

Del I

Faktum reiser en rekke problemstillinger som vil bli besvart i den rekkefølgen de fremgår.

Det første rettslige spørsmålet er om den foreliggende sak skulle ha blitt diskutert av Kongen i statsråd. Det rettslige grunnlaget er Grunnloven av 1814 (Grl.) § 28.

Hovedregelen som følger av Grunnloven § 28 tilsier at "saker av viktighet skal foredras i statsråd". Av gjeldende statspraksis fremgår det at ordlyden "statsråd" skal tolkes som regjeringen. Bestemmelsen er en såkalt prerogativ. Dette innebærer at det er en kompetanse som følger av Grunnloven og er gitt den utøvende makt.

Hva som omfattes av "saker av viktighet" beror på en skjønnsmessig vurdering av den foreliggende sak. Naturlig språkforståelse tilsier at saker som er av bagatellmessig karakter ikke vil omfattes. En retningslinje følger imidlertid fra øvrige grunnlovsbestemmelser, jf. grl. § 26. Av bestemmelsen fremgår det at beslutninger om "inngå forbund" skal foretas i statsråd.

Et unntak fra denne hovedregel følger av bestemmelsens andre ledd. Det lyder at saker som er av "særlig stor viktighet" krever Stortingets samtykke for å bli bindende. Av naturlig språkforståelse fremgår det at det foreligger en høyere terskel for at saker kun skal foretas av regjeringen. Det foreliggende tilfelle er en sak som omfattes av § 28.

Vår sak omhandler utlevering av en mistenkt forbryter. Det fremgår av faktum at den mistenkte Yanoo har beordret aksjoner som bryter med samtlige folkerettsregler. Dette innebærer blant annet forbrytelser mot menneskeheten. Omkring 40.000 sivile har mistet livet, mange har blitt såret og tilgangen til oppegående sykehus er blitt tatt fra dem. Slike handlinger tilsier "forbrytelse mot menneskeheten", jf. Roma-vedtektene art. 38. Det er klart at Yanoo er en krigsforbryter.

Forholdene i faktum er av en omfattende art. Det å verne menneskerettighetene er en absolutt plikt pålagt alle stater. Det å bryte med en slik plikt kan medføre store strukturelle konsekvenser i de eksterne forhold. Forholdene i saken bærer preget av store politiske spørsmål. Hva som er riktig å gjøre i en slik situasjon er det mange politikere som har forskjellige meninger om. At statsminister Fiske uttaler at det er "unødvendig å beslutte dette i statsråd", er ikke forsvarlig. Avgjørelsen vil ha store konsekvenser for Norges rolle på flere stadier i det internasjonale samfunn. Av denne grunn er det nærliggende at en sak av en slik "viktighet" diskuteres i regjeringen.

Videre uttaler Fiske at hun "vet at det er et klart flertall i regjeringen" om situasjonen. For det første er det tvilsomt at hun kjenner til hva flertallet mener om et slike forhold. Slike saker preger mange blandende tanker, og det kan foreligge tvil om riktig beslutning er blitt foretatt. For det andre er det ikke forsvarlig at hennes subjektive meninger skal ikke tillegges stor vekt, særlig i en slik sak. Hennes uttalelse om at "dette er en hastesak" taler i den retning at det er en større begrunnelse for å forta det i statsråd. Dette fordi konsekvensene kan ha langvarige virkninger for Norge.

Delkonklusjon: Saken er en "sak av viktighet".

Konklusjon: Beslutningen om å pågripe Yanoo og utlevere ham til ICC skulle ga blitt tatt av Kongen i statsråd.

Det overordnet problemstilling er om statsminister Fiske har handlet grunnlovsstridig.

Det første rettslige spørsmålet er om statsministeren må oppfylle opplysningsplikten. Det rettslige grunnlaget er Grl. § 82.

Bestemmelsen som følger av Grl. § 82 omhandler regjeringens plikt informasjonsplikt overfor Stortinget, altså nasjonalforsamlingen. Første punktum innebærer regjeringens plikt til å meddele "alle nødvendige opplysninger" ved en sak. Denne plikten omfatter kjernen i opplysningsplikten, og kommer til anvendelse i de tilfeller hvor Stortinget aktivt ber regjeringen om å fremlegge en sak. Av faktum fremgår det at Stortinget ber om "et spørretimespørsmål til statsministeren". Dette er en forespørsel som omfattes av grl. § 82 annet punktum.

