

NIRI JUS121 – Vår 2012

Kommentert av advokat Bjarte Straume

Spørsmål 1

Overordnet problemstilling er om Espen Bård Pedersen har krenket sine ”konstitusjonelle Pligter”, jf. Grunnloven § 86.

Det forutsettes for den videre drøftelse at de øvrige vilkår i bestemmelsen ikke skal drøftes. En naturlig språklig forståelse av ”konstitusjonelle Pligter” tilsier de plikter som er pålagt den enkelte statsråd etter Grunnlovens bestemmelser eller etter konstitusjonell sedvanerett.

Det er god metode å tolke ordlyden og det er nødvendig for besvarelsen av aktuelle rettslige spørsmål å definere «konstitusjonelle Pligter». Avsnittet hadde imidlertid vært mer løsningsrettet dersom grl § 82 allerede her hadde blitt trukket inn som den aktuelle bestemmelsen, og kandidaten hadde konstatert at brudd på denne kan innebære ansvar etter grl § 86.

En statsråds opplysningsplikt følger av Grl. § 82.

Ut fra første punktum gjelder plikten å fremlegge de opplysninger som er nødvendige for å behandle en sak Regjeringen legger frem.

Innholdet i bestemmelsen er greit gjengitt. Imidlertid burde kandidaten trukket frem uttrykket «de Sager, den fremlægger», og fremhevet at bestemmelsen således har et annet og snevrere anvendelsesområde enn 2. punktum.

Ettersom alle kjente tall ble lagt frem ved fremleggelsen av proposisjonen i 2008, kommer denne bestemmelse ikke til anvendelse.

Isolert sett er utsagnet over riktig. Imidlertid er det drøftbart om fremleggelsen av budsjett prp i oktober 2011 og Pedersens utsagn til Stortingets Utenriks- og Forsvarskomiteé i samme måned omfattes av 1. punktums uttrykk om saksfremleggelse. Slik oppgaven er formulert er det etter mitt skjønn likevel greit at kandidaten gjør dette kort, og drøfter eventuelle brudd på opplysningsplikten etter 2. punktum.

Etter annet punktum følger imidlertid også en plikt til ikke å fremlegge ”uriktige eller vildledende Oplysninger” for Stortinget.

En vanlig fremstillingsmåte er først å gjengi vilkårene i loven i en setning, for deretter i neste setning gjenta de samme vilkårene i en konkret rettslig problemstilling. Vanligvis vil det virke mer løsningsorientert å gå rett til problemstillingen.

Spørsmålet blir om Pedersen kan anses for å ha fremlagt ”uriktige eller vildledende Oplysninger” for Stortinget, jf. Grl. § 82 annet pnk., slik at han har brutt sine ”konstitusjonelle Pligter” etter Grl. § 86.

Kandidaten sammenstiller vår sak med de aktuelle vilkår i loven, og dette er oppskriften på en god problemstilling. Oppgaven gir rom for å diskutere om det foreligger

fremleggelse for Stortinget, og det bør trekke noe ned at kandidaten ikke er inne på dette.

En naturlig språklig forståelse av ”uriktige eller vildledende”, tilsier at de faktisk fermlagte opplysninger må være feilaktige.

Ved å ta utgangspunkt i ordlyden viser kandidaten forståelse for juridisk metode. De to uttrykkene er overlappende, men har også ulik betydning, slik at strukturen gjerne hadde blitt bedre dersom kandidaten hadde skilt mellom disse.

Dette støttes også av det opprinnelige Grunnlovsforslaget, slik at ordlyden på tilblivelsestidspunktet tilsvarer denne forståelse, jf. alminnelige tolkningsprinsipp for Grunnloven.

Fint at kandidaten trekker inn alminnelige prinsipper om hvordan grunnlovstekst skal tolkes, men burde fått klarere frem hva som ligger i dette tolkningsprinsippet.

