

## 1. Om oppgaven og pensumsituasjonen

Oppgaven inneholder (i varierende grad) spørsmål fra alle de tre fagene på JUS2111: Statsforfatningsrett, folkerett, og internasjonale menneskerettigheter. Spørsmålene har varierende vanskelighetsgrad og tester ulike sider ved studentenes kunnskaper og ferdigheter, men studentene bør ha gode forutsetninger for å løse alle. Oppgaven må likevel anses som krevende.

Oppgavens del I gjelder statsforfatningsrett, nærmere bestemt Stortingets kontrollvirksomhet overfor regjeringen, samt mistillit. Deler av tematikken er godt behandlet i fagets litteratur mens andre deler vil teste studentenes evne til selvstendig refleksjon og deres metodiske kunnskaper. Ifølge læringskravene skal studentene ha god forståelse av blant annet statsrettslig metode, tolkning av Grunnlovens tekst og forholdet til internasjonal rett, hovedreglene om statsmaktenes oppgaver og kompetanse, og hovedreglene om kontroll med statsmaktene (parlamentarisme, opplysningsplikt, riksrett, domstolskontroll mv.).

Oppgavens del II gjelder internasjonale menneskerettigheter, nærmere bestemt det strafferettslige legalitetsprinsippet og diskrimineringsforbudet. Oppgaven berører også folkerettslige og statsrettslige spørsmål om tolkningen av Grunnloven og om forholdet mellom folkerett og nasjonal rett. Innen internasjonale menneskerettigheter kreves det god forståelse blant annet av forankringen menneskerettighetene er gitt i nasjonal rett gjennom Grunnloven og menneskerettsloven, og innholdsmessige sider blant annet ved vernet mot diskriminering. Relevant for del II er det videre at det i statsforfatningsrett kreves god forståelse blant annet av «[d]e nærmere reglene om kravet til lov og dom på strafferettens område ... og mot diskriminering», og i folkerett kreves det god forståelse blant annet om tolkning av traktater.

Både i folkerett og i statsforfatningsrett finnes det to alternative angivelser av hovedlitteratur, se <https://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUS2111/v20/pensumliste/index.html>. I statsforfatningsrett er hovedverket i alternativ 1 Eivind Smith, «Konstitusjonelt demokrati» (4. utg.), og i alternativ 2 Benedikte Moltumyr Høgberg, «Statsrett – Kort forklart» (2. utg). Begge disse suppleres med annen litteratur som hovedlitteratur, og det er i tillegg angitt innføringslitteratur og tillegglitteratur. Så vidt jeg kan bedømme gir de ulike alternativene tilnærmet like forutsetninger for å løse oppgavens spørsmål. I folkerett er hovedverket i alternativ 1 Morten Ruud/Geir Ulfstein, «Innføring i folkerett» (5. utg.), og i alternativ 2 James Crawford, «Brownlie's Principles of International Law» (9. utg.). Det er også her angitt innføringslitteratur og tillegglitteratur. I menneskerettigheter er det særlig to bøker som utgjør hovedlitteraturen: Vibeke Blaker Strand/Kjetil Mujezinović Larsen, «Menneskerettigheter i et nøtteskall», og Andreas Føllesdal/Morten Ruud/Geir Ulfstein, «Menneskerettighetene og Norge».

## 2. Standarden for å bestå

Dekanen ved Det juridiske fakultet vedtok 25. mars 2020 at det skulle gjennomføres hjemmeeksamen i stedet for ordinær skoleeksamen for alle emner våren 2020. Det ble samtidig vedtatt at det ikke skulle gis bokstavkarakterer, men at karakterskalaen «Bestått / Ikke bestått» skulle benyttes. Dette med unntak for enkelte særskilt spesifiserte emner.

Kravene til å bestå, når man benytter karakterskalaen B/IB, er definert slik i dekanvedtaket 25. mars 2020:

«For å oppnå resultatet 'bestått' må man oppfylle kravene til læringsutbytte slik det fremgår av læringsbeskrivelsen, og vise tilfredsstillende kunnskaper, ferdigheter og metodisk kompetanse.»

Vurderingskriteriene er ikke knyttet til bokstavkarakterskalaen, men direkte til kravene til læringsutbytte i de respektive fag.

I studie- og eksamensforskriften § 6.1 (4) heter det: «Når UH-lovens karakterskala bestått / ikke bestått benyttes ved Universitetet i Oslo, skal dette være et selvstendig vurderingsuttrykk uten sammenheng med den graderte karakterskalaen.» Derfor kan ikke B/IB-skalaen forklares gjennom direkte henvisning til bokstavkarakterskalaen. Det sentrale er i stedet kravene til læringsutbytte i det enkelte fag. Kravene til læringsutbytte er ikke endret for emnene hvor man har gått over fra bokstavkarakterer til karakterskalaen B/IB. Man har ikke tidligere kunnet oppnå karakteren E uten å vise tilstrekkelige ferdigheter, sammenholdt med kravene til læringsutbytte. Juridisk fakultet tolker derfor bestått-standarden slik at kravene for å bestå eksamen i praksis må være de samme som tidligere. Det juridiske fakultet ved Universitetet i Bergen har lagt samme tolking til grunn ved sin overgang fra bokstavkarakterer til karakterskalaen «bestått / ikke bestått».

Overfor kandidater som ber om begrunnelse skal det henvises til B/IB standarden og kriteriene i denne, samt kravene til læringsutbytte. Sensorene skal ikke angi eller antyde hvordan oppgaven ville blitt bedømt under bokstavkarakterskalaen.

I dekanvedtaket av 25. mars 2020 rettet dekanen også en generell henstilling til sensorene «om å ta hensyn til den krevende undervisningssituasjonen dette semestret». Fakultetets bygninger har vært stengt siden 12. mars 2020. Situasjonen for studentene har både vært ulik og utfordrende.

