

Rett, samfunn, tekst og legitimitet

Forelesning ex.fac. juss del B

10.-12.april 2012

Inger-Johanne Sand, IOR

- Oversikt over forelesningene :
- I. Introduksjon. Hva er den moderne retten.
- Ulike former for kunnskap om retten.
- II. Retten i det moderne samfunn.
- III. Den moderne rettens grunnleggende verdier.
- IV. Rettens institusjoner.
- V. Rett, politikk, etikk og moral.
- VI. Rettens tekster: - kompleksitet, endring og mangetydighet.
- VII. Rett, samfunn, politikk, økonomi, vitenskap.
- VIII. Variasjon av rettens former: - formell, materiell og refleksiv rasjonalitet.
- IX. Rettens pluralisme og polysentri
- X. Rettens internasjonalisering.

- **I. Intro: Ulike former for kunnskap om retten.**
- - **Retten som et autonomt system:** - lovgivning, uavhengige domstoler, upartiskhet, rettssikkerhet, uavhengig offentlig forvaltning, tekster,
- - **En normativ orden:** - et sett av rettslige normer, med rettigheter, som det avgjøres med grunnlag i,
- - En rekke **lovbestemte prosedyrer** for hvordan rettslige avgjørelser skal tas i domstolene, i forvaltningen og ved privatrettslige avtaler.
- **Samtidig er retten alltid en rett for noen:**
- - *den moderne retten er en normativ orden for individene og i og for samfunnet, og den skaper institusjoner (domstoler mv)*
- - *som jurister jobber vi med saker for individer og for samfunnet, og for organisasjoner og bedrifter,*

- **Ulike former for kunnskap om retten (fortsatt)**

Vi stiller ulike spørsmål om retten - på ulike logiske og vitenskapelige nivå :

- - **første ordens nivå:** - den direkte **rettsdogmatiske** tolkning og anvendelse ved de gitte kilder, - **retten som normativ,**
- - hva er gjeldende rett? - **rettslig argumentasjon,**
- - **andre ordens nivå:** - **systematisering av og refleksjon over metode og tolkning** av tekster og regler, - **normlære,**
- - utvikling av **rettskildelæren,** - prinsipper, begrepsdannelse,
- - **tredje ordens nivå:** - **hva er rettens funksjon i samfunnet ,** retten ivaretar **normative forventninger,** forutberegnelighet,
- - **hva er rettferdighet,** - **rett og moralfilosofi,**
- - hvilke grunnleggende **verdier** bygger retten grunnleggende på:
 - frihetsrettigheter, - demokrati, - uavhengige domstoler,
- - forholdet mellom: - rett, politikk, og etikk,
- - retten kan betegnes som en form for praktisk fornuft,
- - **retten** som en del av **samfunnets verdier, språk, institusjoner,**
- og som uttrykk for en **historisk utvikling** over tid,

- **Systematiske og reflekterende kunnskaper om retten ut over det rettsdogmatiske :**
- - **rettsfilosofi** – retten som praktisk fornuft og *erkjennelse*, hva konstituerer retten som praktisk fornuft, - teoretisk,
- - retten og forholdet til grunnleggende *verdier, rettferdighet*,
- - **rettsteori** – teorier om forholdet mellom *retten, individer, samfunnet og grunnleggende verdier*, - teoretisk, og hva som *konstituerer retten* som en del av samfunnet,

- **Kunnskaper om retten utenfra – fra samfunnet :**
- - **rettssosiologi** – hvordan retten skapes av samfunnet, og hvordan den påvirker samfunnet, - empirisk og teoretisk,
- - **rettsøkonomi** – hvordan økonomisk teori og praksis påvirker retten, - empirisk og teoretisk,
- - **rettshistorie** – historisk oversikt over rettens utvikling over tid og som en del av samfunnet, - historisk,
- - **rettspsykologi**, - vitnepsykologi,
- - **rettspolitik** – retten som resultat av demokratisk lovgivning, og om hvordan retten kan endres gjennom videre lovgivning,

- Hvorfor er det viktig å stille ulike spørsmål om retten?
- - retten er autonom, men virker i **tett interaksjon med andre forhold i samfunnet**,
- - å ta rettslige beslutninger innebærer ofte å ha **makt**, selv om retten er regelstyrt,
- - retten handler også om **ansvar**,
- - ansvar for egne handlinger,
- - fordeling av ansvar (i komplekse situasjoner),
- - konstitusjonelt ansvar,
- - ansvar i organisasjoner,
- - ansvar for skade,
- - styreansvar,



- **II. Retten i det moderne samfunn:**
- Hva er en **rettssosiologisk og samfunnsmessig** orientert måte å forstå retten på :
- Et **samfunn** bygger på **samhandling og interaksjon** mellom mennesker. Det forutsetter kommunikasjon, forståelse mv.
- **Rettslige normer er en form for kommunikasjon mellom mennesker** også på avstand, uten direkte kontakt, i et større samfunn.
- **Retten skaper stabiliserte, generaliserte og institusjonaliserte normative forventninger/normer som gjelder for alle, og som fortsetter å gjelde selv om de ikke alltid etterleves.** Rettslige normer skaper forutsetninger *stabilisering og endring* i samfunnet.

- **Rettenns mange sider i det moderne samfunn :**
- *Retten består av rettslige normer,*
- *Retten uttrykkes gjennom positivt gitte og autoritative **tekster,***
- *Rettenns sammenheng med grunnleggende **verdier:** -frihet, rettsstat, demokrati,*
- *Retten er en del av **samfunnet,** og av dets ulike **interesser,***
- *Retten har samfunnsmessige og etiske konsekvenser.*
- *Retten kan dermed **observeres gjennom flere perspektiver,***
- **Retten som en del av samfunnet :**
- *Retten er **en særlig normativ orden,** med relativ autonomi - som ivaretar behovet for **normative forventninger** i samfunnet,*
- *Retten **reflekterer** de ulike ideer, interesser, hensyn og rasjonaliteter i samfunnet.*
- *Retten skaper **en særlig rettslig kommunikativ form - normen,***
- *Retten skaper gjennom normer **forutsetninger for stabilisering.***
- ***Samtidig skaper rettens institusjoner forutsigbare prosedyrer for endring av lover og kontrakter og for håndtering av uenighet og konflikter.***

- **Retten formidler begreper om og en forståelse av individene og av samfunnet.** (Menneskerettigheter, Grunnloven)
- **Retten er utviklet over tid gjennom ulike historiske faser.** Retten formidler og forsterker bestemte forestillinger, begreper og verdier.
- **To kommunikasjoner retten har berøringsflate med:**
- **Rett og politikk:** Retten har et særlig forhold til politisk kommunikasjon fordi lovene som retten anvender, er resultat av politiske lovgivningsprosesser.
- **Rett og etikk:** Retten bør ligge innenfor det etisk forsvarlige, men individene kan alltid gjøre sine egne etiske vurderinger. Det kan oppstå nye etiske problemer.

- Alle profesjoner og kommunikasjonsformer er i dag spesialiserte. Det kan også gjelde jussen. Det er viktig for jurister å kunne **se retten innenfra og utenfra**.
- **Eksempler på jussens samfunnsmessige betydning:**
 - - menneskerettighetenes omfang og gjennomslag,
 - - ytringsfrihetens omfang,
 - - domstolenes uavhengighet og evne til å løse konflikter, - borgernes tillit til domstolene, (22.juli-saken)
 - - bruken av (fengsels)straff og varetekt i et samfunn,
 - - gjennomføring av likebehandling og ikke-diskriminering,
 - - innvandring og asylrettigheter,
 - - kravet om effektiv "konkurranselov" etter konkurranseloven,
 - - trygde- og sosialrettigheter, - oppsigelse i arbeidslivet,
 - - når er militær intervensjon i andre land lovlig? (Irak,Libya)

- **III. Den moderne retts grunnleggende verdier:**
- - Grunnleggende og universelle **frihets- og menneskerettigheter**, - menneskelig verdighet,
- - **Demokrati**, demokratisk valgte lovgivere og lovgivningsprosesser, - åpenhet og offentlighet i Storting og forvaltning,
- - **Rettsstat** og rettssikkerhet, - uavhengige domstoler.
- *Disse verdiene har en avgjørende betydning for retts legitimitet* i vårt samfunn.
- Vi kan knapt tenke det moderne samfunn og dets rettssystem uten disse verdiene og de institusjonene de har utviklet.