Bestemmelsens andre ledd omhandler den såkalte sannhetplikten. Denne kommer til anvendelse i alle andre tilfeller hvor regjeringen plikter å møte for Stortinget. Dette kan innebære i debatter og spørretimer. Regjeringen må ikke fremlegge "uriktige eller villedende opplysninger" ved slike tilfeller. En naturlig språkforståelse av "uriktig" tilsier at informasjonen er korrekt. Det må være samsvar mellom opplysningene som gis og den underliggende realitet, jf. Dok.nr.14 (2002-2003). En naturlig språkforståelse av "villedende" tilsier at informasjonen er dekkende. Informasjonen skal ikke gi grunn til misforståelser eller tvil. Det skal ikke foreligge spor av selektiv bevisføring, altså at regjeringen skal gi en balansert fremstilling av den foreliggende sak, jf. Dok.nr.14 (2002-2003).

Formålet med bestemmelsen er å sikre at lovgiver besitter nødvendige og tilstrekkelige opplysninger for å vedta viktige beslutninger.

Slik det fremgår av bestemmelsens ordlyd plikter regjeringen og dens medlemmer, herunder regjeringssjef å møte i spørretimer for Stortinget. Videre tilsier ordlyden at statsministeren plikter å oppføre riktige opplysninger om den foreliggende sak. Statsministerens uttalelser om at Stortinget ikke kan stille spørsmål som preger utenriks- og forsvarspolitiske interesser kommer ikke til anvendelse. Stortinget er folkevalgt lovgiver og bindeledd mellom folket og regjeringen. Det er klart at sentrale spørsmål som angår rettssikkerhet, vitale samfunnsinteresser og statens standpunkt i det internasjonale samfunn er av betydning for dem.

Statsministeren plikter dermed å møte til spørretimen, og avgi svar som ikke er "uriktige" eller "villedende" ved den foreliggende sak.

Delkonklusjon: Statsministeren må oppfylle opplysningsplikten.

Det andre rettslige spørsmålet er om saken skulle fremlegges for den utvidede utenriks- og forsvarskomiteen. Det rettslig grunnlaget er forretningsordenen (FO) § 16.

Av bestemmelsen fremgår det at komiteen har i oppgave å drøfte med regjeringen "viktige spørsmål". Videre tilsier bestemmelsen at en slik drøftelse "bør" finne sted. Ordlyden "viktige

spørsmål" kan med andre ord forstås som spørsmål som krever tilstrekkelig behandling. Ettersom saken anses som "sak av viktighet", jf. første besvarelse, er det naturlig at den også er et "viktig spørsmål".

Ordlyden "bør" tilsvarer imidlertid ingen absolutt plikt som må oppfylles. Av konstitusjonell sedvanerett fremgår det at det skal tolkes som en anmodning eller anbefaling fra Stortingets side. Dette innebærer at regjeringen ikke har en konstitusjonell plikt til å oppfylle denne regelen. Statsministeren Fikse har da rett i at det ikke er "legitimt å drøfte spørsmålet om pågrepelse og utlevering" med komiteen. Hun har imidlertid ikke rett i at dette skyldes fordi det likevel er flertall i Stortinget. Spørsmålet er ikke diskutert i Stortinget, dermed har hun ingen forutsetninger for å mene dette.

Delkonklusjon: Saken skulle ikke fremlegges for den utvidende utenriks-og forsvarskomiteen.

Det tredje rettslige spørsmålet er om statsministeren risikerer rettslige og politiske konsekvenser for hennes handlinger. For å sikre oversikt i besvarelsen skal de rettslige konsekvensene behandles først.

Det rettslige grunnlaget er Grunnloven § 86. Av bestemmelsen fremgår det at det kan reises riksrettstiltale mot medlemmer av de tre statsorganene for brudd på deres "konstitusjonelle plikter". Naturlig språkforståelse av "konstitusjonelle plikter" tilsier oppgaver tildelt medlemmer av statsorganene og som fremgår av Grunnloven.

Regjeringens oppgave som følger av grl. § 28 er en konstitusjonell plikt. Brudd på denne kan dermed medfølge riksrettstiltale, jf. grl. § 86. I vår sak er det konkludert med at statsministeren skulle ha drøftet spørsmålet om pågrepelse i statsråd, fordi det er en sak av "viktighet", jf. grl. § 28. Å ikke foreta en slik drøfting er et brudd på regjeringens grunnlovsgitte kompetanse. Det foreligger dermed brudd på en konstitusjonell plikt.

Oppgaven til å drøfte saken i DUUF er imidlertid ikke en rettslig plikt som regjeringen er nødt til å oppfylle, jf. besvarelsen overfor. Dette innebærer at det ikke er en konstitusjonell plikt. Statsministeren kan dermed ikke stilles til Riksrett på dette grunnlag.

Del konklusjon: Statsministeren kan stilles til Riksrett for brudd på grl. § 28.