### 3. Om undervisningen vårsemesteret 2020 i de fag som eksamensoppgaven gjelder

Nedstengningen av fakultetet fra 12. mars førte til umiddelbar omlegging til digital undervisning, hovedsakelig gjennom plattformen «Zoom». Dette hadde innvirkning på undervisningen i alle de tre fagene på JUS2111. De ansvarlige faglærerne (Inger Johanne Sand, Stian Øby Johansen, og meg selv) har gitt innspill om hvordan undervisningen ble berørt, som kan sammenfattes slik:

I *statsrett* ble mesteparten av undervisningen holdt før nedstengningen. Det gjenstod én forelesning, som handlet om komparativ statsrett. Denne ble holdt som videoforelesning med en etterfølgende diskusjon på Zoom. Kursundervisningen ble ikke berørt.

I *folkerett* gjenstod på dette tidspunktet bare to kursdager à to timer samt to plenumsforelesninger. Den første av disse to forelesningene hadde folkerettslig tvisteløsning som tema, og ble holdt live på Youtube til oppsatt tid, med forelesningsopptak tilgjengelig. Den andre forelesningen handlet om maktbruk, og ble gjennomført ved at forelesningsopptaket av tilsvarende forelesning fra forrige semester ble lagt ut mens faglærer deretter var tilgjengelig i Canvas for å svare på spørsmål. De to kursdagene omhandlet temaene ansvarsregler, folkerettslig tvisteløsning, og maktbruk. På alle kurs ble disse to øktene gjennomført som synkron undervisning via Zoom.

I *internasjonale menneskerettigheter* gjestod to plenumsforelesninger, hvor den første handlet om frihetsberøvelse mens den andre handlet om rettigheter i velferdsstaten. Disse ble erstattet med forelesningsopptak av tilsvarende forelesninger fra forrige semester, mens faglærerne deretter var tilgjengelig i Canvas for å svare på spørsmål. Av seks kursgrupper hadde to grupper ikke kommet i gang før nedstengningen, slik at samtlige kursdager måtte gjennomføres digitalt, mens det for de fire resterende kursgruppene var to eller tre (av fem) kursdager som ble berørt. De fleste øktene på de fleste kursene ble gjennomført som synkron undervisning via Zoom, men noen økter på ett kurs ble erstattet med et forelesningsopptak i samråd med studentene. På dette tidspunktet var både lærere og studenter uvant med digital undervisning, og studentene kan ha fått varierende utbytte av kursundervisningen. Gjennomgang av kursoppgave ble gjort med forelesningsopptak.

Den *tverrfaglige undervisningen* (fakultetsoppgavegjennomgang, prosedyreøvelsen, og praktikumsforelesning) har blitt gjennomført digitalt. Forelesningene har gått live via Zoom med godt oppmøte, og opptak er publisert i etterkant. Prosedyreøvelsen ble gjort om til en skriftlig øvelse i samråd med studentene, men ansvarlig faglærer antar at læringsutbyttet med tanke på eksamen ikke er så forskjellig fra om de hadde hatt en fysisk/muntlig avslutning på øvelsen.

Sammenfatningsvis er det særlig i internasjonale menneskerettigheter at undervisningen har blitt berørt direkte innenfor eksamensoppgavens temaer. Generelt er det likevel viktig at endringene i undervisningen i alle fag kan ha hatt innvirkning på studentens mulighet til å opparbeide seg den systemforståelsen og dybdeforståelsen som kreves for en bredere forståelse for fagene i seg selv og for sammenhengene mellom dem.

#### 4. Oppgavens del I

Oppgaven er åpenbart inspirert av virkelighetens trygdeskandale («NAV-skandalen») som ble oppdaget i 2019, og reiser til dels spørsmål som også har oppstått i virkeligheten. Innledningsvis er det derfor grunn til å minne om at oppgaven må løses ut fra opplysningene i faktum uten å trekke inn supplerende informasjon fra virkelige hendelser; dette vil etter omstendighetene kunne anses som å spekulere i faktum.

Oppgaven legger opp til at tre spørsmål skal besvares. Disse er tydelig angitt gjennom partenes anførsler, og det bør gi trekk hvis noen av dem utelates. Oppgavens kronologi er også såpass klar at det er vanskelig å se gode grunner for å behandle spørsmålene i en annen rekkefølge enn det som gjøres i det følgende, men det viktigste er at alle spørsmålene besvares.

Første spørsmål er om Stortingets kontroll- og konstitusjonskomité kan kreve innsyn i de juridiske rådene statsråden hadde fått fra Regjeringsadvokaten, og i referatene fra tre møter statsråden hadde hatt med NAV-direktøren. I det virkelige liv har tilsvarende spørsmål blitt gjenstand for en del debatt våren 2020, og mange studenter vil kjenne til diskusjonen. Følgende lenker kan være nyttige for sensorene:

<https://www.aftenposten.no/meninger/debatt/i/BR2Qzg/stortingets-innsynsrett-i-nav-saken-eriksen-og-ikdahl> (9. januar 2020 – hvor professorene Christoffer Eriksen og Ingunn Ikdahl gir uttrykk for at Stortingets innsynsrett etter Grunnloven omfatter interne møtereferater og juridiske råd fra Regjeringsadvokaten)

<https://www.aftenposten.no/meninger/debatt/i/8m1yPx/stortingets-innsyn-i-teori-og-praksis-fredrik-sejersted> (10. januar 2020 – hvor regjeringsadvokaten gir uttrykk for at stortingskomiteer ikke har innsynsrett utover hva som fremgår av offentlighetsloven, mens innsynsrett etter Grunnloven krever flertallsvedtak av Stortinget i plenum)

<https://www.aftenposten.no/norge/politikk/i/mRnOrL/jusekspert-statsministeren-kan-ha-uttalt-seg-villedende-om-stortingets-rett-til-innsyn> (17. januar 2020 – om hvorvidt det foreligger praksis for at Stortinget ber om innsyn i interne regjeringsdokumenter, med uttalelser fra Eriksen og fra statsministeren)

<https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Saker/Sak/?p=78504> (4. februar 2020 – «Stortinget har behandlet et representantforslag om krav om utlevering av dokument fra møtet den 25. oktober 2019 mellom statsråd Anniken Hauglie og Nav-direktør Sigrun Vångeng. Forslaget ble ikke vedtatt.»)