- **Hvorfor bygger retten på disse grunnleggende verdiene? Hva betyr de?**
- - tilbakeblikk på rett og moralfilosofi, Kant, den frie vilje,
- - betydningen av **individenes frihet**, - som en grunnleggende verdi i seg selv, som frihet, som et faktum, - som en forutsetning for ansvar, - som et vern mot maktovergrep, - likhetsprinsippet,
- -samtidig har individer **behov for å leve i et samfunn** med andre,
- - friheten forutsetter et samfunn,
- - folkets selvbestemmelse,
- - **individuell frihet vs organisering av samfunn**
- - **krav om frihet og likhet** er vanskelig å forene med andre former for samfunnsmessig organisering enn den **demokratiske**, som er basert på respekt for grunnleggende rettigheter, lik rett til deltakelse, åpenhet, ytringsfrihet mv,
- - dette gir lik innflytelse og beskytter mot maktovergrep, ,

- - bare **demokratiske og åpne lovgivningsprosesser** kan gi lik innflytelse til alle og en åpenhet overfor nye ideer, (Habermas)
- - **demokrati innebærer også en kontinuerlig prosess** med diskusjon av ny lovgivning, - flertallets makt er alltid midlertidig, og alt er åpnet til diskusjon,
- - krav til demokratiske prosesser: - åpne, offentlige, rasjonelle, alle argumenter skal fram og kunne imøtegås,
- - demokratiske lovgivningsprosesser innebærer at nye lover kan skapes gjennom politisk makt, og at disse alltid kan kontrolleres gjennom åpenhet og nye lover,
- - det vil også være uenighet innenfor rammene av loven, - derfor er det behov for **uavhengige domstoler** til å løse konflikter innenfor loven,
- og for å bidra til **kontroll av makten**,

- Hva innebærer de grunnleggende verdier **frihetsrettigheter, demokrati, rettssikkerhet**, for retten?
- De konstituerer retten som system, og de stabiliseres og utvikles av retten. De er gjensidig avhengige.
- - frihet: - habeas corpus, vern mot tilfeldige statlige inngrep, "ingen fengslig anholdelse uten lov og dom", Gr.l.§96.
- - menneskerettighetsloven, og konvensjonene, Gr.l. §110c,
- - ytrings- og organisasjonsfrihet, rett til informasjon, Gr.l.§100
- - demokrati: - lik rett til deltakelse i politiske valg og forsamlinger, - offentlighet, Gr.l. §§49 og 50 flg.,
- - uavhengige domstoler som i siste instans løser konflikter, §88,
- - statens monopol på utøvelse av **legitim** tvangsmakt, §§25,26,96
- - ivaretagelse av de nevnte grunnleggende verdier bidrar til rettens legitimitet,
- **Hvorfor er det viktig at retten har legitimitet?**

- **Retten som nasjonal rett:** - nasjonale lovgivere , forvaltning og domstoler, grunnlov,
- - historisk sett territorielt avgrensete samfunn,
- - felles språk, referanserammer, historie,
- **Retten som internasjonal rett :** - sterk økning av internasjonale traktater, organisasjoner og domstoler, - noen med overnasjonale trekk,
- - økende internasjonalt samarbeid og gjensidig avhengighet på mange felt: - miljø, handel, sikkerhet, menneskerettigheter, klima, teknologi, internett, mv
- Mange trekk ved nasjonal rett og ved rettsteori har **internasjonal opprinnelse:** - mrh., naturrett, avtaler, romerrett, selskapsrett, konstitusjonell rett, mv

- Men retten uttrykker også **andre mer spesifikke og svært ulike sosiale, økonomiske og andre formål** i samfunnet :
- - *beskyttelse av miljøet, - regulering av effektiv konkurranse, - fordele og sikre sosiale og helse-rettigheter, - regulere bruk av medisinsk bioteknologi mv.*
- Dette er samfunnsmessige formål **som kan stå i motsetning til hverandre.**
- Det kan være **ulike syn på avveininger mellom slike formål og etiske grunn-verdier** som selvbestemmelse, integritet, frihet mv.

- **Rettenns grenser – avvik i grunnleggende verdier :**
- - Norge 1940-45, - de lovlig konstituerte myndigheter la ned sine verv etter Tysklands invasjon, - fremmed styre, - komissarisk rett,
- - stor diskusjon blant eksperter på internasjonale juss om lovligheten av USAs invasjon av Irak, 2003, FN Sikkerhetsråds resolusjoner 660 og 678/1990, og 1441/2003,
- - Guantanamo / Irak-krigen: - "illegal alien combatants", - Guantanamo som et fengsel utenfor både amerikansk og internasjonal rett,
- - begrepet unntakstilstand – når ordinær rett må settes til side på grunn av nødtilstand, - streng standard,

- Hva er sammenhengen mellom de grunnleggende verdiene i den moderne retten og teoriene om retten?
- Teoriene om retten er utviklet over tid og i ulike historiske kontekster, og de påvirker hverandre.
- - **naturretten:** - et oppgjør med autoritære rettsformer og en ny lære om menneskenes iboende frihets-rettigheter, og rett til selvstyre, - "frie og like individer",
- - **utilitarismen/samfunnsnytt:** - troen på folkestyre og på kunnskapsutviklingen bidrar til større forhåpninger om økonomisk og velferdsmessig utvikling av samfunnet,
- - **rettspositivismen:** - en konsekvens av en skriftlig og mer demokratisk utviklet rett, - følger av kravet om en mer forutberegnelig rett, og - demokratisk lovgivning,
- - **rettsrealismen:** - demokratisk og foranderlig rett, kombinasjon av rettslig autonomi, og demokratisk lovgivning ,
- - sammenhenger mellom teoriene,

- **IV. Rettens institusjoner / individ og samfunn**
- Retten har sammen med politiske, etiske, økonomiske osv tenkemåter og *kommunikasjoner skapt ulike fellesskapsformer og ulike institusjoner, eller laget regler for eksisterende institusjoner.*
- Det kan være *sett av regler og begreper som skaper en sammenheng*, prosedyrer og organisasjoner: - stat, familie, ekteskap, aksjeselskap, forvaltningsorgan, marked, konkurranse, frivillige organisasjoner mv.
- Slike *institusjoner, eller institusjonelle fakta*, er en sentral del av moderne, komplekse samfunn.
- De ulike institusjonene har *ulike oppgaver og formål*. De er knyttet til *ulike prinsipper, hensyn, interesser* og de har derfor *ulik organisering*.