Det følger av faktum at Pedersen har antydnet anslaget på 145 milliarder senest i oktober 2011. Det foreligger imidlertid ikke tilstrekkelig konkrete opplysninger om de nøyere tallene var kjent på dette tidspunkt, jf. Pedersens sitat: ”har vi vært kjent med noen måneder”. I tilfeller der ordlyden er uklar eller ikke gir svar på tolknings spørsmålet, kan man etter alminnelige tolkningsprinsipp for Grunnloven tillegge formålet for bestemmelsen vekt, jf. for eksempel Rt. 2010 s. 536 og rettspraksis ellers (sikker rett).

Formålet med bestemmelsen er en sentral rettskilde og kandidaten bør få uttelling for å rettslig forankre dette rettskildeprinsippet. En innvending på dette stadium er at kandidaten ikke i tilstrekkelig grad har klargjort hva tolkningstvilen går ut på.

Formålet med opplysningsplikten og forbudet mot å fremlegge feilaktige opplysninger, har sammenheng med Stortingets kontrollfunksjon overfor Regjeringen, samt at Stortinget skal ha et fullstendig beslutningsgrunnlag for alle sine vedtak.

Ut fra formålet har det i praksis derfor vært innfortolket i vilkåret ”vildledende” at også tilbakeholdelse av opplysninger også fører til brudd på bestemmelsen, jf. også ansv.l. § 8c om straffesanksjoner for tilfeller der ”oplysninger som skal meddeles Stortinget blir tilbakeholdt”.

Kandidaten trekker vekslers på formål, praksis og andre bestemmelser, og kommer på denne bakgrunn frem til et tolkningsresultat. Selv om dette muligens er noe vidt, bør kandidaten få uttelling for evne og vilje til å bruke juridisk metode.

Opplysningene om den nye summen har altså vært kjent noen måneder. De berører også Stortingets bevilgningsmyndighet, som er en helt sentral funksjon og oppgave for Stortinget, jf. Gr.l. § 75 d. Dette trekker i retning av at opplysningene skulle vært meddelt Stortinget etter § 82.

Pedersen anfører imidlertid at de nye tallene bare er en teknisk justering som ikke medfører noen reell kostnadsøkning. Det trekker i retning av at Pedersen ikke har holdt tilbake opplysninger.

Likevel er de nye tallene betydelig høyere enn de som har vært tatt utgangspunkt i siden starten. Særlig i lys av at ansvaret for statens finanser klart ligger til Stortinget, jf. Grl. § 75 a-c, tillegges avgjørende vekt.

At vi befinner oss på et område hvor Stortinget har kompetansen etter grunnloven er et viktig moment, og det er etter mitt skjønn forsvarlig å legge avgjørende vekt på dette. Selv om justeringen er teknisk, innebærer den høyere summen at det må fremskaffes tilsvarende midler i budsjett arbeidet, og dette er viktige opplysninger for Stortinget.

Pedersen kan altså anses for å fremlagt ”uriktige eller villedende Oplysninger” for Stortinget, jf. Grl. § 82 annet pkt.

Konklusjonen er at Espen Bård Pedersen har krenket sine ”konstitusjonelle Pligter”, jf. Grl. § 86.

Spørsmål 2

Overordnet problemstilling er om Stortinget har kompetanse til å gi Regjeringen pålegg slik som foreslått i representantforslaget.

Det følger av Grunnloven § 3 at ”[d]en udøvende Magt er hos Kongen”.

Å innlede besvarelsen av sp 2 kan være utfordrende, da oppgaven reiser problemstillinger på ulike nivåer; om Storinger har generell instruksjonsmyndighet ovenfor Regjeringen, og om denne kompetansen rekker til å gi instruksjon som i vår sak. Det er på denne bakgrunn fornuftig å ta utgangspunkt i grl § 3, men kandidaten burde klargjort hvilken betydning det har for løsningen av vår sak at ”[d]en udøvende Magt er hos Kongen”, evt allerede her satt opp en konkret problemstilling.

