

02.06.2015

Sensorveiledning ex.fac eksamen vår 2015 :

Oppgave med veiledning del I:

Deloppgaven lyder

«DEL I: Fra pensumdel A: Rettsfilosofien

I a) Gjør rede for begrepene 'kompetanse' og 'kompetansenorm', samt sammenhengen mellom dem.

I b) Gjør rede for begrepene 'gyldighet' og 'gyldighetsnorm', samt sammenhengen mellom dem.

I c) Gjør rede for begrepene 'avveiningsnorm' og 'retningslinje', samt sammenhengen mellom dem.»

Oppgavene tester hvorvidt studentene har fått med seg sentrale begreper i rettsfilosofien. Det kreves ingen fylldig besvarelse til hvert spørsmål, men studentene bør få frem at de har forstått hovedtrekkene som ligger til grunn for de enkelte begrepene.

Veiledning til deloppgave 1 a)

Tematikken deloppgaven reiser må anses sentralt og er behandlet i Svein Engs bok Rettsfilosofi s. 79-90.

Det rettslige kompetansebegrepet defineres i læreboken som "en evne til å fastsette nye normer som bedømt ved hjelp av gyldighetsnormer kan bli å betrakte som gyldige", og mange kandidater vil formodentlig si noe mer om hva som ligger i definisjonens enkelte ledd, i tråd med opplegget i læreboken.

En kompetansenorm er en norm som angir personelle og situasjonelle betingelser for en bestemt innholdsmessig kompetanse, dvs. for den handling å fastsette en innholdsmessig bestemt type norm. Kompetansenormen er altså en norm som gir kompetanse, altså "en evne til å fastsette nye normer som bedømt ved hjelp av gyldighetsnormer kan bli å betrakte som gyldige". Kompetansenormen vil avgrense denne kompetansen nærmere mht. personelle og situasjonelle betingelser.

Veiledning til deloppgave 1 b)

Tematikken deloppgaven reiser må anses sentralt og er behandlet i Svein Engs bok Rettsfilosofi s. 104-122.

Det fremgår av læreboken at ugyldighet brukes som et koblingsbegrep i lovspråket, og at gyldighetsnormene utgjør kvalifikasjonsnormer. I en oversikt over koblingsbegrepets funksjonsmåte, vil altså gyldighetsnormene utgjøre vilkår på koblingsbegrepets betingelsesside. Det sondres mellom tre hovedformer for gyldighetsnormer, nærmere bestemt gyldighetsnormer som refererer til kompetanse, gyldighetsnormer som refererer til utøvelse av kompetanse og gyldighetsnormer som refererer til utviklingen i tiden etter

kompetanseutøvelsen. De beste kandidatene vil sondre mellom undergrupper innenfor disse hovedgrupper, samt angi eksempler på typer av gyldighetsnormer i lovverket.

Veiledning til deloppgave 1 c)

Tematikken deloppgaven reiser må anses sentralt og er behandlet i Svein Engs bok *Rettsfilosofi* s. 163-178.

En grunnleggende sontring mellom ulike typer av normer går mellom regler og retningslinjer. Mens en regel hva «hvis, så»- struktur, slik at resultatet determineres om betingelsen er oppfylt, angir retningslinjen momenter som skal tas i betraktning. Det finnes tre former for retningslinjer; retningslinjer om relevans, vekt og retning. Enkelte regler inneholder skjønsmessige avveiningsmarkører. Disse kalles avveiningsnormer eller avveiningsregler. Ofte vil vurderingen av om en skjønsmessige avveiningsmarkør er oppfylt eller ei være styrt av en retningslinje. Dette innebærer at retningslinjen får betydning for spørsmålet om avveiningsregelen kommer til anvendelse.

En særskilt type regel er den såkalte avveiningsregel eller avveiningsnorm.

Oppgave med veiledning, del II

Deloppgaven lyder:

«DEL II: Fra pensumdel B: Rett, samfunn og legitimitet

Høyesteretts avgjørelse inntatt i Rt.2015 s. 93 gjaldt en kenyansk kvinne som oppholdt seg ulovlig i Norge etter å ha fått avslag på asylsøknad. Kvinnen ble besluttet utvist av UNE. Samtidig fikk hun avslag på søknad om oppholdstillatelse for familiegjenforening med datteren på fem år, som er norsk statsborger. I søksmål fra mor og datter kjente Høyesterett begge vedtak ugyldige og avsa fastsettelsesdom for at vedtakene var i strid med EMK artikkel 8. Høyesterett viste blant annet til Grunnloven § 102 og § 104, og konstaterte at barnets interesser inngår som et tungtveiende element ved forholdsmessighetsvurderingen etter Grunnloven § 102. Les igjennom følgende utdrag fra avgjørelsen, og svar deretter på spørsmålene nedenfor:

«(61) Grunnloven § 104 lyder:

«Barn har krav på respekt for sitt menneskeverd. De har rett til å bli hørt i spørsmål som gjelder dem selv, og deres mening skal tillegges vekt i overensstemmelse med deres alder og utvikling. Ved handlinger og avgjørelser som berører barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.

Barn har rett til vern om sin personlige integritet. Statens myndigheter skal legge forholdene til rette for barnets utvikling, herunder sikre at barnet får den nødvendige økonomiske, sosiale og helsemessige trygghet, fortrinnsvis i egen familie».