<https://rett24.no/articles/stortinget-sa-nei-til-a-be-regjeringen-utlevere-nav-notat> (4. februar 2020 - Rett24s artikkel om Stortingets vedtak samme dag)

<https://rett24.no/articles/innsynskrav-fra-stortinget-kan-mote-stengte-dorer-uansett> (5. februar 2020 - hvor juristen Trygve Losnedahl (som i 2016 skrev masteroppgaven «Om innsyn i dokumenter i regjeringskonferanse (r-notater mv.)») gir uttrykk for at Stortingets innsynsrett etter Grunnloven kan være begrenset på visse områder)

<https://rett24.no/articles/stortingets-rett-til-innsyn--svar-til-losnedahl> (8. februar 2020 - hvor professorene Eirik Holmøyvik og Benedikte Høgberg i en replikk gir uttrykk for at Losnedahls synspunkter ikke er korrekte)

<https://rett24.no/articles/to-misforstaelser-og-en-uenighet> (10. februar 2020 - hvor Losnedahl i en duplikk gir en utfyllende redegjørelse)

Jeg mener imidlertid at spørsmålet kan besvares utmerket uten å kjenne til disse, og det er også en fare for at studenter som finner artiklene uten å kjenne debatten fra før, kan gå seg litt vill i argumentene. Slik faktum er utformet, kan spørsmålet egentlig besvares nokså enkelt, men det viser seg å ha voldt mange studenter en del bry. Anførselen fra Lars Holm om regjeringens opplysningsplikt gjør at mange studenter drøfter Grunnloven § 82, og dette er forståelig. Etter mitt syn er det imidlertid mer korrekt å drøfte regjeringens plikt til å legge frem dokumenter for Stortinget etter Grunnloven § 75 bokstav f og Stortingets forretningsorden. I det følgende drøftes dette først, før jeg kommer tilbake til § 82 nedenfor.

Studentene bør uansett finne frem til Grunnloven § 75 bokstav f, som sier at «Det tilkommer Stortinget ... å la seg forelegge statsrådets protokoller og alle offentlige innberetninger og papirer». Bestemmelsen er ikke anført i faktum, og det er mange studenter som ikke finner den, men den bør etter mitt skjønn nevnes. Studenter som ikke finner den bør likevel vurderes mildt. Bestemmelsen er ikke godt kjent for dem på forhånd, den har en ordlyd som gjør at den ikke er umiddelbart forståelig, og oppgavens anførsler leder altså studentene i retning av § 82 som er bedre kjent for dem.

Studenter som diskuterer om de aktuelle dokumentene i faktum (tre møtereferater samt juridiske råd fra regjeringsadvokaten) omfattes av bestemmelsen, kan etter omstendighetene få god uttelling,

men det er fare for at man her bruker mye tid på et omdiskutert spørsmål som ikke nødvendigvis behøver besvares i oppgaven. Det avgjørende for dette spørsmålet er at innsyn etter § 75 bokstav f må kreves av Stortinget i plenum, mens det i vårt faktum bare er Kontroll- og konstitusjonskomiteen som ber om innsyn. Vi er dermed klart utenfor virkeområdet til bestemmelsen. Jeg mener studenter som fastslår dette raskt, bør kunne få full uttelling. Studenter som mener dette er uklart, kan fortsatt få god uttelling, men da stilles det store krav til begrunnelsen. Studenter som (uttrykkelig eller underforstått) bare forutsetter at komiteen kan anvende bestemmelsen, bør imidlertid gis et visst trekk, særlig hvis det antyder at man ikke kjenner til forskjellen mellom Stortinget i plenum og komiteene.

Studenter som på den ene eller annen måte kommer frem til en diskusjon om hvorvidt de aktuelle dokumentene omfattes av bestemmelsen, må vurderes dels ut fra begrunnelsen for å diskutere spørsmålet, og dels ut fra de momentene som trekkes inn. Bestemmelsen inneholder ingen begrensninger i hvilke dokumenter som omfattes, men den er i liten grad benyttet i praksis og det kan pekes på relevante hensyn som tilsier at visse begrensninger bør innfortolkes. Konklusjonen bør ikke være avgjørende, selv om det etter mitt syn er mest nærliggende å konkludere med at både møtereferatene og de juridiske rådene omfattes av bestemmelsen. Lenkene ovenfor gir mer utførlige argumenter for og mot.

Senere i oppgaven viser faktum for øvrig til Stortingets forretningsorden § 50, som gjelder fremgangsmåten ved anvendelse av Grunnloven § 75 bokstav f, og studentene vil dermed bli oppmerksom på den om de ikke har vært det allerede. Noen studenter vil muligens trekke den inn også i denne delen av oppgaven, men jeg ser ikke at den gir noe av verdi her.

Den ene anførselen i faktum, fra arbeidsministeren, knytter seg til at hun mener å ha gitt Stortinget alle relevante faktiske opplysninger i saken. Som innsigelse mot Stortingets krav om innsyn etter § 75 bokstav f vil argumentet være irrelevant. Argumentet kan imidlertid være relevant etter Stortingets forretningsorden § 74 (jf. straks nedenfor), som begrunnelse for hvorfor innsyn ikke bør gis selv om det tas hensyn til representantenes informasjonsbehov. Argumentet kan også benyttes av de studenter som drøfter regjeringens opplysningsplikt etter Grunnloven § 82, ved at det taler for at opplysningsplikten er overholdt. Om § 82 kan det videre sies at vi er utenfor første punktum, siden det ikke er tale om en sak regjeringen har lagt frem, og det er ingenting i faktum som tilsier at det er lagt frem uriktige eller villedende opplysninger som ville bragt oss innenfor annet punktum. Studentene kommer seg inn i § 82 på litt ulike måter og med varierende hell. For eksempel drøfter noen studenter (som likevel fortsatt ikke treffer) om unnlattelse av å fremlegge dokumenter er "villedende" i § 82 sin forstand. Jeg mener det generelt er grunn til ikke å bedømme studentene veldig strengt her, men sensorene må selvsagt vurdere om anvendelsen av § 82 viser sviktende forståelse for bestemmelsen eller (viktigere) sviktende systemforståelse.

