

Veiledning ekstraordinær prøve JUS2111 H-18

1. Bakgrunn for eksamensoppgaven

Ved ordinær eksamen for JUS2111 oppsto lovdataproblemer for 30 studenter. Denne gruppen studenter fikk valget mellom å gjennomføre eksamen med blank lovsamling eller trekke seg mot ny eksamen på nyåret. Da eksamensoppgaven ikke reiste spørsmål som forutsatte tilgang til Lovdata, var det bare 3 studenter som valgte å trekke seg. Det ble utarbeidet ny oppgave for disse av oppgaveutvalget, noe som bl.a. innebar prøveretting på eksamensvilkår av 2 studenter i forkant av eksamen.

2. Eksamensoppgaven

Oppgaveutvalget for andre studieår utarbeidet en praktikumsoppgave med følgende ordlyd:

I 1978 ble den daværende jusstudenten Marte Kirkerud med sine foreldre på dannelsesreise til Israel. Marte besøkte på reisen en markeds plass hvor det både ble solgt suvenirer og antikviteter, og hun kjøpte der plombert skrin med påskriften «HABET PRAEPUTIUM CHRISTUS IESU». Ved hjemkomsten viste hun skrinet til sin kjæreste Lars Holm, som nettopp hadde fått jobb på kulturhistorisk museum. Lars Holm syntes skrinet så interessant ut, og tilbød seg å få noen kollegaer til å aldersbestemme det. Det viste seg at skrinet var nesten 1800 år gammelt, og inskripsjonen på skrinet betød ifølge Lars Holm noe i retning av «Inneholder forhuden til Jesus Kristus». Marte Kirkerud lo godt av dette, og lot skrinet få en fin plass i leiligheten de delte. Siden fortalte hun titt og ofte i lystige lag om hvordan hun kom i besittelse av forhuden til Jesus.

Den 14. desember 2018 ble Marte Kirkerud utnevnt til justisminister, og under en pressekonferanse i den forbindelse fortalte hun historien om anskaffelsen av det plomberte skrinet, som hun til latter fra journalistene sa hun skulle ta i bruk som sjokoladeskål på statsrådskontoret. Neste dag var hennes fortelling om skrinet hovedsak i flere riksdekkende medier, der det også ble påstått at Norge hadde fått en justisminister som personlig hadde begått grov internasjonal kulturminnekriminalitet.

Unescos "Konvensjon om tiltak for å forby og forhindre ulovlig import og eksport av kulturgjenstander og ulovlig overføring av eiendomsrett til kulturgjenstander" pålegger medlemsstatene å forby innførsel av gamle kulturminner uten særskilt tillatelse, og samt innføre tilbakeleveringsplikt for det tilfelle at ulovlig innførsel har funnet sted (art. 7 b II). Det var på det rene at utførselen var ulovlig og straffbar etter israelsk rett på den tid skrinet ble kjøpt. Konvensjonen ble signert i Paris den 14. november 1970, og trådte i kraft den 14. april 1972. Stortinget traff vedtak om at Norge skulle slutte seg til konvensjonen den 23. november 2004, og konvensjonen ble ratifisert den 15. desember 2006. Ratifikasjonsdokumentet ble deponert den 16. februar 2007, og konvensjonen trådte i kraft i Norge den 16. mai 2007. For å sikre norsk oppfyllelse av konvensjonen, ble kulturminneloven §§ 23a-23f endret ved lov av 10. juni 2005 nr. 52, som ifølge resolusjon av 15. desember 2006 nr. 1434 trådte i kraft den 1.

januar 2007. Den absolutte foreldelsesfristen for overtredelser etter de nye reglene er 50 år etter den ulovlige fjerningen, men 75 år dersom det er en del av offentlige samlinger eller kirkegods som omfattes av særlig vern etter nasjonal lovgivning, jf. kulturminneloven § 23d.

Opposisjonen krevde at justisministeren skulle møte i Stortinget for å forklare seg om sitt angivelige lovbrudd som etter kulturminnelovens ordlyd ennå ikke var foreldet, og hvorvidt gjenstanden skulle tilbakeføres i tråd med lovens ordlyd og Norges folkerettslige forpliktelser. Opposisjonen hevdet også at Marte måtte straffes for brudd på kulturminneloven, jf. kulturminneloven § 27.