Det følger av sikker rett at utviklingen i norsk statsforfatning har ført til at den personlige kongemakt nå er av langt mindre betydning enn da Grunnloven ble til. ”Kongen”, slik dens oppgaver fremkommer i Grl., skal dermed her forstås som Kongen i statsråd (Regjeringen).

Her peker kandidaten på noe som er helt opplagt, og det hadde derfor ikke trukket ned om dette avsnittet var blitt sløffet.

Regjeringens enkelte kompetanser, fremkommer av øvrige bestemmelser i Grl., herunder at Regjeringen har det øverste ansvar for utenriksforvaltningen, jf. Grl. § 26.

Det følger av § 26 første ledd at Regjeringen har rett til å ”indgaa og ophæve Forbund”.

Fint at kandidaten trekker inn denne bestemmelsen, men også her savner jeg at kandidaten forklarer nærmere om betydningen for vår sak, evt knytter til en problemstilling

Ved Grunnlovstolkning er det gjennom rettspraksis og teori lagt til grunn tolkningsprinsipper som avviker dels fra alminnelige lovtolkningsprinsipper.

I en dom fra 2010 (Rt. 2010 s. 536) ble særlig tre prinsipper lagt til grunn ved tolkningen av Grl. § 106. Herunder[fullstendig setning?] ordlyden på tilblivelsestidspunktet, formålet –

herunder om innholdet i bestemmelsen har forandret seg ut fra samfunnsutviklingen, samt Stortingets egen oppfatning i forskjellig grad – ut fra bestemmelsens karakter.

Det gir god metode når disse prinsippene trekkes inn som bakteppe for den videre tolkingen av grl § 26. At kandidaten makter å underbygge med praksis fra Høyesterett bør gi god uttelling.

Ordlyden av "Forbund" har både i tidligere og nåværende forståelse betydningen av avtaler med andre stater, jf. sikker rett.

...så dermed er foreliggende instruksjon om innledning av forhandlinger med andre land på området for Regjeringens kompetanse etter grl § 26, første ledd.

Ut fra læren om Kongens prerogativer, tilsier ordlyden av § 26 at retten til å inngå avtaler med andre stater tilkommer Regjeringen alene.

Det er nødvendig for å løse oppgaven at dette utgangspunktet klargjøres, og det er fint at kandidaten knytter til ordlyden i grl § 26.

Det følger imidlertid av konstitusjonell sedvanerett at Stortinget innehar en generell instruksjonsmyndighet overfor Regjeringen. Dette følger av at en slik praksis har ensartet vært fulgt av den norske statsforfatningen over lengre tid i den tro at det er gjeldende rett. Vilkårene for konstitusjonell sedvanerett er her oppfylt, og det er etter mitt skjønn tilstrekkelig å kort fastslå dette. I henhold til den tradisjonelle lære er det i tillegg et vilkår for rettsdannelsen at regelen anses som «god og fornuftig», og dette burde vært tilføyd. I henhold til de enkelte prerogativer, må likevel Stortingets instruksjonsmyndighet avgjøres konkret.

Det første spørsmålet blir dermed om Stortinget har instruksjonsmyndighet overfor Regjeringen i utenrikspolitiske saker generelt.

Som tidligere nevnt burde problemstillingen etter mitt syn kommet før. Selv om det i dette tilfelle kan være en utfordring, savner jeg at kandidaten klargjør hvilket rettslig grunnlag spørsmålet skal løses ut fra, grl § 26, eller konstitusjonell sedvane.

Ordlyden av § 26 (1) stenger ikke for at Stortinget kan inneha en slik instruksjonsmyndighet overfor Regjeringen, men den gir heller ikke eksplisitt uttrykk for en slik rett. I henhold til lovens system, kan det sees hen til annet ledd i § 26, som viser til at Stortingets samtykke er påkrevd for at en traktat, på visse vilkår, skal være gyldig. Dette viser at Stortinget har innvirkning på utenrikspolitiske saker, og at det i visse tilfeller skal være en viktig del av prosessen frem mot en avtale.

Fint. Kandidaten peker på ordlyden og sammenhengen i loven, og slutter ut fra disse rettskildefaktorene.