Faktum viser videre uttrykkelig til Stortingets forretningsorden § 74. Dette er en bestemmelse studentene ikke kan forventes å kjenne til fra før, men den bør være nokså enkel å tolke for vårt formål. Bestemmelsen gir ikke komiteen eller representanter rett på innsyn utover hva som følger av offentlighetsloven (med unntak for at det skal legges vekt på representantenes særskilte stilling og informasjonsbehov, jf. § 74 annet ledd). En utfordring her kan være at studentene ikke har hatt alminnelig forvaltningsrett (som først kommer på JUS2211), slik at de ikke kan forventes å ha særlige kunnskaper om offentlighetsloven. Det bør likevel være greit for de fleste å finne frem til lovens

§§ 14 og 15, om unntak fra offentlighet for interne saksdokumenter. Det kan ikke kreves innsyn i møtereferatene og de juridiske rådene med hjemmel i offentlighetsloven, og Stortingets forretningsorden § 74 gir da heller ikke rett på innsyn. Noen studenter forstår annet ledd slik at stortingsrepresentanter har en rett til innsyn, men dette er ingen rettighetsbestemmelse, bare en bestemmelse om særlige hensyn som skal tas i betraktning ved en vurdering av meroffentlighet etter offentlighetsloven. Dette er likevel ukjente bestemmelser for studentene, og det kan være grunn til å vise litt velvilje her selv om feiltolkninger etter omstendighetene kan gi trekk.

Spørsmålet er altså nokså enkelt når man finner frem til kjernen, men spørsmålet gir rikelige muligheter til å rote seg litt bort, og dette er i så fall forståelig.

Andre spørsmål er om det er fattet et mistillitsvedtak. Her bør studentene være på kjent grunn, og når studentene i tillegg har alle kilder tilgjengelig, bør det kunne forventes at studentene kan besvare spørsmålet godt. Man må ta utgangspunkt i Grunnloven § 15, hvor første ledd sier at «[e]nhver som er medlem av statsrådet, har plikt til å innlevere sin avskjedssøknad etter at Stortinget har fattet beslutning om mistillit til vedkommende statsråd alene eller til det samlede statsråd.» I vår sak er det på det rene at det er Stortinget i plenum som har truffet vedtaket ved flertall, og dette bør ikke problematiseres nærmere. De relevante spørsmålene er om det aktuelle vedtaket er å anse som «beslutning om mistillit», og om vedtaket i så fall innebærer at bare den omhandlede statsråden (arbeidsministeren) må gå av, eller om hele regjeringen må gå av. Begge spørsmålene bør være nokså kurante å besvare.

Med hensyn til første del av spørsmålet (om beslutningens karakter) bør studentene ta utgangspunkt i at § 15 rammer beslutninger som gir uttrykk for Stortingets manglende tillit, og at dette beror på en tolkning av den aktuelle beslutningen. Studentene bør kjenne (eller finne frem til) praksis som tilsier at ordbruk som «har ikke Stortingets tillit» eller «Stortinget beklager» anses for å gi uttrykk for mistillit, mens begreper som «kritikk» ikke gjør dette (men heller anses som såkalte «daddelvektak» («kritikkvedtak»). Nåværende regjeringsadvokat Sejersted sammenfattes praksis slik i 2014 («Ny paragraf, gammel regel - Om Grunnlovens § 15 og parlamentarismens rettslige innhold», Tidsskrift for Rettsvitenskap 2014 s. 235-267), i en artikkel som ikke er pensum:

Det er ikke noen eksplisitte formkrav til hva som etter §15 skal anses som en «beslutning om mistillit». Igjen må man til praksis for å se hvordan dette har fungert. I Kings Bay-vedtaket fra 1963 heter det at «Regjeringen har ikke Stortingets tillit». Noen få andre forslag har vært tilsvarende klare. Den vanligste har imidlertid vært formuleringen «Stortinget beklager», som av de parlamentariske aktørene lenge har vært ansett som uttrykk for mistillit. Utrykket «kritikkverdig» er derimot ikke ansett for å være nok. Grensen går altså mellom «beklagelse» og «kritikk», med det første som det strengeste. Det viser at man skal være ganske stø i det politiske stammespråket på Stortinget for å forstå hva som menes. Videre viser det at det har lite for seg å oppstille klare krav til ordlyden. Snarere må spørsmålet bero på en totalvurdering, avhengig av ordlyd, begrunnelse, debatt og behandling. Dersom det fortsatt er tvil, bør forslaget ikke anses som «mistillit». Usikkerhet kan mest naturlig lastes forslagsstillerne, som alltid kunne ha valgt å uttrykke seg klarere.

Jeg synes dette er en god fremstilling av vurderingstemaet, som også kan gi studentene rom for å drøfte: Det må gjøres en totalvurdering av beslutningens ordlyd, begrunnelse, debatt og behandling, og tvil bør belastes forslagsstillerne. Det som gjør at spørsmålet bør drøftes, er at beslutningen i

faktum bruker ordene «eksepsjonelt kritikkverdige». Dette er kanskje ikke en veldig realistisk problemstilling, men ordbruken i faktum innebærer at man må drøfte om dette utgjør en forskjell fra «kritikkverdige» eller «sterkt kritikkverdige», som ikke anses for å innebære mistillit. Her kan det vises til praksis, for eksempel fra Stortingets vedtak om kritikk mot regjeringen Solberg 5. desember 2018, som lød: «Stortinget mener det er sterkt kritikkverdige og svært alvorlig at regjeringen ikke har fulgt godt nok opp arbeidet med objektsikring hva gjelder grunnsikring av skjermingsverdige objekter og beskyttelse av objekter ved bruk av sikringsstyrker fra politiet og Forsvaret ved Heimevernet, samt at det har vært gitt mangelfull informasjon til Stortinget om utsettelse og kostnader.» Studenter som finner frem til dette eller liknende eksempler, kan finne uttalelser om at dette er «[d]en sterkeste form for kritikk Stortinget kan rette mot regjeringen uten å erklære mistillit» (f.eks. <https://www.stortinget.no/no/Hva-skjer-pa-Stortinget/Nyhetsarkiv/Hva-skjer-nyheter/2018-2019/vedtok-sterk-kritikk-mot-regjeringen/>). På dette grunnlag kan man utforme en argumentasjon om at «eksepsjonelt kritikkverdige» er sterkere enn «sterkt kritikkverdige», og hvis «sterkt kritikkverdige» er den sterkeste kritikken Stortinget kan rette mot regjeringen uten å erklære mistillit, bør dette bety at «eksepsjonelt kritikkverdige» innebærer mistillit. Jeg antar for egen del at forskjellen på «sterkt» og «eksepsjonelt» ikke bør ha denne virkningen, og at det er ordet «kritikkverdige» til forskjell fra «ikke ... tillit» eller «beklager» som er avgjørende, men spørsmålet bør drøftes og begge løsninger kan godtas hvis begrunnelsen er fornuftig. Sensuren viser for øvrig at mange studenter har behandlet dette spørsmålet nokså kortfattet, tidvis med bare å fastslå at vedtaket er, eller ikke er, et mistillitsvedtak. Dette er for så vidt greit så lenge det gis en viss begrunnelse, men spørsmålet gir rom for drøftelse og det bør derfor gis litt ekstra uttelling til studenter som går dypere inn i det.

