

Læringskrav og litteratur

- Læringskrav begrenset til «betydningen for erstatningsspørsmålet av EMKs 1. tilleggsprotokoll artikkel 1»
- Litteraturen inkluderer også litt om internasjonal investeringsrett
 - Benyttet til å illustrere og komplettere EMK
- Litteratur: gammel (2008), oppdatert mht Lindheimsaken

Internasjonale krav til Norge

- Sedvanerett
 - Utgangspunkt i diplomatisk beskyttelse av utlendinger
 - Bakgrunn i kolonialisme og tilgang til råstoffer og markeder
 - Motreaksjon – suverenitet over territorium og naturressurser – ny økonomisk verdensorden
- Menneskerettigheter
 - EMK prot. art. 1
 - Menneskerettighetserklæringen art. 17
- Investeringsbeskyttelsesavtaler
- Spesialregler for visse goder / grupper
 - Eks. immaterielle rettigheter, genressurser, vitenskap, fellesgoder, urfolk / minoriteter (CERD, ILO 169)
- Komplekst samvirke mellom reglene

«Eiendom»

- Hvilke «goder» er beskyttet?
- Sedvanerett: «property»?
- Menneskerettighetserklæringen: «property»
- EMK: «possessions»
 - Bredt begrep: løsøre, fordringer, immaterielle rettigheter, økonomiske interesser ved utøvelse av næringsvirksomhet?
 - Fremtidige forventninger? Bare unntaksvis
 - Anheuser-Busch v. Portugal (2007): Søknad om varemerke (Budweiser): Ja.
- Investeringsavtaler: «investment»

For diskusjon

Hvordan avgjøre rekkevidden?

↗ «property», «possessions», «investments»

↗ Eksempler:

1. En fiskekvote?
2. En tillatelse til oppdrettsanlegg?
3. En utbyggingsavtale med en kommune?
4. En forurensningstillatelse?

«Eiere»

- Hvilke eiere er beskyttet?
- Sedvanerett
 - Stat – stat: diplomatisk beskyttelse – politisk siling!
- Menneskerettigheter
 - Individer
 - Selskaper og andre juridiske personer(?)
 - Utenlandske eiere(?)
- Invsteringsbeskyttelsesavtaler
 - Investorer fra avtalelandet
 - Mulighet for «traktatshopping»

Tekster

Menneskerettighetserklæringen art. 17

1. Everyone has the right to own property alone as well as in association with others.
2. No one shall be arbitrarily deprived of his property.

BIT med Russland art. 5

1. Investments made by investors of one Contracting Party in the territory of the other Contracting Party cannot be expropriated, nationalised or subjected to other measures having a similar effect ... except when the expropriation is done for public interest, under due process of law, is not discriminatory and is done against prompt, adequate and effective compensation.
2. Such compensation shall amount to the value of the investments immediately before the date of expropriation and shall be paid without delay ...

Teksten i EMK prot. art. 1

1. Every natural or legal person is entitled to the peaceful enjoyment of his possessions. No one shall be deprived of his possessions except in the public interest and subject to the conditions provided for by law and by the general principles of international law.
2. The preceding provisions shall not, however, in any way impair the right of a State to enforce such laws as it deems necessary to control the use of property in accordance with the general interest or to secure the payment of taxes or other contributions or penalties.

Hvilke tre regler er uttrykt i 1. ledd?

- 1. ledd 1. pkt: Generell regel – prinsippet om respekt for eiendomsretten
- 1. ledd 2. pkt: Forbud mot tvungen avståelse av eiendom, uten på visse vilkår
- 2. ledd: Retten til å kontrollere bruken av eiendom i samsvar med allmenne interesser

Hvilken tilnærming tar EMD?