Tendensen i utviklingen innenfor statsforfatningen viser dessuten at demokratiske prinsipper og tanken om folkesuverenitet har blitt fremmet på bekostning av det klare skillet mellom statsmaktene, slik at Stortinget nå reelt sett har fått tildelt makt på bekostning av Regjeringen.

I avsnittet over pekes på de to sentrale hensyn som står mot hverandre, og kandidaten får også frem i hvilken retning rettsutviklingen går. Dette danner et godt utgangspunkt for den videre drøftelsen.

På den annen side kan det anføres at vilkårene om Stortingets samtykke kan være å anse som en nedre grense for i hvilke tilfeller deres rolle i internasjonal avtaleinngåelse blir aktualisert. Likevel vil det konstitusjonelle sedvanerettslige prinsipp om parlamentarismen, kodifisert i Grl. § 15, vise til at Stortinget vil ha det avgjørende ord. Regjeringen er ment å skulle fremme den antatte viljen til Stortinget og de folkevalgte. Dette trekker i retning av at Stortinget må ha instruksjonsmyndighet overfor Regjeringen i utenrikspolitiske saker.

Kandidaten viser i drøftelsen evne til å trekke vekslers på de sentrale reelle hensyn, og veier disse opp mot hverandre og lovens ordlyd. Dette bør gi god uttelling.

Samlet legges det til grunn at Stortinget har instruksjonsmyndighet overfor Regjeringen i utenrikspolitiske saker generelt.

Det blir lett noe intetsigende å bruke formuleringen «samlet legges det til grunn». Etter mitt skjønn blir det bedre dersom det fremkommer hva som var avgjørende/sentralt for konklusjonen.

Spørsmålet i det videre blir så om Stortinget har instruksjonsmyndighet overfor Regjeringen i denne konkrete sak, slik at det kan gis pålegg slik som foreslått i representantforslaget. Det gir god struktur å gå fra det generelle til det spesielle som kandidaten gjør her. I problemstillingen bør imidlertid klargjøres hvilket rettslig grunnlag som her kommer til anvendelse.

Det legges innledningsvis til grunn at Stortinget generelt kan treffe enkeltvedtak i visse tilfeller, jf. eks. praksis knyttet til Grl. § 19.

Her burde den aktuelle praksis vært konkretisert.

Videre er hensynet bak den generelle instruksjonsmyndighet at Stortinget skal kunne føre kontroll med Regjeringen, også i enkeltsaker. Dette trekker i retning av at Stortinget kan gi pålegg som foreslått.

Stortingets evne til å føre kontroll er neppe avhengig av instruksjonskompetanse. På den annen side er det de enkelte departementene som innehar den nødvendige fagkunnskap, og som derfor har den beste kompetanse og det beste grunnlag for å ta en forsvarlig beslutning i de enkelte tilfeller. Dette må tillegges betydelig vekt, særlig siden Stortingets instruksjonsmyndighet i utenrikspolitiske saker er å anse som et unntak fra den egentlige maktfordeling ut fra Grunnloven.

Det er et moment at det er Regjeringen som innehar det nødvendige apparatet, erfaringen og ekspertisen på området, men jeg er usikker på hva kandidaten sikter til med uttrykket «den egentlige maktfordelingen».

Samtidig gjelder det indirekte statens finanser, som Grl. § 75 a-c klart gir uttrykk for at ligger under Stortingets kompetansefelt.

Ok, men det er rom for nyansering; det er vel usikkert hvor stor besparing en eventuell avtale vil gi.

Som tidligere nevnt kan Stortingets egen oppfatning i forskjellig grad gjøre seg gjeldende i tolkningen av Grunnloven. I 2010-sommen henvises det til Klinge-saken, der det ble lagt til grunn at Stortingets egen oppfatning skal tillegges betydelig vekt i spørsmål som dreier seg om forholdet mellom statsmaktene.