Det kan for øvrig nevnes at virkelighetens mistillitsforslag mot arbeidsministeren i NAV-saken (fremsatt av partiet Rødt), som ble nedstemt, nettopp hadde ordlyden «har ikke Stortingets tillit».

Med hensyn til andre del av spørsmålet (om hvorvidt mistillit rammer bare arbeidsministeren eller hele regjeringen), som etter omstendighetene må behandles subsidiært, fremgår det direkte av hovedlitteraturen i faget at et mistillitsvotum mot en enkelt statsråd ikke innebærer noen plikt for hele regjeringen til å gå av. I vår sak er det ikke stilt noe kabinettspørsmål, og det er heller ingen andre omstendigheter i faktum som bør være egnet til å forvirre studentene. Løsningen er klar, og det vil forundre meg hvis mange studenter bommer her.

Faktum inneholder videre en uttalelse om at «kontroll- og konstitusjonskomiteen [hadde] sterkere ansvarsverktøy i verktøykassen som den kunne bruke» dersom statsråden ikke gikk av. Jeg antar at de fleste studentene vil trekke dette inn som et moment i drøftelsen av om det er vedtatt mistillit, ikke som et eget spørsmål. Studenter som drøfter dette som et eget spørsmål, drøfter gjerne riksrettstiltale etter Grunnloven § 86. En nærliggende argumentasjon vil da være at dersom statsråden (eller regjeringen) ikke går av etter å ha fått mistillit mot seg, vil det være et brudd på deres «konstitusjonelle plikter», jf. § 86 første ledd jf. § 15 første ledd. Dersom beslutningen ikke må forstås slik at den innebærer mistillit, foreligger det heller ingen konstitusjonell plikt til å gå av, og riksrett er ikke aktuelt. Dette er ikke vanskelige spørsmål, og den eneste testen for studenter som går inn på dette vil vel være å holde fast ved sine egne forutsetninger.

Tredje spørsmål er om Stortingets forretningsorden kan endres slik faktum beskriver. Dette spørsmålet er nok mer ukjent for studentene, og jeg kan ikke se at litteraturen i faget gir studentene mye å bygge på. Spørsmålet er nok ikke særlig vanskelig, men det bør tas høyde for at noen

studenter i en stresset situasjon ikke treffer kjernen umiddelbart. Utgangspunktet må være at Stortingets forretningsorden gir regler om arbeidsform, organisering, prosedyrer, mv., på Stortinget innenfor Grunnlovens rammer, men at man ikke gjennom forretningsordenen kan endre forholdet mellom statsmaktene eller på annen måte gå utenfor Grunnlovens rammer. Grunnlovens ordning for Stortingets innsyn i regjeringens interne dokumenter er at Stortinget i plenum må treffe vedtak etter § 75 bokstav f hvis det er tale om innsyn utover hva offentlighetsloven bestemmer, og forretningsordenen § 50 gir bare saksbehandlingsregler for innsyn innenfor offentlighetslovens rammer. En endring som beskrevet i faktum vil gripe inn i forholdet mellom Stortinget og regjeringen ved å gi Stortinget innsynsrett utover hva Grunnloven § 75 bokstav f åpner for, og den foreslåtte endringen kan klart nok ikke vedtas. Argumentet fra representanten Hans von Tastad må være avgjørende her. Noen studenter drøfter imidlertid om Stortinget i plenum kan delegerer noe av den kontrollfunksjonen det er gitt i Grunnloven, til en komité. For vår sak vil spørsmålet da være om kompetansen etter § 75 bokstav f kan delegeres til Kontroll- og konstitusjonskomiteen. Dersom det er adgang til slik delegering, kunne det tale for at den foreslåtte endringen i Stortingets forretningsorden kunne gjennomføres. Rådende oppfatning er imidlertid at slik delegering ikke kan skje, og dette endrer dermed ikke den nevnte konklusjonen. Dette er imidlertid et nokså avansert spørsmål, og studenter som reiser spørsmålet bør få uttelling selv om man skulle trå feil med hensyn til løsningen.

Overraskende mange studenter drøfter om den foreslåtte endringen vil være i strid med Grunnloven § 121 om grunnlovsendringer, eller om endringen kan foretas hvis prosedyren i § 121 følges. Jeg ser ikke at dette gir noe særlig av verdi for oppgaven.

Jeg kan ikke se at oppgaven legger opp til noen særskilt drøftelse av hva som skjer hvis Stortinget likevel vedtar en slik endring i Stortingets forretningsorden.

Som helhet mener jeg at del I ikke er spesielt krevende rettslig sett, men at den likevel vil være utfordrende for studentene. Noen av spørsmålene kan være uvante for studentene, og det kan være mange muligheter til å rote seg litt bort i både faktum og juss. Som allerede antydnet kan dette ofte være forståelig. Det kan derfor minnes om at sensorene bør være varsomme med å trekke dobbelt for «følgefeil» – hvis studentene kommer skjevt ut på grunn av feiltolkninger av de innledende premissene, kan drøftelsen for øvrig likevel få god uttelling hvis den er fornuftig ut fra studentens premisser. Dette gjelder blant annet (men ikke bare) for studenter som drøfter Grunnloven § 82 fornuftig etter først å ha gjort en feilaktig vurdering av om bestemmelsen kommer til anvendelse.