Så følger avsnitt (62) til og med (65) fra Høyesteretts dom Rt.2015, s.93.

II) Hvilke rettslige, politiske og etiske argumenter kan begrunne formuleringen av Grunnloven § 104, og hvordan reflekteres slik argumentasjon i sitatet ovenfor fra avgjørelsen inntatt i Rt.2015 s. 93?»

Veiledning del II:

Hva en rettslig, en politisk og en etisk argumentasjon er, hvilke ulike funksjoner de har, og hvordan de forholder seg til hverandre, er sentralt både i kompendiet til del B og i undervisningen. Det diskuteres eksempler i undervisningen, men dette eks har ikke vært med. Det er sentralt stoff, og studentene bør kunne anvende det på en slik tekst. Samtidig bør vi nok være åpen for at de tolker tekstene noe forskjellig. Det er ikke alltid klare skiller mellom de tre begrepene. Deler av argumentasjonen vil åpenbart kunne ha både en rettslig og en politisk karakter, og en rettslig og en etisk. Det sentrale må være hvordan studentene argumenterer her, og om det viser forståelse.

Rett, politikk og etikk som ulike måter å kommunisere på er behandlet i kompendiet kap.1.8 – 1.9, 3.5 og 4.1 – 4.2. I tillegg står det mer om retten i kap.4.3.- 4.4, og i og for seg i alle avsnitt. Kap.3.5 og 4.1 er de mest sentrale. Det legges vekt på at rettens funksjon er å bidra til forutberegnelighet og å sikre normative felles forventninger. Retten skal stabilisere en sosial og en politisk kommunikasjon i normer og beslutninger. Politikkenes funksjon er å reflektere alle interesser i samfunnet, bidra til åpne diskusjoner, alle argumenter kan legges fram, og så ta konkluderende politiske beslutninger. Lovgivning har dermed både en politisk og en rettslig side. Lover skapes gjennom politisk kommunikasjon, som har en politisk funksjon, om enn ofte med rettslige og rettspolitiske bidrag, og blir gjennom lov-vedtaket en rettslig kommunikasjon med rettslige funksjoner. Den politiske kommunikasjon er åpen for nye faktiske og normative argumenter. Den rettslige kommunikasjon er mer lukket, den er bundet av de foreliggende lovttekster og andre rettskilder. Den etiske kommunikasjon er knyttet til grunnleggende verdier om menneskets verdighet og integritet. Den er tett knyttet til verdiene i de sentrale menneskerettighetene.

I lovtteksten vil begreper som menneskeverd, barnets beste og personlig integritet kunne være etiske argumenter. De kan også være rettslige. Retten til å bli hørt, og at deres mening skal tillegges vekt kan man se på som mer rettslig betonte argumenter. Barnets beste kan også være et politisk argument. Siste setning i § 104 har et klart politisk innhold. Her gis staten plikter som kan være vanskelige å håndheve på noen enkel måte. Man kan diskutere om de etiske, de politiske eller de rettslige argumenter og funksjoner har vært viktigst ved utforming og vedtakelse av § 104.

Uttalelsen fra komiteen i dommens pkt (62) er en rettslig argumentasjon idet det pekes på grunnlovens svakheter. Påpekningen av barns særlige stilling er vel typisk etisk. Bemerkningen om Norges unnløstelse i forbindelse med klageordningen er vel primært rettslig, men den har også en politisk side. I pkt. (63) og (64) er det en rettslig orientert diskusjon knyttet til harmonisering med barnekonvensjonen og tolknings spørsmål. Dette fortsettes også i pkt(65). Her er det til dels lovtekniske drøftelser. I siste halvdel av (65) kommer HR inn på mer politiske argumenter idet barnets beste-normene også skal avveies mot andre interesser. Her gjøres det politiske vurderinger av hvordan barnets beste skal avveies i forhold til andre interesser.

Det var noen eksempler på formuleringer som studentene bør trekke fram, men det er ikke ment som noen uttømmende beskrivelse. Der er også andre formuleringer å diskutere. Det bør som

nevnt legges vekt på forståelse gjennom argumentasjonen, og ikke bare på konklusjonene de trekker. Det bør også legges vekt på at de tre begrepene drøftes i forhold til hverandre, og at deres funksjoner kommer fram.

Oppgave med veiledning del III:

Deloppgaven lyder:

«DEL III: Fra pensumdel C: Språk og argumentasjon

III) Gjør rede for ulike årsaker til tolkningsproblemer ved tolkning av tekst.»

Veiledning til oppgave III

Tematikken deloppgaven reiser må anses sentralt og er behandlet i Alf Petter Høgbergs bok I språkets bilde s. 38-44.

Studentene bør nevne vaghet, flertydighet (semantisk flertydighet, syntaktisk flertydighet, pragmatisk flertydighet), motstrid, taushet og lakuner. De gode studentene får frem den prinsipielle, språkteoretiske forskjell mellom vaghet og semantisk flertydighet, samt evner å gi gode eksempler fra lover og rettspraksis. Noe av tematikken vil være kjent fra rettskildefag på 1. studieår.

Vennlig hilsen

Inger-Johanne Sand og Alf Petter Høgberg