- Rettspraksis: HUDOC
- Vurdere de to siste reglene før den tar standpunkt til om prinsippbestemmelsen er krenket
 - Reglene er innbyrdes avhengige
 - De to siste regler gjelder særlige tilfelle av inngrep i eiendomsretten, og må derfor tolkes i lys av prinsippbestemmelsen
- Har tredelingen mistet sin funksjon?
 - Solheim går (for?) langt i å antyde det
 - Betydningen av det underliggende faktum
 - Betydning for erstatningsutmålingen

Hovedregelen («prinsippregelen»)

- Kan det være inngrep i rettigheten etter 1. ledd 1. pkt ved rådighetsregulering?
 - Helt klart ja!
 - Sporrang Lönnroth v. Sverige (1982) – trussel om ekspropriasjon som ikke ble noe av
 - Kjartan Ásmundsson v. Island (2004) – bortfall av pensjonsrettigheter
- Ligger det formkrav i 1. ledd 1. pkt?
 - Reglene som inngrep baseres på må være tilgjengelige, presise og forutsigbare

«Inngangsterskel»

- Hva skal til for at det foreligger et «inngrep» i rettighetene etter 1. ledd?
 - Lav terskel?
 - Test om "forholdsmessighet" også i terskelspørsmålet?
 - Men vidtgående unntak?
 - Alt i alt: stor fleksibilitet?
- Er en lav «inngangsterskel» et problem for norsk rett?
 - Det endelige resultatet er det som teller?

Spesialregelen («avståelsesregelen»)

- 1. ledd 2. pkt: Kjernen er ekspropriasjon (overdragelse), men favner også videre
 - Pye v. UK (2007): Erverv gjennom hevd ikke ekspropriasjon – direkte mellom private
- Inneholder regler for når ekspropriasjon er lovlig
 - Vilkår må følge av lov
 - Generelle prinsipper i internasjonal rett – diplomatisk beskyttelse basert på: allment formål, ikke-diskriminering og full erstatning

Unntaksregelen, 2. ledd

(«kontrollregelen»)

- Betydningen av å fastholde dette som en unntaksregel
 - I praksis bare unntak fra 1. ledd 1. pkt?
- Vilkårene:
 - “it deems necessary”: Graden av statlig skjønn
 - “general interest”: Legitimite hensyn: Pye v. UK: hensynet til en velfungerende eiendomsstruktur
 - Proporsjonalitet? Ikke klart i 2. ledd, men sammenheng med 1. l. 1. pkt. Pye v. UK: Helhetsvurdering
 - Evaldson v. Sverige (2007): Proporsjonalitet også 1. l. 2. pkt: mellom private, men staten hadde reg.ansvar

Proporsjonalitetsvurderingen

- Hva er legitime mål – stor skjønnsmargin
 - Ikke åpenbart grunnløs, Hutten-Czapska v. Poland (2006)
- Proporsjonalitet mellom inngrep og mål
 - Skjønnsmarginen variere mye
 - Demokratisk legitimitet for mål og virkemidler
 - Samfunnsmessig tungtveiende grunner
 - Hvor hardt rammer inngrepet
 - Har det vært gitt kompensasjon (relevant for «kontrollregelen»)
 - Prosess – har alternative virkemidler vært vurdert?

Negativ og positiv rettighet?

- Klart negativ rettighet – offentlig inngrep
 - Vern mot ekspropriasjon – negativ rettighet
- Er det elementer av positiv rettighet?
 - Generalregelen i 1. pkt – hvor langt rekker den?
 - Høy terskel for å anerkjenne positive rettigheter, er antatt å foreligge her
 - Treffe avgjørelser innen rimelig tid, sikre et system for eiendomsvern (tilby effektive rettsmidler)
 - Den offentlige funksjonen i å sette rammer for eiendomstvister

Erstatningsutmåling

- Krav om forholdsmessighet her?
 - Erstatningen må være «reasonably related» til verdien av det eksproprierte
 - Er karakteren til inngrepet relevant for erstatningsutmålingen?
 - Er formålet med inngrepet relevant i vurderingen?
 - Er subjektive forhold ved ekspropriaten relevant?
 - Bred vurdering av momenter!

Lindheimsaken for EMD

- Falt ikke inn under ekspropriasjon eller ekspropriasjonslignende, avsn. 75 ff.
- Oppfylte vilkåret "general interest" (ikke ansett som "manifestly unreasonable"), avsn. 96 ff.
- Proporsjonalitet, avsn. 119 ff.
 - "look behind appearances and investigate the realities of the situation complained of"
 - Forhold som indikerte bred skjønnsmargin: 1) Vanskelig å forene motstridende interesser, 2) behovet for å unngå kostbare rettsprosesser
 - På grunnlag av konkret avveining: "In these circumstances, it does not appear that there was a fair distribution of the social and financial burden involved but, rather, that the burden was placed solely on the applicant lessors"