## 5. Oppgavens del II

Denne oppgaven kan etter mitt skjønn besvares på litt ulike måter, og sensorene bør være bevisst på at rekkefølgen som brukes i det følgende ikke er den eneste som kan brukes (og kanskje ikke engang den beste). Innledningsvis er det verdt å merke seg at oppgaven ikke lar seg løse uten å trekke med seg faktum fra del I, og det kan være litt utfordrende å formulere anførselene helt presist (selv om realiteten er klar). Oppgaven reiser etter mitt syn to hovedspørsmål: Om Pedro Ås i strid med menneskerettighetene er idømt straff uten rettslig grunnlag, og dernest om han er utsatt for menneskerettsstridig diskriminering. For begge spørsmål gir oppgaven anvisning på at menneskerettigheter i både Grunnloven og internasjonale menneskerettskonvensjoner skal drøftes.



Imidlertid er faktum utformet slik at studentene kan tenkes å vurdere andre spørsmål enn disse, enten i stedet for eller i tillegg til dem. Jeg mener nok det bør forventes at disse to spørsmålene nevnes (og sensuren viser at de fleste studentene gjør det), men kanskje kan noen studenter utforme andre spørsmål som gjør at disse konsumeres. Sensorene bør her utvise et visst skjønn og tillate ulike varianter. Andre spørsmål som kan reises (og som beskrives kort avslutningsvis nedenfor), er om Pedros ytringsfrihet er krenket (Grunnloven § 100, EMK art. 10), og om straffedommen er urettferdig (Grunnloven § 95, EMK art. 6).

Første spørsmål er om Pedro Ås er ilagt straff uten rettslig grunnlag, og om dette er i strid med hans menneskerettigheter. Bakgrunnen for påstanden finnes i faktaopplysningen i del I om at norske borgere er dømt for trygdesvindler på sviktende rettslig grunnlag. Denne delen av faktum i del I gjelder bare «norske borgere som hadde tatt med seg ytelsene sine innen EØS» mens Pedros sak gjelder opphold i India, og påstanden må derfor forstås i lys av anførselen om at trygdeavtalen mellom Norge og India måtte innebære at han har krav på arbeidsavklaringspenger under oppholdene i India. Spørsmålet reiser en del ulike delspørsmål, som ikke nødvendigvis er særlig kompliserte, men som kan være utfordrende å identifisere og å gi en ryddig struktur.

Siden oppgaven spør om det menneskerettslige, er det naturlig å ta utgangspunkt i det strafferettslige legalitetsprinsippet i Grunnloven § 96 første ledd: «Ingen kan dømmes uten etter lov eller straffes uten etter dom.» Internasjonalt følger samme regel, *nulla poena sine lege*, av Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) art. 7 første ledd første punktum: «Ingen skal bli funnet skyldig i en straffbar handling på grunn av noen gjerning eller unnlatelse som ikke utgjorde en straffbar handling etter nasjonal eller internasjonal rett på den tid da den ble begått.» Nesten identisk bestemmelse finnes i FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) art. 15 første ledd første punktum. For de spørsmålene som reises i denne oppgaven må det være forsvarlig for studentene å legge til grunn at bestemmelsene har samme innhold, slik at de kan behandles samlet. (Forskjellen mellom dem gjelder spørsmål som ikke oppstår i denne oppgaven, særlig om adgangen til å straffeforfølge handlinger som er straffbare etter internasjonale regler, men ikke etter nasjonale.) Det strafferettslige legalitetsprinsippet er behandlet i pensumlitteraturen, men det er nok et tema studentene ikke kan forventes å ha grundige kunnskaper om.

Noen studenter kan drøfte klarhetsprinsippet i § 96, slik det er uttrykt av Høyesterett for eksempel i HR-2016-2228-A avsn. 30, gjentatt i HR-2018-1650-A avsn. 36:

I henhold til EMDs praksis følger det at lovskravet i EMK artikkel 7 nr. 1 innebærer et krav om at straffebudene skal være klare, presise og tilgjengelige. I korthet innebærer dette at lovene må være tilgjengelige og utformet på en slik måte at den enkelte med rimelighet kan innrette sin atferd på bakgrunn av lovgivningen. Det er i denne sammenheng avklart at det ikke er tilstrekkelig med en klar lovtekst dersom andre rettskilder medfører at rettstilstanden likevel må sies ikke å gi rimelig veiledning.

I vår sak er imidlertid lovteksten klar. Folketrygdloven § 11-3 første ledd lyder: «Det er et vilkår for rett til arbeidsavklaringspenger at medlemmet oppholder seg i Norge.» Straffehjemmelen fremgår av straffelovens bedrageribestemmelser. Etter mitt syn er det derfor ikke nærliggende å drøfte om straffebudet er klart, presist og tilgjengelig, og heller ikke om «andre rettskilder medfører at rettstilstanden likevel må sies ikke å gi rimelig veiledning». Studenter som velger denne tilnærmingen bør likevel få god uttelling hvis man etter hvert kommer frem til de riktige spørsmålene.

Spørsmålet i vår sak er ikke om lovteksten oppfyller kravene til klarhet og presisjon, men om det er gitt en straffebestemmelse lovgiver ikke hadde kompetanse til å gi. Spørsmålet bør da løses ved å vurdere ulike mulige begrensninger på Stortingets lovgivningskompetanse. Slike begrensninger må søkes utenfor Grunnloven § 96 eller EMK art. 7 i seg selv. For personer som idømmes straff etter å ha tatt med seg ytelse til land innenfor EØS, vil forrangsbestemmelsen i EØS-loven § 2 være en relevant begrensning, men denne gjelder ikke i tilfeller hvor ytelsene tas med utenfor EØS, slik som i Pedros tilfelle. Jeg tror heller ikke man vil komme særlig langt ved å vurdere andre menneskerettigheter (bevegelsesfriheten i Grunnloven § 106 eller EMK 4. tilleggsprotokoll art. 2; retten til privatliv i Grunnloven § 102 eller EMK art. 8; retten til helse i ØSK art. 12; retten til sosialtrygd i ØSK art. 9), men studenter som drøfter noen slike kan etter omstendighetene likevel få god uttelling.