- **Det prinsipielle skillet mellom samfunn og stat**
- **Det sivile samfunn** er det åpne samfunn bestående av individene/borgerne og deres ulike organisasjoner, basert på *individenes frihetsrettigheter, herunder felles rettigheter: - **forsamlingsfrihet, organiseringsfrihet, ytringsfrihet.***
- Frie borgere/ fritt samfunn – forutsetning for demokratisk stat.
- **En demokratisk styrt stat utgår fra et samfunn.** Frie valg på folkevalgte organer. Staten skal beskytte frie rettigheter. *Statlige organer får sin kompetanse og grenser bestemt v/ Grunnloven: **Konstitusjonalisme. Kontroll gjennom frie, åpne, hyppige valg.***
- *Staten har i de moderne demokratiske samfunn **monopol på bruk av tvangsmakt** – internt ved politiet, - eksternt ved militæret. Kontrollen skjer i siste instans ved **uavhengige domstoler.*** Grunnl.§ 96. Eksempler: - saker om politiets bruk av tvangsmakt og overvåking, - krig i Jugoslavia, Afghanistan, Irak.
- **Massemedienes** funksjon som kontroll av ulike makthavere.

- **Forskjeller på staten og det sivile samfunn :**
- - i det sivile samfunn og dets organisasjoner er det **åpne diskusjoner, ikke faste former,**
- - **statens myndigheter har sin kompetanse fra Grunnloven og fra demokratiske valg, - de er regelstyrte og politiske,**
- - **statens myndigheter må fortløpende ta beslutninger, på måter som det er faste prosedyrer og bindende regler for, fordi de gjør dette på vegne av et fellesskap/folket,**
- - domstolene må behandle saker som kommer opp, men de kan vurdere at der ikke er "rettslig interesse" mv,
- - saker skal opplyses så langt som det er mulig, men det er praktiske grenser, - man vil ikke alltid "vite" "nok",
- - det er et **konstitusjonelt eller annet organisatorisk ansvar** knyttet til det å ta beslutninger, - staten er et hierarkisk system med utgangspunkt i Grunnloven,

Eksempel stat vs samfunn :

Kommunikasjon i det moderne samfunn mellom ansvar og frihet :

- **Tema:** - stat / folkevalgt,/rettsregulert / samfund,
- - ytringsfrihet : - ansvar for ytringer / ytringsfrihet,
- - informasjon : - plikt til offentlighet / frivillig informasjon
- - politiske kommunikationer : - ansvar / ikke-ansvar
- - ta beslutninger / diskusjon
- - rett / politikk / politikk/etikk/rett

- - offentlig myndighedsudøvelse: - retssikkerhet / politikk
- - regelstyrt,
- - forholdet til massemediene : - styrt komm. / åpen,samfunnsmessig disk.
- - plikt til offentlighet / frivillig offentlighet
- - taushetsplikt / frie medier
- - intern saksforberedelse / kildevern

- **Rettsstaten som en grunnleggende rettslig institusjon i demokratiske stater.**
- - retten (lovgivning, kontrakter) brukes som redskap til svært mange oppgaver i samfunnet,
- - staten må ha rettslig grunnlag for sin bruk av makt overfor private – legalitetsprinsippet,
- - ingen kan fengslig anholdes uten ved lov og dom,
- - statens monopol på bruk av fysisk tvangsmakt overfor borgerne,
- - ved **uavhengige domstoler** kan den makt som utøves gjennom retten, og av staten, kontrolleres judisielt,
- - **offentlig, åpen, saklig, tilgjengelig rettergang,**
- - tilbakevirkningsforbudet, gr.l §97,

- **Offentlige (statlige/mellomstatlige) institusjoner :**
- - (nasjonalstatlig) **suverenitet**, konstitusjoner, - retten til selvstyre, - ikke-intervensjon, - maktfordeling,
- - **grunnleggende rettigheter** for individene, - frihetsrettigheter, verdighet, likhetsprinsippet
- - **demokratiske og frie valg**, åpne lovgivningsprosesser, - utøvende statsmakts **ansvar** overfor lovgiver,
- - **uavhengige domstoler**, med prosesslovgivning
- - **offentlig forvaltning**, rettssikkerhet, delegasjon, instruksjonsmyndighet, **(parts)offentlighet**, klagerett,
- - **internasjonal rett**, mellom stater, traktater, jus cogens
- - **overnasjonale myndighet** iflg. traktat,
- - **transnasjonale selskaper**, avtaler, organisasjoner

- - **det sivile samfunn**: organisasjons-, forsamlings- og ytringsfrihet,
- - **familie** og ekteskap, lik fordeling, med unntak,
- - barns rettigheter, - barnets beste,
- - avtalefrihet, , - opphavsrettigheter,
- - **markedet**, - konkurranseprinsippet,
- - bank- og finansinstitusjoner,
- - aksjeselskapsformen, med begrenset eier-ansvar,
- - stiftelser, fond, uavhengige,
- - **foreninger**, medlemsbaserte,
- - frivillige/ideelle organisasjoner, NGO`er,
- - **massemedier**: - **kildevernet**, - **redaktøransvaret**,
- Disse har sosiale, økonomiske og rettslige strukturer.
- **Retten som forutsetning for samfunnsmessig og normativ stabilisering over tid, og for muligheter for endring.**

- **Institusjoner og relasjoner mellom samfunn og stat:**
- **Fra rettsstat til en mer omfattende stat, ansvar mer komplekst**
- - **velferdsstat:** - sosiale rettigheter for individene, - pensjoner, sosialhjelp, helse, utdanning, - **universelle, like eller behovsprøvede rettigheter?**
- - **kunnskapssamfunn:** - kunnskap og utdanning avgjørende i politikk, økonomi og stat, - kunnskapsbaserte begreper i lovgivning, - **hvem definerer, har makt?** - eksperter eller jurister,
- - **forskning, kunnskaper og teknologier utvikles på tvers av og både i offentlige og private organer,** - hvem eier eller har rett til å utnytte nye teknologier og kunnskaper?
- - **risikosamfunn:** - bruk av nye komplekse teknologier, - er **føre-var-prinsippet og bærekraftig utvikling** tilstrekkelig svar?
- - **etiske retningslinjer** supplerer lovgivning,
- - **massemediene:** - ytringsfrihet, - kildebeskyttelse,
- - **internettet:** - hvem eier og kontrollerer internettet?

- **Globalisering – det internasjonale samfunn:**
- - i nasjonal rett utvikles politikk og rett i avgrensede samfunn, med noen felles referanserammer, språk,
- - i dag er mange av betingelsene for utvikling av samfunnet internasjonale og globale, eks. internett, handel, kultur, miljø,
- - det har ført til nye internasjonale org., traktater mv,
- - klima og miljø endres på tvers av grenser,
- - handel, finans, transnasjonale selskaper,
- - kunnskaps- og teknologiutvikling,
- - internettet, telekommunikasjon,
- - kultur, migrasjon, - helse, mat, vann, - sikkerhet,
- Rettslige problemstillinger : - bærekraftig utvikling,
- - universelle menneskerettigheter (FN),
- - sikkerhet, bruk av krig som anti-terroriltak,
- - bruk av militær makt for å fremme menneskerettigheter,

- Det er mer komplekst å utvikle politikk, rett og etikk på tvers av geografiske, økonomiske, kulturelle, språklige skillelinjer.
- Internasjonal rett går fra å regulere forholdet mellom statene til også å regulere forhold innenfor statene.
- Vi har *ikke utviklet tilstrekkelige felles normer og rettslige og politisk-demokratiske institusjoner* og konfliktløsnings-mekanismer for å skape regler og løse problemer regionalt og internasjonalt.
- Det er store utfordringer knyttet til utviklingen av internasjonale demokratiske organer.
- Men det er et økende antall internasjonale traktater, organisasjoner, domstoler mv.