Her kunne kandidaten knyttet til de alminnelige vilkår for konstitusjonell sedvane og pekt på hva som tidligere har vært Stortingets praksis, og om denne praksis har fulgt i den overbevisning om at det var en bindende rettsregel.

Da det ifølge faktum er fremlagt et konkret forslag om pålegg fra flere Storingsrepresentanter fra flere part, tyder det klart på at Stortinget selv mener de har en slik instruksjonsmyndighet. Dette trekker altså i retning av at Stortinget kan gi Regjeringen pålegg.

Ettersom et slikt pålegg heller ikke vil berøre enkeltindivider, vil ikke hensynet til rettssikkerhet og forutberegnelighet for borgerne gjøre seg gjeldende. Dette trekker i retning av at det er forsvarlig at Stortinget kan gripe inn og gi pålegg i dette tilfellet.

Fint at kandidaten trekker frem som moment at pålegget ikke berører enkeltindivider, men på den annen side kan ikke dette sies å være en prinsipiell sak, og dermed kan det anføres at den ikke egner seg for instruksjon fra Stortinget.

Stortinget har altså instruksjonsmyndighet overfor Regjeringen i denne konkrete sak.

Konklusjonen er at Stortinget har kompetanse til å gi Regjeringen pålegg slik som foreslått i representantforslaget.

Konklusjonen her kan nok diskuteres, men er etter mitt syn likevel innenfor det som er forsvarlig.

Spørsmål 3

Overordnet problemstilling er om avgjørelsen burde vært gjenstand for behandling i statsråd. Det følger av Grl. § 28 første punkt at "Sager af Vigtighed" skal behandles i statsråd. Spørsmålet blir dermed om forslaget om de formelle forhandlingene er å anse som "Sag[er] af Vigtighed", jf. § 28.

Etter mitt skjønn er dette en god rettslig problemstilling, i det kandidaten sammenstiller vår sak og det aktuelle rettslige vilkår i loven. Imidlertid kunne avsnittet i forkant gjerne vært sløyfet. Gode besvarelser kjennetegnes ofte av at kandidaten går rett på sak.

I henhold til ordlyden av "Sager af Vigtighed", har innholdet, i tråd med alminnelige tolkningsprinsipper, endret seg dynamisk med samfunnsforholdene. Tendensene har gått i retning av mer delegering av kompetanse og en utviding av Regjeringens oppgaver, noe som har ført til at det i dag skal mer til for at vilkåret er oppfylt.

Ordlyden åpner her for en dynamisk tolkning, og kandidaten tjener på å påpeke dette.

Kandidaten får også frem et viktig utgangspunkt, når det pekes på at utviklingen går i retning av at det skal mer til at vilkåret er oppfylt enn tidligere.

Det er i dag alminnelig akseptert og fulgt praksis at mindre prinsipielle avgjørelser treffes i departementene.

Her kunne kandidaten med fordel trukket inne andre tolkningsmomenter for fastsettelse av terskelen i grl § 28, ikke minst at statsrådsbehandling av saker sikrer Stortingets etterfølgende kontroll av Regjeringens arbeid gjennom protokollføringen, jfr. grl. § 30.

I dette tilfellet anfører Pedersen at Regjeringen ikke mente at saken var pressende nok for å være gjenstand for behandling i Statsrådet etter § 28.

Det følger av faktum at representantforslaget ikke har blitt vedtatt, og at det enda bare foreligger som et forslag. Dette trekker i retning av at det ikke var nødvendig å behandle saken i Statsråd.

Saken gjelder beslutning om å ikke følge opp invitasjon til forhandlinger, men jeg er enig i at dette er mindre viktig enn om det var blitt tatt en beslutning om å inngå forhandlinger med andre land.

Videre må det legges til grunn at Regjeringen må ha en viss skjønnsmyndighet i henhold til vurderingen av om hvem som internt skal behandle en sak. De ulike departementenes fagkunnskaper kan i dette henseende også tillegges vekt, i retning av at saken ikke behøvde å behandles i Statsråd.