Det relevante ut fra oppgaven er likevel om trygdeavtalen mellom Norge og India er til hinder for å idømme Peder straff. Dette vil bero på en tolkning av trygdeavtalen og på hvilket gjennomslag den eventuelt skal ha i norsk rett. Denne avtalen vil være (veldig) ukjent konvensjonstekst for studentene, men de bør anvende sine metodekunnskaper om traktattolkning. Så vidt jeg kan forstå, er avtalen nokså klar for så vidt gjelder vår sak, men det må her minnes om at studentene ikke har hatt velferdsrett og dermed kan være ukjent med noen trygderettslige begreper. Avtalens art. 2 sier at avtalens del II gjelder for hele folketrygdloven, mens øvrige deler av avtalen bare gjelder nærmere angitte ytelse, herunder ikke innbefattet arbeidsavklaringspenger. Avtalens del II inneholder ingen bestemmelser som kan tolkes dithen at det gjelder en folkerettslig plikt om å tillate eksport av arbeidsavklaringspenger ved opphold i India. Jeg kan derfor ikke se at avtalen gir noe grunnlag for å hevde at folketrygdloven § 11-3 ikke kan anvendes etter sin ordlyd ved opphold i India.

Denne løsningen er etter mitt syn såpass klar at det ikke er nødvendig (og kanskje ikke engang hensiktsmessig) å drøfte hvilken virkning en folkerettslig plikt til å tillate slik eksport ville hatt for anvendelsen av folketrygdloven § 11-3. Folketrygdloven inneholder en særbestemmelse om forholdet til folkerettslige avtaler i § 1-3 første ledd: "Kongen kan inngå gjensidige avtaler med andre land om rettigheter og plikter etter denne loven. Herunder kan det gjøres unntak fra lovens bestemmelser." Denne løser spørsmålet, slik at dersom trygdeavtalen med India måtte forstås slik at den gjør unntak fra kravet i § 11-3 om opphold i Norge, så ville ikke dette kravet gjelde i Pedros sak. Dette er imidlertid en bestemmelse studentene ikke forventes å kjenne til, men det kan hende at noen finner frem til den. Studenter som ikke finner den, kan likevel få god uttelling ved å bygge på sine generelle kunnskaper om forholdet mellom norsk rett og folkeretten. Presumsjonsprinsippet og klarhetskravet vil trekke i retning av at man da ikke kan (bør) straffeforfølge personer som har opptrådt i samsvar med en slik folkerettslig avtale, men i motsatt retning trekker det at avtalen er av nyere dato enn folketrygdloven, og at hensynet til kompetansefordeling mellom statsmaktene tilsier at regjeringen ikke gjennom etterfølgende folkerettslig binding skal kunne gjøre unntak fra eksisterende lovgivning (forutsatt at folketrygdloven § 1-3 holdes utenfor).

Som hovedkonklusjon mener jeg det ikke kan finnes noe plausibelt grunnlag for å hevde at folketrygdloven § 11-3 ikke skal gjelde etter sin ordlyd i Pedro Ås' sak, og dermed er det heller ikke i strid med prinsippet om *nulla poena sine lege* å straffeforfølge.

Andre spørsmål er om Pedro er utsatt for menneskerettsstridig diskriminering ved å ha blitt dømt strengere enn sammenliknbare saker. Her gir egentlig ikke faktum mye å bygge på, og jeg er usikker på hvordan studentene vil tilnærme seg denne påstanden. Faktum kan forstås på (i hvert fall) to

måter. For det første kan man forstå det slik at Pedro bare mistenker at han er utsatt for diskriminering, uten at han faktisk er det. For det annet kan man forstå det slik at Pedros mistanker skal legges til grunn som faktum. I dette siste tilfellet må man da legge til grunn at Pedro er idømt strengere straff enn andre som har begått samme (eller sammenliknbare) overtredelser, bare på det grunnlag at han er spansk, og spørre om dette i så fall (og i mangel av andre opplysninger) utgjør menneskerettsstridig diskriminering. Uansett hvilken forståelse som legges til grunn, blir spørsmålet nærmest et kontrollspørsmål.

Studentene må finne frem til Grunnloven § 98 og EMK art. 14, eventuelt også SP art. 26. I undervisningen er det understreket at diskrimineringsforbudet er en av rettighetene hvor Grunnlovens regulering ikke nødvendigvis er fullt ut sammenfallende med internasjonale konvensjoner, så her kan det antas at flere studenter vil vurdere bestemmelsene for seg. Vurderingen av selve forskjellsbehandlingen vil likevel være lik, og bestemmelsene kan godt vurderes samlet, med ett unntak: For EMK må man vurdere det aksessoriske elementet ved art. 14, ved at bestemmelsen bare kommer til anvendelse dersom vi er innenfor virkeområdet til en annen konvensjonsbeskyttet rettighet. Her er vi nokså klart innenfor virkeområdet til EMK art. 5 (retten til frihet og sikkerhet), og dette bør ikke volde tvil. EMK art. 7 kan for så vidt også være anvendelig.

Utover dette vil det for de fleste være lettest å ta utgangspunkt i Grunnlovens ordlyd, om at det er «usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling» som er forbudt, men vilkårene vil være de samme etter Grunnloven og etter EMK, og mange studenter vil nok hente eksempler fra EMDs praksis. Metodisk ryddighet om forholdet mellom Grunnloven og EMK (og praksis fra EMD) er viktig her. Studentene bør uansett vurdere de enkelte grunnvilkårene for diskriminering, og mange vil kanskje ta utgangspunkt i saken Çam mot Tyrkia, som har vært brukt i undervisningen:

54. As regards the prohibition of discrimination, the Court reiterates that discrimination means treating differently, without an objective and reasonable justification, persons in similar situations, and that "no objective and reasonable justification" means that the distinction in issue does not pursue a "legitimate aim" or that there is not a "reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised".