- **V. Rett, politikk, etikk og moral**

- **Grunnleggende måter å kommunisere om samfunnet på:**

- - i samfunn med frie individer vil det være ulike synspunkter, ulike interesser mv, - det er derfor **behov for måter å kommunisere om uenighet og konflikt på,**
- - **politikk** er den *åpne og frie* meningsutveksling ved valg, i folkevalgte forsamlinger og det sivile samfunn, uenighet,
- - **retten** er *samfunnets generelle, felles normer*, vedtatt ved demokratisk lovgivning, utviklet i rettens institusjoner,
- - retten har autonomi i forhold til det politiske,
- - **etikken** ivaretar de helt **grunnleggende** normene om individenes **selvbestemmelse/verdighet** og lik behandling
- - **moralen** er den enkeltes krav til seg selv,

- I pluralistiske og demokratiske samfunn har vi behov for **ulike måter å kommunisere om samfunnet og om uenighet på**, og om ulike verdier og interesser.
- **Rett, politikk og etikk er ulike måter å kommunisere om felles problemer på. De utfyller hverandre.**
- I **politikken** diskuteres det åpent og fritt om problemer og utfordringer i samfunnet, og det tas beslutninger.
- I **retten** tar vi utgangspunkt i den retten som er – i lover, avtaler og tidligere dommer og annen praksis., men vi kan være uenige om fortolkning.
- I **rettspolitiske** diskusjoner kan jurister argumentere for lovendringer.
- I **lovgivningsprosesser** ser vi uenighet om verdier og interesser.
- I loven velges det side etter diskusjon, retten anvender loven.

- Som individer kan vi ha våre egne **politiske, etiske og moralske** standpunkter - men vi kommer ofte fram til egne standpunkter gjennom diskusjoner med andre og i samfunnet.
- Eksempel : Krigsforbryter-saken: - diskuter den som politikk, som juss, som etikk.

- **Rettens funksjon i samfunnet : - å skape og stabilisere normative, kontrafaktiske forventninger,**
- - normative forventninger er stabile,
- - kognitive forventninger endres når de ikke oppfylles,
- - rettslige normer gjelder selv om de ikke alltid følges,
- - faktiske forventninger "lærer" og endres ved ikke-oppfyllelse,

- **Rettslige normer er generelle, for hele samfunnet.**
- De bidrar til å koordinere og strukturere samfunnet, og gir stabilitet over tid.
- **I lovgivningsprosessene er det uenighet, men det velges side.**
- Samtidig ligger det uenighet og konflikter bak lovene.
- I rettsanvendelsen tar vi beslutninger i henhold til loven.
- Domstolene løser rettslige konflikter og tar autoritative beslutninger om hva som er gjeldene rett.
- Retten og domstolene kan brukes til å løse konflikter når partene ikke er enige.
- Retten er en samfunnsmessig forankret kommunikasjonsform.

- **Teorier om rettens funksjon i samfunnet :**
- **Retts sosiologisk teori – Max Weber :**
- *Det moderne samfunn innebærer en differensiering av samfunnets måte å virke på i ulike funksjoner og formål,*
- **- retten er en sentral del av det moderne samfunns forutsigbare og rasjonelle (fornuftige) måte å styre på,**
- - makten gis en stabilisert og forutsigbar form,
- - det kan være **et dilemma mellom formell forutsigbarhet og materiell konkret rettferdighet,**
- **Retten som uttrykk for ulike former for fornuft :**
- - rettens grunnleggende **normrasjonalitet**, (følge loven og forutsigbarheten) (enighet)
- - **ulike former for formåls-rasjonell fornuft** : - retten skal gjennom lovgivning og kontrakter **bidra til å realisere ulike konkrete sosiale og økonomiske formål og oppgaver** i samfunnet, (instrumentelt)
- - beskytte miljøet, regulere konkurransen, beskytte barns rettigheter, bidra til likestilling, regulere eiendomsforhold mv , (uenighet)

- **Normative teorier om rett, politikk og samfunn (Jürgen Habermas):**
- - moderne samfunn er komplekse med ulike verdier og interesser,
- - **en fri og åpen inter-subjektiv diskusjon mellom individene i samfunnet er nødvendig,**
- - **en form for deliberativ etikk : - det etiske krav om en åpen og rasjonelle diskusjon,**
- - den nødvendige opplysning av saken,
- - politikken skal ivareta **den åpne og opplyste diskusjon,**
- - retten har **stabile og legitime former for beslutning og konfliktløsning,**
- - **retten er pragmatisk og ikke teknisk spesialisert,**
- - retten kan realisere en ***etisk og politisk*** tenkning, (*verdier, menneskerett*)
- - og en ***praktisk-moralsk tenkning***, (lovanvendelsen)

- **Forholdet mellom rett og politikk:**
- - **politiske diskusjoner foregår:** - i det sivile samfunn, **åpent og uten bestemte former**, - i organiserte partier og i andre organisasjoner, - ved valg til folkevalgte organer, og – i de folkevalgte organer,
- - her skal alle som ønsker komme til orde og delta med sikte på å fatte så opplyste og fornuftige vedtak som mulig,
- - i de folkevalgte organer har politiske diskusjoner til formål at det skal tas **beslutninger (lover, budsjett, forvaltningsvedtak)**,
- - **i retten anvendes lover og forvaltningsvedtak, som rettskildefaktorer, i henhold til juridisk metode**,
- - forvaltningsvedtak kan prøves i forhold til lover,
- - problem : - sterkt skjønsmessige begreper i lovgivningen,
- - som jurist kan man delta i rettspolitiske diskusjoner om lovenes egnethet, på bakgrunn av erfaringer,
- - **rett og politikk er gjensidig avhengige funksjoner**,

- **Forholdet mellom rett og etikk: Hva er etikk?**
- Retten regulerer mange forhold i samfunnet, men det kan alltid skje endringer eller oppstå situasjoner som **lovgiver ikke tenkte på**, eller ikke kunne tenke på, og der **retten ikke når fram**.
- Etikken minner oss om at der er noen **grunnverdier** i samfunnet som ikke bør krenkes:
 - - **individenes grunnleggende selvbestemmelse og verdighet,**
 - - **inkludering av og informasjon til de det angår, - samtykke, -**
åpenhet, - anvende de regler som skal anvendes,
- **Etisk dømmekraft.**
- "Nærværets etikk", - menneskelighet.
- Når vi er ved nye spørsmål som angår mennesker og grunnleggende verdier – og som lovgiver har eller ikke har tenkt over?
- Etikken er både samfunnsmessig og individuell.

- **Evne til etisk refleksjon.**
- **Profesjonsetikken**, - en oppmerksomhet i forhold til å følge de regler som gjelder, og den makt eller innvirkning man kan ha overfor andre i kraft av sin yrkesrolle.
- **Dydsetikken**, - almennmenneskelig.
- Etisk refleksjon eller fornuft?
- - økt verdivpluralisme og flerkulturelle situasjoner kan gi utfordringer,
- - anvendelse av menneskerettigheter som universelle,
- - globalisering, asylrett, andre former for migrasjon,
- - utlendingsloven § 38 "sterke menneskelige hensyn"

- Etiske utfordringer i det globaliserte og teknologiske samfunn (den italienske jurist, rettsfil. Giorgio Agamben):
- - nye teknologier gir politikere og jurister nye former for makt,
- - vi bruker teknologier i medisinske behandling og forskning som redder liv, men som også griper inn i menneskelig liv på måter som kan være vanskelige å overskue: - bruk av DNA-tester, - vil vi vite alt?
- - bioteknologiloven: - bruk av fosterdiagnostikk, adgangen til assistert befruktning,
- - behandling av døende pasienter,
- - medisiner og patentrettigheter: - fattige land må betale for dyre medisiner utviklet i rikere land,

- Eksempler på rettens bruk av begreper og uttrykk fra ulike samfunnsområder:
- **Konkurranseloven § 1** "Lovens formål er å **fremme konkurranse** for derigjennom å bidra til effektiv bruk av samfunnets ressurser.",
- §10 "Enhver avtale.....som har til formål eller virkning å hindre, innskrenke eller vri konkurransen.....",
- **Lov om humanmedisinsk bruk av bioteknologi** – regulerer bruk av assistert befruktning, forskning på befruktede egg, fosterdiagnostikk, slik at **teknologiene**, "utnyttes til beste for mennesker i et samfunn der det er plass til alle."
- **Sosialtjenesteloven § 1-1** "Formålet med loven er å **fremme økonomisk og sosial trygghet**, bedre levevilkårene for vanskeligstilte...."
- **Forurensningsloven, § 1** "...verne det ytre miljø mot **forurensning**..", § 6 "Med **forurensning** forstås i denne lov: - tilførsel av fast stoff, væske, gass...som kan være til skade eller ulempe for miljøet."
- Barneloven § 48 "Avgjerder om foreldreansvar..... skal først og fremst rette seg etter det som er **best for barnet**."
- Arbeidsmiljøloven § 1-1 "Lovens formål er: - å **sikre et arbeidsmiljø** som gir grunnlag for en helsefremmende og meningsfylt arbeidssituasjon....",
- Diskrimineringsloven, § 1, "...**fremme likestilling**, sikre like muligheter.....**hindre diskriminering**....."