Særlig i lys av terskelen for at en sak anses som ”af Vigtighed”, tillegges denne skjønnsmyndigheten avgjørende vekt.

Fint at kandidaten får fram at beslutningen beror på skjønn, og det er etter min oppfatning forsvarlig å påpeke at bestemmelsen gir Regjeringen ett vidt handlingsrom.

Saken kunne imidlertid fått et annet utslag om forslaget hadde vært vedtatt i Stortinget. Forslaget om de formelle forhandlingene er ikke å anse som en ”Sag[er] af Vigtighed”, jf. § 28.

Denne konklusjonen er etter mitt skjønn forsvarlig. Da spørsmål 3 bærer preg av å være et kontrollspørsmål, bør en ikke kreve så mye tid eller plass i besvarelsen.

Konklusjonen er at avgjørelsen ikke burde vært gjenstand for behandling i statsråd.

Spørsmål 4

Oppgaven ber om en forklaring og sammenligning av de ulike effektiviseringsmekanismene som private individer kan påberope seg etter folkeretten, EU- og EØS-retten, der en stat ikke har overholdt sine forpliktelser til å gjøre en traktat eller et EU- eller EØS-direktiv til en del av sin nasjonale rett.

Fokuset vil ligge på EØS-direktivene.

Oppgaveteksten gir neppe rom for en slik prioritering i seg selv, dette burde kandidaten forklart nærmere.

Traktater er avtaler mellom stater, og karakteriseres derfor som mellomstatlig. De tillegger gjerne rettigheter og plikter til statene, men i utgangspunktet ikke til individene.

Det er viktig å kunne håndtere grunnbegrepene i faget, og her får kandidaten uttrykt noe sentralt på en god og presis måte.

Ut fra suverenitetsprinsippet er tiltredelse og ratifikasjon av en traktat frivillig, og staten er ikke bundet med mindre de har gjennomført prosedyrene for ratifikasjon nasjonalt. I Norge skjer dette etter Grunnloven § 26 første ledd, eventuelt med krav om Stortingets samtykke på visse vilkår etter annet ledd (dualisme).

Kandidaten får frem at Norge har en dualistisk tilnærming til forholdet mellom folkeretten og nasjonal rett, og bør få uttelling for så konkret å vise at ratifikasjon er nødvendig.

Suverenitetsprinsippet har den virkning at det er frivillig også å tiltre EU og EØS. Hovedforskjellen er derimot at statene i tiltredelsen her overfører myndighet til EU/EØS, om enn i forskjellig grad. På visse vilkår er derimot virkningen av tiltredelsen at statene forplikter seg til å gjennomføre direktivene som treffes i EU. Innenfor EØS gjelder riktignok dette bare dersom det er EØS-relevant, altså om det faller innenfor EØS-avtalens samarbeidsområde. Disse gjelder/berører ofte private individers rettsstilling.

Fint at kandidaten er inne på sammenhengen mellom alminnelig folkerett og den myndighetsoverføring som skjer ved tiltredelse av EU og EØS.

I henhold til manglende gjennomføring vil det i folkeretten bety at statene ikke er forpliktet. I de unntakstilfeller der en traktat ville gitt private rettigheter, eks. menneskerettighetstraktater, vil private da ikke kunne påberope seg disse. Statene er de eneste som anses som rettssubjekter overfor ICJ, slik at statene i så fall må reise søksmål på individets vegne. Dette blir særlig vanskelig der det er staten selv som har brutt rettighetene.

Kandidaten får her klart frem at folkeretten i hovedsak mangler effektiviseringsmekanismer for individer, og peker på hvem som er rettssubjekter i dette rettssystemet. Også her viser kandidaten god evne til å håndtere grunnprinsippene, men kunne muligens redegjort for unntakene hvor individene har effektiviseringsmekanismer på konkrete og avgrensede områder.

Noe annet er at de nasjonale domstolene benytter seg av et prinsipp om at nasjonal rett presumeres å være tilsvarende folkeretten. Også folkerettslig sedvanerett kan gi grunnlag for rettigheter, også dersom de kommer til uttrykk i en ikke-ratifisert traktat.