Marte Kirkerud sendte ut en pressemelding der hun også nektet for å ha gjort noe som helst ulovlig etter norsk rett. Hun nektet å «redegjøre i Stortinget for rent private forhold 40 år tilbake i tid». Selv om kulturminnelovens nye bestemmelser gav henne tilbakeleveringsplikt og forholdet etter lovens ordlyd ikke var foreldet, hevdet hun at denne loven ikke kunne gis tilbakevirkende kraft slik at hun måtte avstå eiendomsretten til skrinet, jf. Grunnloven § 97. Hun hevdet at hun heller ikke kunne straffes. Marte hevdet videre at Unesco-konvensjonen ikke gav selvstendig grunnlag for å oppstille noen slik plikt i norsk rett. Siden det i 1978 heller ikke fantes noen norsk lovbestemmelse som forbød slik innførsel, var norsk rett heller ikke å anse som uklar, og i så fall kunne ikke presumsjonsprinsippet anvendes til å innfortolke et slikt forbud i norsk rett. Hun hevdet videre at legalitetsprinsippet uansett ville være til hinder for å innfortolke en tilbakeleveringsplikt.

Opposisjonen hevdet at dersom justisministeren nektet å gi slipp på skrinet, og de eksisterende hjemlene i norsk rett og folkeretten ikke kunne anvendes, så skulle de instruere kulturministeren til å treffe et ekspropriasjonsvedtak i medhold av kulturminneloven § 12 tredje ledd, og at ekspropriasjonserstatningen i så fall skulle settes til kr. 250,-. Det ble anført at dette var den faktiske kjøpesummen, og siden skrinet etter gjeldende regler ikke lovlig kunne innføres til Norge, har det følgelig heller ikke noen alminnelig markedspris her. Selve instruksjonsretten ovenfor kulturministeren hevdet opposisjonen fulgte både av Grl. § 19 og konstitusjonell sedvanerett.

Marte Kirkerud hevdet at et eventuelt ekspropriasjonsvedtak av denne art ville stride mot Grl. § 105. Hun hevdet for det første at det etter Grunnloven ikke var anledning til å ekspropriere løsøre, og for det annet at den foreslåtte ekspropriasjonserstatning var for lav. Det ble av enkelte opposisjonspolitikere hevdet at man ikke kan påberope seg både Grl. § 105 og 97 i samme sak, til beskyttelse av ett og samme formuesgode, jf. Rt. 2007 s. 1281.

Drøft og ta standpunkt til følgende spørsmål:

1. Har Marte Kirkerud en rettslig plikt til å møte i Stortinget og der gi opplysninger om anskaffelsen av skrinet?
2. Kan Stortinget instruere kulturministeren til å foreta ekspropriasjonsvedtak i saken?
3. Kan kulturminneloven anvendes som grunnlag for straff og tilbakeføring av skrinet uten å komme i konflikt med Grl. § 97?

4. Forutsatt at kulturminneloven §§ 23a-23f ikke kommer til anvendelse: Kan man i det foreliggende tilfelle presumere at norsk rett er i tråd med folkeretten, slik at Unesco-konvensjonens løsning gis anvendelse?
5. Er Grl. § 105 til hinder for at det treffes ekspropriasjonsvedtak i saken?
6. Kan Marte Kirkerud påberope seg både Grl. §§ 97 og 105 til vern mot tilbakeføring av skrinet?»

3. Veiledning

3.1 Generelt om sensuren og veiledningen

Ettersom samtlige besvarelser rettes av faglig eksamensleder Alf Petter Høgberg og sensorrepresentanten i oppgaveutvalget, Marius Emberland, har det ikke noen hensikt med noen detaljert veiledning. Det kan like fullt være på sin plass med noen kommentarer til de enkelte problemstillinger oppgaven reiser, samt et par generelle kommentarer.

Oppgaven består av 6 spørsmål som alle har referanse til oppgavens faktum. Spørsmålene reiser problemstillinger på ulikt vanskelighetsnivå, noe som gjør oppgaven velegnet til å skille mellom kandidatene, samt teste kunnskaper på ulike kunnskapsnivåer.