VI. Rettens tekster : - kompleksitet, endring og mangetydighet :

- **Rettens kompleksitet - i korte tekster :**
- - rettslige normer : en forkortet versjon av samfunnet
- - retten som en reduksjon av kompleksitet,
- Samtidig : - **retten ekspanderer** og regulerer stadig flere og ulike formål, verdier og hensyn, og bruker derfor mange ulike begreper og talemåter.
- **De ulike formål og rettsområder griper inn i hverandre i et komplekst samspill - med konflikter :**
- Eksempelvis, regulering av :
- - internasjonal handel - beskyttelse av helse og miljø,
- - klima og forurensning, - handelsrett,
- - økonomisk kriminalitet, - effektivitet / rettssikkerhet,
- - medisinsk bio- og genteknologi, - etiske hensyn,

- Eksempler på lovgivning og ulike semantikker, språklige menings-sammenhenger og begrep:
- **Offentlighetsloven, § 2** "Forvaltningens saksdokumenter **er offentlige** så langt det ikke er gjort unntak i lov....."
- **Pasientrettighetsloven § 4-1** "Helsehjelp kan bare gis med **pasientens samtykke** med mindre det foreligger lovhjemmel eller annet gyldig rettsgrunnlag....."
- **Bioteknologiloven § 1-1** "Formålet med denne loven er å sikre at medisinsk bruk av bioteknologi utnyttes **til beste for mennesker** i et samfunn der det er **plass til alle.**"
- Utlendingsloven § 38 "..dersom det foreligger **sterke menneskelige hensyn.**"
- **EØS-avtalen art.11 – fri bevegelse av varer, tjenester, mv**
- "Kvantitative importrestriksjoner og alle tiltak med **tilsvarende virkning** skal være forbudt mellom avtalepartene."
- **Konkurranseloven § 1** "Lovens formål er å **fremme konkurranse** for derigjennom å bidra til effektiv bruk av samfunnets ressurser.",

- Eksempel på kompleks og kontroversiell lovgivning :
- Patentloven § 1 tredje ledd / EUs patent på liv direktiv, 98/04 Art.3
- ”Oppfinnelser kan patenteres også når de gjelder et produkt som består av eller inneholder biologisk materiale, eller en fremgangsmåte for å fremstille, behandle eller anvende biologisk materiale. Biologisk materiale som er isolert fra sitt naturlige miljø eller fremstilt ved hjelp av en teknisk fremgangsmåte, kan være gjenstand for en oppfinnelse selv om det allerede forekommer i naturen.....”

- § 1 fjerde ledd

”Patent meddeles ikke på plantesorter eller dyreraser.”

femte ledd

”Patent meddeles ikke på vesentlig biologiske fremgangsmåter. For fremstilling av planter eller dyr. ”

§ 1a

”Menneskekroppen på alle dens tilblivelses- og utviklingsstadier samt den rene oppdagelse av en av dens bestanddeler , herunder en sekvens eller en delsekvens av et gen, kan ikke patenteres.”

En bestanddel som er isolert fra menneskekroppen eller som på annet vis er fremstilt ved en teknisk fremgangsmåte, herunder en sekvens eller delsekvens av et gen, kan utgjøre en **patenterbar oppfinnelse**, selv om bestanddelen i sin struktur er identisk med strukturen i en naturlig bestanddel.”

- **Retten og det rettslige språk er ofte mangetydig :**
- **Det språk og de begreper** retten må benytte seg av, kan være **sterkt spesialiserte**, knyttet til et ekspert-språk, se eksemplene fra §§ foran.
- Sentrale begreper kan være **standarder og generelle begreper** som kan være **mangetydige og vage**. Det kan være flere måter å tolke sentrale begreper på, se eksemplene ovenfor.
- Rettslige tekster har et normativt formål. Formulering av regel, avtale.
- Samtidig : Språk og tekster kan være rent **deskriptivt** ment.
- Språk og begreper kan være ment, eller tolkes som, **ideologisk preget**.
- Språket kan også være **retorisk preget**, med eller uten intensjon om det.
- **Rettslig språk er i utgangspunktet saklig ment.**
- **Men: Retten må regulere stadig mer kompliserte og spesialiserte forhold,**
- - som reguleringen av **nye teknologier som krever et spesialisert språk,**
- - og som kan ha **usikre konsekvenser**, som det kan være vanskelig å forholde seg til juridisk,
- - det kan være betydelig **uenighet og konflikt** om det som reguleres rettslig. Retten kan bli en del av konfliktene.
- Mange rettslige tekster er i dag skrevet for et **internasjonalt og mangekulturelt** publikum som leser dem i hver sin kontekst.

- **Teorier om tekst, språk, betydning:**
- - **analytisk** teori (fra argumentasjonslæren),
- - logikk, syntaks, semantikk, pragmatikk,
- - **hermeneutisk** teori,
- - tekstens kontekst, - bidrar til mening,
- - språkets sammenheng, - semantikker,
- - språk og tekst er alltid historisk situert,
- - **retorikk**,
- - språkets symbolikk, bilder,
- - mest aktuelt i saker der det er veldig ulike virkelighetsoppfatninger mellom aktørene,

- **Hermeneutisk teori som tolkningsteori:**
- - alle tekster er skrevet i og som en del av bestemte sammenhenger (kontekster), og de vil preges av det,
- - og de vil alltid tilsvarende leses i bestemte sammenhenger, og preges av det,
- - **hermeneutisk teori: - vi skriver og leser alltid tekster med en forforståelse som vi bringer med**, og som vi i varierende grad er oss bevisst, men som vi kan gjøre oss mer bevisst (H.G.Gadamer)
- - **språket er historisk situert**,
- - tekstens kontekst, - personens kontekst/forforståelse,
- - men: **rettslige tekster skal tolkes objektivt, saklig, allment**,
- - rettslig tekster bærer preg av det rettsområde de er en del av, den tid de er skrevet i, og tolkes ut fra det,
- - jurister i ulike institusjoner/roller kan lese og forstå en tekst forskjellig fordi kontekst og forforståelse varierer,

- **Juridisk metode stiller strenge krav til objektiv og allmenn forståelse.** Likevel kan de kontekster vi leser i som praktiserende jurister, variere.
- Eksempel: - en politiadvokat, en forsvarer og en dommer kan beskrive faktum og juss på ulike måter, i samme sak,
- - en dom fra EMD kan leses og tolkes forskjellig i ulike land,
- - en juridisk spesialist på et område og en generalist vil kunne lese rettslige tekster forskjellig,
- - det kan danne seg særlige lese måter på et spesielt rettsområde som er annerledes enn vanlig språkbruk,
- Kunnskap om **språkets flertydighet** er en oppfordring til en tydelighet i juridisk argumentasjon, også i faktumbeskrivelsen.
- Ord og begreper kan ha ulik betydning i ulike lover.