Ja, dette er noe annet. Presumsjonsprinsippet følger av nasjonal rett, og ikke av folkeretten.

I EU-retten vil derimot manglende gjennomføring ikke svekke privates rettigheter i stor grad. Et av EUs særtrekk er nemlig dens overnasjonale karakter, som gjør at dens rettsakter (legislative) blir direkte gjeldende i medlemslandene. EU-retten forvaltes også for det meste nasjonalt. Det vil si at private individer kan påberope seg rettighetene, også der et direktiv er mangelfullt gjennomført nasjonalt. Først og fremst for nasjonale domstoler.

Fremstillingen av effektiviseringsmekanismene i EU retten er på et for overordnet nivå. Kandidaten får frem at direktiv kan gi direkte rettigheter, også ved manglende implementering fra nasjonal staten, men det bør trekke ned at kandidaten ikke kommer nærmere inn på reglene om direkte effekt, direktivkonform fortolkning og statens erstatningsplikt.

For EØS-direktiv så må de enten implementeres eller transformeres for å bli en del av nasjonal rett. Dette er et resultat av EFTA-landenes dualistiske system, jf. EØS-avtalen art. 7. Eventuelt kan det konstateres rettsharmoni. Dette viser til EØS-rettens mellomstatlige karakter.

Fint at kandidaten får frem at EØS direktiv må gjennomføres på nasjonalt nivå for at private individer skal kunne dra fordel av bestemmelsene deres og knytter bemerkninger til EØS-rettens mellomstatlige karakter.

Private rettssubjekter er henvist til nasjonale domstoler ved statens manglende gjennomføring. Et eksempel på at saken kan gå gjennom er den norske HR-dommen, Finanger. Oppgaven spør etter effektiviseringsmekanismer i EØS retten, og kandidaten burde tatt utgangspunkt i EFTA domstolens praksis om direktivkonform fortolkning og staters erstatningsplikt.

Veronica Finanger ble skadet i en bilulykke, og krevde erstatning fra Storebrand, jf. Finanger I-dommen. På grunn av statens mangelfulle gjennomføring av tre EØS-direktiv, ble hun nektet erstatning på bakgrunn av at hun kjente til at sjåføren var beruset (tidl. bilansv.l. § 7). Hadde direktivene blitt gjennomført korrekt hadde hun derimot fått erstatning. Høyesterett benyttet seg av presumsjonsprinsippet så langt det gikk, men ut fra den klare ordlyden kunne ikke retten la den mangelfulle gjennomføringen gå ut over Storebrand, som også var en privat part.

I Finanger II reiste Finanger erstatningssøksmål mot staten i stedet. HR kom til at staten var erstatningspliktig, ettersom tre konkrete vilkår var oppfylt. Herunder hadde direktivene søkt å gi rettigheter til private.[Fullstendig setning?] Det var videre årsakssammenheng mellom den mangelfulle gjennomføringen og tapet Finanger hadde lidt. Endelig var staten å bebreide. Herunder ble det blant annet lagt til grunn at direktivet var klart og presist, og at myndighetene hadde gått ut over skjønnsmyndighetene direktivene hav rom for.

Kandidaten er her inn på noen av vilkårene for erstatning ved manglende implementering, men burde forankret i praksis fra EFTA domstolen, f eks E-9/97 Sveinbjörnsdóttir.

Mangelfull gjennomføring innen EØS kan altså gi erstatningskrav overfor staten, men ikke private rettssubjekt.

Kandidaten håndterer innledningsvis fint de aktuelle grunnbegrepene i folkeretten og viser bra forståelse om forholdet mellom folkerett og avgivelse av myndighet til EU og EØS ved tiltredelse. Effektiviseringsmekanismene i folkeretten behandles godt, men besvarelsen er for overfladisk i tilknytning til de konkrete effektiviseringsmekanismene innenfor EU. For EØS retten savnes forankring i praksis fra EFTA domstolen.