For vårt formål kan dette gjerne sammenfattes slik: Grunnvilkårene er for det første at det må foreligge forskjellsbehandling der noen stilles dårligere enn andre (noe som forutsetningsvis er oppfylt ved den sistnevnte faktumforståelsen ovenfor; ved den førstnevnte faktumforståelsen vil det ikke foreligge noen forskjellsbehandling, og da kan spørsmålet løses her), for det andre at forskjellsbehandlingen må ha sammenheng med et relevant diskrimineringsgrunnlag (her nasjonal opprinnelse, som er relevant både etter Grunnloven, etter likestillings- og diskrimineringsloven § 6, og etter internasjonale konvensjoner), og for det tredje at forskjellsbehandlingen ikke kan begrunnes på en måte som gjør den tillatt, noe EMD uttrykker som et krav om «objective and reasonable justification». Det er her faktum ikke gir særlige holdepunkter for en drøftelse, og det er vanskelig å gjøre annet enn bare å legge til grunn at det ikke foreligger noen saklig og forholdsmessig begrunnelse for forskjellsbehandlingen. Ut fra faktums premisser vil derfor Pedro være utsatt for diskriminering i strid med Grunnloven og internasjonale konvensjoner, dersom man legger den sistnevnte faktumforståelsen ovenfor til grunn. Dersom man legger den førstnevnte

faktumforståelsen til grunn, vil det ikke være noen menneskerettsstridig diskriminering allerede fordi det ikke foreligger noen forskjellsbehandling.

For øvrig inneholder faktum som nevnt ovenfor enkelte anførsler som studentene kan komme til å trekke inn på ulike måter, knyttet til at straffedommen er urettferdig og at den påvirker hans mulighet til å drive maktkritikk. At dommen er urettferdig kan jeg ikke se gir grunn til noen egen drøftelse, men det kan tenkes at noen studenter vil gå inn på det. Et mulig rettslig grunnlag er i så fall retten til rettferdig rettergang, jf. Grunnloven § 95 og EMK art. 6. Denne rettigheten faller utenfor læringskravene på JUS2111. Disse bestemmelsene stiller imidlertid bare (eller i hvert fall som klart utgangspunkt) krav til rettergangen, ikke til utfallet. Slik faktum er utformet, er det ingen holdepunkter for å konstatere svakheter ved rettergangen, og domfellelsen er heller ikke problematisk for så vidt gjelder disse bestemmelsene.

Noen studenter vil kanskje også gå inn på fengselsdommen og tilbakebetalingskravet som et inngrep i Pedros ytringsfrihet. I så fall må Grunnloven § 100 og EMK art. 10 vurderes. Det er neppe tvilsomt at faktum ikke gir grunnlag for å mene at det foreligger en krenkelse av ytringsfriheten, men gode drøftelser av vilkårene for inngrep (lovskrav, formålsskrav, forholdsmessighetskrav) kan etter omstendighetene honoreres.

Noen studenter drøfter vilkårene for frihetsberøvelse i Grunnloven § 94 og EMK art. 5, enten i tillegg til, eller i stedet for, spørsmålene ovenfor. Ut fra Grunnlovens ordlyd oppstiller de da spørsmål om hvorvidt fengslingen var "nødvendig" og "ikke ... uforholdsmessig", og eventuelt om trygdeavtalen tilsier at lovskravet ikke er oppfylt. Slik oppgaven er formulert, må også dette kunne godtas, og forstandige drøftelser av dette bør gi god uttelling.

Som helhet er dette en oppgave hvor utfordringen synes å bestå i å identifisere de relevante rettslige spørsmålene. Sensorene må være klar over at studentene ikke har hatt verken velferdsrett, EØS-rett eller strafferett, så det bør ikke trekkes hvis studentene bommer på spørsmål som tilhører disse fagene, men det kan hende at noen studenter lar seg forvirre slik at de heller ikke treffer godt på de menneske-, stats- og folkerettslige spørsmålene oppgaven gir foranledning til å drøfte, og da bør det trekkes på vanlig måte.

## 6. Om bedømmelsen

Aller først minnes det om kjernen i fakultetets redegjørelse om grensdragningen mellom bestått og ikke bestått, jf. pkt. 2 ovenfor:

1. Grensen mellom bestått og ikke bestått går i praksis på samme sted som den gjør når det gis bokstavkarakter, det vil si mellom E og F.
2. Sensorene skal ikke opplyse studentene om noen bokstavkarakter, heller ikke uformelt ved sensurbegrunnelse eller på annen måte.
3. Sensorene skal ta hensyn til den krevende undervisnings- og studiesituasjonen dette semesteret.

Jeg synes selv at oppgaven fremstår som krevende, særlig med hensyn til å identifisere de relevante rettslige spørsmålene. Hvert enkelt spørsmål er ikke nødvendigvis så krevende i seg selv rent rettslig

sett, men det kan bli betydelige variasjoner i hvordan studentene tilnærmer seg spørsmålene. Spørsmålene er også av en slik art at studentene i liten grad kan forventes å ha forhåndskunnskaper om de aktuelle temaene, og det stilles dermed større krav til studentenes systemforståelse og metodiske kunnskaper.

For å få bestått karakter, bør studentene i hovedsak klare å identifisere de relevante spørsmålene i både del I og del II. Det bør også kreves at man viser tilfredsstillende kunnskaper om statsrettslig, menneskerettslig og folkerettslig metode, samt at man har nødvendige kunnskaper om forholdet mellom statsmaktene og øvrige premisser for løsning av oppgaven. Jeg tror ikke det kan oppstilles noen fast regel om at begge deloppgavene må vurderes til bestått for at besvarelsen som helhet skal gis bestått, men dette bør være et utgangspunkt. Man vil videre ligge i faresonen hvis man bommer på mer elementære spørsmål såfremt besvarelsen også ellers ligger i nedre sjikt med hensyn til faglig presisjon og forståelse, metode og fremstillingsevne.

Av Kjetil Mujezinovic Larsen