- **Uenighet, motsetninger og endringprosesser:**
- Det vil kunne være *motsetninger mellom de ulike verdier* og formål som retten regulerer **uten at det alltid er gitt klare løsninger** i lovene på hvordan slike motsetninger skal løses.
- Samfunnet er inne i *mange viktige endringsprosesser* med hensyn til globalisering, klima, internasjonal migrasjon, internasjonal handel, bruk av nye teknologier, multi-kulturelle samfunn, kulturelle endringer osv. – der mange verdier og interesser er i spill, - **der det ikke er noen klar konsensus i samfunnet**, og – som det heller ikke er klare løsninger på verken politisk eller i lovene.
- *Retten er ofte med på eller formidler slike uenigheter og endringsprosesser*, - og retten er ofte en viktig del av formuleringen av beslutninger om disse. **Begreper og formål kan skjule uenighet og flertydighet.**

Betydningen av hermeneutisk teori og sammenheng i språket

- Ulike teorier om rett, språk, tekst og samfunn:
- Teorier om retten i samfunnet, (Luhmann, Teubner)
- Språklige teorier, (Gadamer)
- Normative teorier om retten i samfunnet, (Habermas)

- Flere av disse teorier er knyttet til **hermeneutikkens innsikter i hvordan språk, kommunikasjon og forståelse etableres og fungerer.**
- Forståelse og meningsdannelse utvikles gjennom det **språket** vi har til disposisjon.

- **Enhver forståelse og ny situasjon vil uvegerlig preges av den forforståelse og de meningshorisonter vi bringer med oss gjennom språket.**

- **Ulike former for legitimitet og rettferdighet – på ulike rettsområder :**
- - i de interne rettslige operasjoner, i rettsanvendelsen, (rettssikkerhet) (**utvekslings-rettferdighet**) (balanse),
- - for retten som en del av samfunnet, - rettens samlede legitimitet, (- **materiell rettferdighet**)
- - legitimitet for retten i forhold til de grunnleggende verdier om **individenes frihet** og rettsbeskyttelse,
- - legitimitet i forhold til lovgivning, - **demokratisk legitimitet**,
- - legitimitet i rettsanvendelsen, **uavhengige domstoler**, rettssikkerhet,

- **Rettenns grenser** – vanskelige saker :
- Eksempler :
- - bør retten regulere bruk av genmodifiserte organismer, medisinsk bioteknologi mv, - her regulerer retten teknologier som vi er usikre på virkningene av,
- - bør retten regulere bruk av bioteknologi ved assistert befruktning?
- - krig : kan retten regulere hva som er lov i krig?
- - International Criminal Court: - kan dømme i saker om folkemord og forbrytelser mot menneskeheten,
- - forbud mot tortur, - Guantanamo,

- Flere eksempler på lovtekster :
- EØS-avtalen art.11
- **”Kvantitative importrestriksjoner og alle tiltak med tilsvarende virkning skal være forbudt mellom avtalepartene.”**
- art.13
- **”Bestemmelsene i artikkel 11 og 12 skal ikke være til hinder for forbud eller restriksjoner på import, eksport eller transitt som er begrunnet ut fra hensynet til offentlig moral, orden og sikkerhet, vernet om menneskers og dyrs liv og helse, plantelivet, nasjonale skatter av kunstnerisk, historisk eller arkeologisk verdi eller den industrielle eller kommersielle eiendomsrett. Slike forbud eller restriksjoner må dog ikke kunne brukes til vilkårlig forskjellsbehandling eller være en skjult hindring på handelen mellom avtalepartene.”**

- **Ytringsfrihet :**

- **Gr.l.§100**

- ”Trykkefrihed bør finde Sted.

Ingen kan holdes retslig ansvarlig for at have meddelt....med mindre det lader seg forsvare op imod Ytringsfrihedens begrundelse i Sandhedssøgen, Demokrati og individets frie Meningsdannelse.....

Frimodige Ytringer om Statsstyrelsen og hvilkensomhelst anden Gjenstand, ere Enhver tilladte.....”

- **EMK art.10**

- ” 1.Enhver har rett til ytringsfrihet.....

- 2.Fordi utøvelsen av disse friheter medfører plikter og ansvar, kan den bli undergitt formregler, vilkår, innskrenkninger eller straffer som er foreskrevet ved lov og som er nødvendige i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, territoriale integritet eller offentlige trygghet.....”

- **VII. Rett, samfunn, politikk, økonomi, vitenskap :**
- **Teorier om det moderne samfunn som bestående av systematiske ulike former for kommunikasjon, og som ivaretar ulike funksjoner.**
- **Det funksjonelt og kommunikativt differensierte samfunn (rettssosiologisk teori: Niklas Luhmann):**
 - **- den rettslige kommunikasjon, - rett, - rettferdighet ,**
 - **- den politiske, - makt, - stat, partier,**
 - **- den økonomiske, - penger, - marked,**
 - **- den vitenskapelige, - sannhet, - forskning,**
 - **- den massemediale, - nyheter,**
 - **- den religiøse - tro,**
 - **- den kunstneriske - estetikk,**
- **Rettsens funksjon å ivareta normative forventninger på en særlig institusjonalisert måte . Hva retten kan, og hva retten ikke kan.**

- En viktig del av rettens funksjoner ligger i **interaksjonen og samspillet mellom rett, politikk, etikk, vitenskap, økonomi osv.**
- Rett – politikk - lovgivning,
- Rett – økonomi - kontrakter, marked, konkurranse,
- Rett – vitenskap - begreper, kunnskap, standarder, premisser for lov og dom,
 - eksempel: tilregnelighet som begrep,
- Rett – etikk - rettens grenser,
- Når vi ser retten i relasjon til andre funksjoner, kommer det tydeligere frem hva som er rettens oppgaver, og hva som er andre institusjoners og kommunikasjonsmåters oppgave.
- Det er lettere å **se grensene for hva den rettslige kommunikasjonen kan, og hva den ikke kan.**

VIII. Variasjon av rettens former: formell, materiell,refleksiv

- **En formell rettslig rasjonalitet : (rettsstat)**
 - faste kriterier, - retten formuleres slik at den skal kunne forstås uten å vise til noe utenfor seg selv, (straff, prosess, kontrakt)
 - klart skille mellom staten og private aktører,
- **En materiell rettslig rasjonalitet : (velferdsstat)**
 - retten knyttes til oppnåelsen av bestemte samfunnsmessige formål, også ved bruk av kunnskapsbaserte standarder, (forvaltningsrett)
 - en sterk og samfunnsmessig orientert stat,
- **En refleksiv rettslig rasjonalitet : (kunnskaps- og risikosamfunn)**
 - *retten må koordinere en rekke forskjellige formål eller virksomheter,*
 - *og uten at det er noen klar konsensus for hvordan de skal koordineres i forhold til hverandre,* (miljørett, sosialrett)
 - selv-regulering, - forhandlinger, - **prosedural rett,**
- **Å regulere åpenbare dilemmaer og motsetninger:**
 - det erkjennes at de forhold som skal reguleres og koordineres, byr på reelle motsetninger som ikke bare kan harmoniseres gjennom fortolkning eller forhandling, og der det ofte vil mangle en bakgrunns-konsensus i samfunnet for å foreta valget, (EU-rett, WTO-rett)
 - retten regulerer betydelige konflikter i samfunnet med høyt ambisjonsnivå,
 - ansvar knyttet til å være jurist,

- **Formell rettslig rasjonalitet :**
- Retten bygger på faste kriterier eller begreper, og forutsettes formulert slik at den skal kunne forstås uten å vise til noe utenfor seg selv.
- Den bygger på et klart skille mellom offentlig og privat sektor.
- Eks.: prosessretten, ”kontrakter skal holdes”.