3.2. Til spørsmål 1, om Marte Kirkerud en rettslig plikt til å møte i Stortinget og der gi opplysninger om anskaffelsen av skrinet:

Det foreligger ingen plikt, kun en rett, for statsrådene til å møte på Stortinget. Dersom man møter har man imidlertid plikt til å snakke sant. Så svaret på spørsmålet er helt enkelt nei, og anførselen om «rent private forhold 40 år tilbake i tid» er uten relevans for selve plikten til å møte, om må anses som et kontrollspørsmål. Det er ingen grunn til å trekke inn Grl. § 82 i besvarelsen.

3.3 Til spørsmål 2, Om Stortinget kan instruere kulturministeren til å foreta ekspropriasjonsvedtak i saken:

Spørsmålet reiser to problemstillinger som bør drøftes. For det første om Grl. § 19, som innebærer (grunn)lovfesting av en begrenset instruksjonsrett, gir slik instruksjonsrett i det foreliggende tilfelle. For det tilfelle at instruksjonsrett i det foreliggende tilfelle ikke kan hjemles i Grl. § 19, bør det drøftes om konstitusjonell sedvanerett hjemler instruksjonsrett i det foreliggende tilfellet.

3.4 Til spørsmål 3, om kulturminneloven kan anvendes som grunnlag for straff og tilbakeføring av skrinet uten å komme i konflikt med Grl. § 97

Kandidatene bør her holde spørsmålene om straff og tilbakeføring fra hverandre.

Straff knyttes tradisjonelt til såkalt «direkte tilbakevirkning», og kan klart nok ikke idømmes for en lov vedtatt etter handlingen er begått. Dette gjelder selv om den underliggende materielle normen skulle ha støtte i folkeretten.

Når det kommer til tilbakeføringsspørsmålet, er vi inne på det som av enkelte omtales som «indirekte tilbakevirkning», og enkelte vil muligens knytte an til spørsmålet om rettigheten er «velervervet» eller nærme seg spørsmålet ut fra en eller annen form for «standardteori». Også andre innfallsvinkler til problemstillingen er fullt ut akseptable så lenge modellen som anvendes er kompatibel med eksisterende praksis.

3.5 Til spørsmål 4 om man i det foreliggende kan tilfelle presumere at norsk rett er i tråd med folkeretten, slik at Unesco-konvensjonens løsning gis anvendelse?

Her er det spørsmål om presumpsjonsprinsippets virkninger.

Presumpsjonsprinsippets første virkning er at folkerettens løsning skal legges til grunn der hvor norsk intern rett er å anse som uklar, ut fra en presumpsjon om at norsk intern rett er i overensstemmelse med folkeretten. I det foreliggende tilfelle er imidlertid ikke norsk intern rett isolert sett uklar. Før endringene i kulturminneloven, forelå det tvert imot ikke noen innførselsforbud med tilbakeleveringsplikt.

Presumpsjonsprinsippets annen virkning er at den interne, isolert sett folkerettsstridige regel, skal bringes i harmoni med folkeretten så langt dette ikke bryter med anerkjente fortolkningsprinsipper. Legalitetsprinsippet utgjør et slikt fortolkningsprinsipp, slik at man ikke kan innfortolke hjemler for inngrep i intern rett uten støtte i interne kilder uten å komme i konflikt med legalitetsprinsippet.

3.6 Til spørsmål 5, om Grl. § 105 er til hinder for at det treffes ekspropriasjonsvedtak i saken:

Kulturminneloven inneholder en ekspropriasjonshjemmel som det kan argumenteres for at kommer til anvendelse. I så fall påbyr Grl. § 105 at det gis full erstatning.

3.7 Til spørsmål 6, om Marte Kirkerud kan påberope seg både Grl. §§ 97 og 105 til vern mot tilbakeføring av skrinet:

Her antydes det i faktum at Rt. 2007 s. 1281 er til hinder for å påberope seg begge bestemmelsene, noe som neppe er tilfelle. Problemstillingen er å anse som komplisert.