- **En materiell rettslig rasjonalitet :**
- Retten anvendes til å oppnå bestemte samfunnsmessige formål. Kunnskapene om og oppnåelsen av disse formålene peker ut over retten selv.
- Retten regulerer samfunnsmessige prosesser på en relativt direkte måte.
- Eks.: velferdspolitisk lovgivning, formåls-lovgivning, -forurensningsloven, likestillingsloven, sosialtjenesteloven mv

- **En refleksiv rettslig rasjonalitet :**
- Retten regulerer områder med flere og konkurrerende formål som skal koordineres, og uten at det alltid er noen klar konsensus for hvordan de ulike formål skal avveies i forhold til hverandre.
- Retten bruker **en prosedural regulering** der det sentrale er **hvordan** beslutningene fattes, og **hvilke organer eller aktører** som skal ta dem.
- **Delegasjon av mer ansvar til aktørene selv.**
- Selv-regulering.
- Eksempler: - pasientrettighetsloven, plan- og bygningsloven, forurensningsloven,

<p>Formel rett 1850</p>	<p>National suverenitet – ikke-intervensjon</p>	<p>Mangel på samarbeid</p>	<p>Rett</p>
<p>Materiel rett 1945 Samfundsmæssige formål Velferdsstat</p>	<p>Fred – sikkerhet, Internasj og økon samarbeid Regionale allianser M.rettigh. som guide</p>	<p>Kold krig Indre/ytre fiende FN NATO EC</p>	<p>Rett – politikk (diplomati)</p>
<p>Refleksiv rett 1986, 1992 Funksjonel differ. setter seg igjennom Polykontekstuel Proseduralisering</p>	<p>Neoliberal handel Universelle mrh Miljøbeskyttelse Overnasjonale org Skille nasj/intern faller Globalisering</p>	<p>Økon utvikling Og neoliberalisme Internett Internasj migration EU WTO</p>	<p>Rett, politikk, økon., viten,</p>
<p>Hybrid rett 1999, 2001, 2002 Funksjonell differ. med mer fokus på konflikter</p>	<p>Globalisering – rettsliggjøring Økon. utveksling Transnasjonale org., - klima-aftale, Internat. strafferett</p>	<p>Økon.ulikhet Flerkult samfunn Krig mod terror I/y fiende oppløst Kyoto, ICC, TRIPS</p>	<p>Rett, politikk, økonomi, viten, massemedier, etikk, religion</p>

Rettenns evolution	Intern : - rettens form	Normativ : hvad retten gør i samf.	Samfunn : - retten og andre medier
Formel rett	Regler med presis angivelse	Individuell autonomi. Kontraktsfrihet	Retlige strukturer for markedet
Materiel rett	Formåls- orienterte regler	Regulere sosiale prosesser direkte Interverende regler	Instrument for velferdsstatens politiske intervensjon med basis i kunnskap
Refleksiv rett	Prosedure- orienterte regler, Refleksive	Faciliterende, Prosedural, indir., Selvregulerende	Bidra til refleksjons- prosesser i komplekse samf.
Hybrider	Overskrider grensene offentlig / privat ret.	Tydeligere motsetninger i retten.	Vitens- samfunnets rett. Globalisering.

Rettenns evolusjon :

- **Kontrakter**

- **formell** **materiell** **refleksiv** **hybrid** **etisk/sos. dilemma**
- ordlyd substans forhandl. sosial-kontroll frihet/tvang
- rollebland.

- **Myndighetsutøvelse**

- **formell** **materiell** **refleksiv** **hybrid** **etisk/sos dilemma**
- ordlyd substans prosess risiko-reg., ustyrbare teknol.
- selv-reg. selvst,.tekn.

- **Ytringsfrihet**

- **formell** **materiell** **refleksiv** **hybrid** **etisk/sos dilemma**
- frihet ansvar ikke-diskrim., mangekulturelt mangl konsensus

- **Immaterial-rettigheter**

- **formell** **materiell** **refleksiv** **hybrid** **etisk/sos dilemma**
- naturrett utilitarisme differens. globale unntak begrenser viten
- invest.beskytt. nord/sør økonomiske forskjeller

- Eksempel på formålslovgivning med flere formål som også kan kollidere :
- **Genteknologiloven § 1** ”Denne loven har til formål å sikre at framstilling og bruk av genmodifiserte organismer og framstilling av klonede dyr skjer på en etisk og samfunnsmessig forsvarlig måte, i samsvar med prinsipper om bærekraftig utvikling og uten helse- og miljømessige skadevirkninger.”
- **Bioteknologiloven § 1** ”Formålet med denne loven er å sikre at medisinsk bruk av bioteknologi utnyttes **til beste for mennesker** i et samfunn der det er **plass til alle**. Dette skal skje i samsvar med prinsipper om respekt for menneskeverd..... og uten diskriminering basert på **de etiske normer** nedfelt i **vår vestlige kulturarv.**”
- **Konkurranseloven § 1** ”Lovens formål er å fremme konkurranse for derigjennom å bidra til effektiv bruk av samfunnets ressurser. Ved anvendelse av denne lov skal det tas særlig hensyn til forbrukernes interesser.”

IX. Rettens pluralisme og polysentri

- Både rettslig pluralisme og rettsens polysentri er relative begreper som må forstås i bestemte kontekster.
- De anvendes ofte **i kontrast til et begrep om rettsens enhet**, dvs. der ethvert rettssystem er internt avstemt og koherent.
- **Rettslig pluralisme :**
- **Flere og ulike rettslige systemer som virker parallelt og samtidig i forhold til den samme gruppe av borgere** (helt eller delvis overlappende).
- Og som derfor kan **inneholde ulike og kolliderende rettslige normer** for de samme tilfelle.
- Eks: rettssystemer i land som over tid har hatt ulike styringssystemer, (kolonialistisk styre)
- En antagelse av at kollisjoner mellom regelsystemer og grupper av regler ikke nødvendigvis er et problem.

Eksempler :

- Stater som historisk sett har hatt flere rettssystemer over tid : - sedvanerett, kolonialistiske rettsregimer, nyere lovgivning.
- Stater som bruker flere andre lands rettssystemer som inspirasjon for sitt rettssystem – slik at retten kan få innebygde motsetninger.
- Kombinasjoner av nasjonalstatlige rettssystemer og internasjonale traktater med egne håndhevingsorganer.

Retten polysentri

- Sikter til **variasjoner og mangfoldighet også innenfor det vi ofte betegner som ett rettssystem** (felles lovgiver, offentlige myndigheter, domstoler).
- Den økende eksistens av forvaltningsorganer eller andre domstolslignende organer med en faktisk fungerende autonomi (dvs som sjelden overprøves av domstolene og som derved kan utvikle ulike rettslige standarder).
- "Konkurrerende" domstoler – internasjonale vs nasjonale domstoler.

Eksempler :

- Flere spesialiserte offentlige kontroll- og tilsynsorganer hvis avgjørelser sjelden bringes inn for de alminnelige domstolene.
- Bruk av private voldgiftsordninger.
- Det vil si at viktige deler av rettsutviklingen rent faktisk skjer innenfor spesialiserte sektorer og vil preges av det.
- Rettshåndhevelsen får dermed flere sentra.

X. Rettens internasjonalisering

- Den faktiske globalisering og internasjonalisering – statene blir stadig **mer faktisk avhengige av hverandre** gjennom handel, kulturell utveksling, telekommunikasjon, miljø- og klimaendringer mv.
- Det er dermed et **økende behov** for å løse felles problemer.
- Nasjonalstatene er forpliktet av :
- stadig **flere og mer omfattende traktater**.
- Traktatene inneholder **mer rettslig forpliktende** formuleringer og har oftere bestemmelser om domstoler eller andre håndhevelsesorganer enn tidligere.
- Et **ønske om flere felles regler** – ut fra noen felles normer og verdier (menneskerettigheter, handel, miljø)

- **Internasjonale traktater**, med virkning mellom statene,
- Sedvanerett: - jus cogens, erga omnes regler,
- **Overnasjonale traktater**, med virkning mellom statene og mellom borgerne direkte, (Grl § 93)

- **Transnasjonal rett** – mellom organisasjoner som ikke representerer offentlige myndigheter direkte, (NGO'er, transnasjonale selskaper),
(også ikke bindende avtaler/forhandlinger mellom repr. for myndigheter,)

- **Rett og lovgivning på flere nivåer samtidig :**
- - **det nasjonalstatlige**, (Gr.l §§ 3,12,31, 75, 88)
- - **det regionale**,
- - **det overnasjonale**,, (§93)
- EØS - handel, miljø, sosial, - ESA, EFTA-domst., (§93)
- (lovgivende , utøvende, dømmende)
- EMK / EMD – menneskerettigheter, (dømmende)
- - **det internasjonale**, (traktater, organisasjoner) (§26 annet l.)
- - FN, - krig / fred, flyktninger, mrh., - Sikkerhetsrådet,
- - ICJ, ICC, (internasjonale domstoler)
- - WTO, - handel, (judisiell konfliktløsning), - DSB,
- - Kyoto, - klima og miljø, (traktater, forhandlinger)
- - **det transnasjonale**, - finans, handel,
- - internasjonal standardisering, - INGO´er,

- det **nasjonalstatlige** nivå: - **generell** lovgivnings kompetanse og demokratisk representativitet, men manglende internasjonalt ansvar,
- det **europiske** nivå: - stadig flere kompetanser,
 - - **delvis overstatlig myndighet**,
 - - overlapper det nasjonale,
 - - **fungerende og effektive** administrasjon og domstoler
 - - flere uløste problemer i koordinering mellom nivåene, - "hva skal styres hvor",
- det **internasjonale** nivå: - sektorielle traktater,
 - - traktater med **økende internrettslig betydning** (handel, miljø, menneskerettigheter),
 - - stadig mer forpliktende, bruk av domstoler,
 - - **internasjonal harmonisering**,
 - - **fragmentering av retten** : - uløste problemer mellom handel, miljø, menneskerettigheter,

- Rettens internasjonalisering med flere **forpliktende internasjonale avtaler og håndhevingsorganer** kan innebære en **fragmentering av retten** – fordi rettsområdene håndheves hver for seg.
- Det kan derfor hevdes at det oppstår **flere parallelle rettslige regimer** for såvel lovgivning som rettshåndhevelse,
- Og der **de rettslige relasjonene mellom regimene ikke alltid er like avklart.**

- **Hva er forskjellene på nasjonal rett og internasjonal rett? (Martti Koskenniemi)**
- - i nasjonal rett har vi én konstitusjon og demokratisk valgte organer som er lovgivere, - og ett hierarkisk ansvarlig system, (det konstitusjonelle ansvaret)
- - i internasjonal rett er det mange parallelle traktater, og sedvanerett/jus cogens (customary law), og erga omnes normer, og mange ulike internasjonale organisasjoner,
- - men ikke én samlet demokratisk valgt forsamling,
- - ”internasjonal rett” har utviklet seg for å unngå , forebygge og sette grenser for krig og militær maktbruk,
- - FN og FNs menneskerettighetserklæring,
- - det politiske foregår gjennom forhandlinger om og anvendelse av traktater,

- Det innebærer at internasjonal rett kan være mer åpen og usikker fordi den mangler én samlet konstitusjon og én demokratisk valgt lovgivende forsamling. Forholdet til politikk blir annerledes.
- Formelle tekster som er akseptert vs real-politikk med interesse-motsetninger.
- Referanserammene for internasjonal rett er sedvanerett og visse prinsipper. Det mangler forarbeider, parlamentsdiskusj.mv
- "The rule approach" vs "the policy approach", scepticism, idealism,
- Internasjonal rett mellom generelle prinsipper, formelle traktat-tekster og makt-politikk,
- Internasjonale traktater fortolkes og anvendes av mange ulike aktører i ulike sammenhenger. De kan derfor framstå som mer usikre enn nasjonal rett.

- **Internasjonal rett og metode:**
- - pragmatiske kombinasjoner av grunnleggende prinsipper, traktat-tekster, teleologisk/formåls metode, konkrete politiske situasjoner,
- **Saker om suverenitet :**
- - Øst-Grønland saken, Norge – Danmark,
- - hva kan bevises av tekster, og hva partene selv har lagt til grunn,
- - hva har den effektive suverenitets-utøvelse vært, i god tro, (good faith), - statspraksis i god tro,
- - Lotus-prinsippet, selvbestemmelsesretten,

- Grenseoverskridende konflikter, miljø, vann :
- - statenes rett til selvbestemmelse over eget territorium, og til å utnytte egne ressurser,
- - beskyttelse mot skader utøvet av grensestater,
- Eks.: - forurensning ut over det vanlige med betydelig skade over landegrenser,
- - atomkraftverk og ivaretagelse av sikkerhet,
- - fordelingen av vannrettigheter ved internasjonale (fersk)vannveier,
- - regler vs balansering av interesser,

- Internasjonal rett:
- Forholdet mellom rett og politikk blir annerledes.
- Traktater gjelder, det er det statene har akseptert, - internasjonal retts formalisme.
- Uforutsette situasjoner kan oppstå, samtidig som interessene kan være nokså ulike.
- Balansering av interesser.
- Equity – en form for rimelighet, forsvarlig atferd mellom stater, proporsjonalitet. Ikke bare prosess, også resultat.

Eksempler :

- EU-domstolen, - EFTA-domstolen,
- - direkte virkning, - nær direkte virkning,
- WTOs konfliktløsningsorganer: - panel og appell-instans,

- EMD,
- Den internasjonale domstolen i Haag, ICJ,
- FNs menneskerettighetskomiteer,
- Europarådets land-rapporter om menneskerettigheter,
- UNHCRs uttalelser,
- Den internasjonale straffedomstolen, ICC,
- Kyoto-protokollens håndhevingsystemer,

Parallele håndhevingsorganer :

- **Menneskerettigheter :**
- Norsk lov, EMK, FN-konvensjonene,
- Norske domstoler, dept., UDI, UN osv.,
- EMD
- FNs mrh-komiteer, UNHCR.....

- **Handel, konkurranse :**
- Norske domstoler, konkurr.tils., dept.....
- ESA, EU-kommisj., EU-domstolen, EFTA-domst.
- WTOs konfliktløsningsorganer

Eksempler til diskusjon :

- Diskuter EØS-avtalens status som internasjonal avtale, og dens forhold til EU-traktatene, - EØS art.6, 102, 106
- Diskuter forholdet mellom norske domstoler og EFTA-domstolen, og mellom norske myndigheter og ESA,
 - arbeidsgiveravgift, - Vinmon., - statsforetak,
- Forholdet mellom norske domstoler og EMD,
 - RT.2000/1007 – ”skal påverka rettsutvikl. i N.”, - ”og ha et ope forhold til praksis ved Strasbourgdomstolen og andre internasjonale håndhevingsorgan...”,
- Forholdet mellom norske myndigheter og EU-kommisjonen,
- Forholdet mellom norske myndigheter og FN, samt dets ulike underorganisasjoner,
 - FN-komiteenes land-rapporter om mrh.,