Unnlatelsen fra å diskutere saken i DUUF kan likevel medfølge parlamentarisk ansvar. Det rettslige grunnlaget er grl. § 15. Av bestemmelsen fremgår det at den enkelte "statsråd" plikter å "innlevere en avskjedsøknad" dersom det foreligger mistillitsforslag. Ved flertall om mistillitsforslaget i Stortinget, plikter statsrådet å gå av fra sin embete.

Til tross for at å drøfte saken i DUUF ikke rettslig bindende, medfølger det en politisk ansvar. Statsministeren burde ha forstått at en sak som innebærer viktige spørsmål om utenrikspolitikken, er en sak som flere har uttalelser om. Det er klart at det var hensiktigmessig å drøfte denne sak i komiteen.

Delkonklusjon: Det kan stilles parlamentarisk ansvar mot statsministeren.

Konklusjon: Statsministeren risikerer både rettslige og politiske konsekvenser.

Det fjerde rettslige spørsmålet er om utlevering kan skje på en folkerettsmessig grunnlag. Det rettslige grunnlaget er folkerettslig sedvanerett. Hovedregelen ved tilgang til immunitet for statsoverhodet er at det skal gis "full immunitet". Dette innebærer vern mot straffefrihet. Immunitetreglene er også inkorporert i norsk lov, jf. straffeloven § 144 om angrep mot en internasjonalt beskyttet person. Av bestemmelsen fremgår det at den som foretar drap av en "statsoverhodet" risikerer "fengsel inntil 21 år".

Det kan imidlertid gis adgang til straffeforfølgning av en slik person. Straffeforfølgning gjør seg gjeldende hvis personen begår handlinger som bryter med interne og eksterne forpliktelser. I vår sak gjelder pågripelsen av Yanoo de aksjonene som han iverksatte i Rael. Handlingene omhandler forbrytelser mot menneskeheten, som følger av Romavedtektene art. 38. Norges uttalelser om at de fleste stater ikke aksepterer ikke kan påberope seg immunitet for å unnsnippe alvorlige internasjonale forbrytelser kommer dermed til anvendelse.

Romavedtektene er en folkerettslig multilateral traktat. Fremgangsmåten for traktattolkning følger av Wienkonvensjonen om traktatretten. Den klare hovedregel er at tolkning skal ta utgangspunkt i ordlyden, jf. art. 31.

Vedtektenes art. 89 tyder at statene plikter å utføre "arrest and surrender of a person", "in accordance with the provisions of this Statute". Av naturligspråkforståelse fremgår det at statene plikter å utføre pågripelser og utlevering i samsvar med den fremgangsmåte som følger av denne vedtekten. Dette forutsetter at reglene i vedtektene er "in accordance with the provisions [...] under their national law", jf. art. 89 siste setning. Dette betyr at reglene for pågrepelse og utlevering etter disse vedtektene skal samsvare med interne rettsregler.

De interne rettsregler som det siktes til her er utleveringsloven av 1975, § 12. Bestemmelsen understreker at utlevering "bare kan skje" ved "departementets samtykke". Videre presiseres det at rettsfølgning skal kun foretas foran "en domstol som er komponent til å behandle lovbrudd som det foreliggende i den enkelte sak", jf. nr. 1 bokstav c.

Vår sak handler om forbrytelser mot menneskeheten begått av en statsoverhodet. Domstolen som har kompetanse til å bedømme slike spørsmål er The International Criminal Court (ICC).

Ordlyden "departementet" sikter til Stortingets utenriks- og forsvarskomiteen. De har i oppgave å behandle alle saker som omhandler utenrikspolitikk, jf. FO § 16. Ettersom statsminister Fiske unnlot å diskutere saken i komiteen foreligger det ingen gitt samtykke til utlevering.

Delkonklusjon: Utleveringen kan ikke skje på en folkerettsmessig grunnlag.

Konklusjon: Norge kan ikke utlevere Yanoo til ICC uten å bryte med folkeretten.

Det femte rettslige spørsmålet er det foreligger folkerettsmessig rett til selvforsvar. Det rettslige grunnlaget er folkerettslig sedvanerett, kodifisert i FN-pakten av 1945 art. 51.

FN-pakten er en multilateral traktat. Fremgangsmåten for traktattolkning følger av Wienkonvensjonen om traktatretten. Den klare hovedregel er at tolkning skal ta utgangspunkt

i ordlyden, jf. art. 31.

Hovedregelen om maktforbud følger av FN-paktens art. 2 (4). Den innebærer at stater skal avholde seg fra "threat or use of force" mot annen stats territoriale integritet og politisk uavhengighet. Av naturlig språkforståelse fremgår det at å avgi trusler og faktisk bruk av makt er folkerettsstridig. Ordlyden "use of force" må imidlertid holdes adskilt fra "armed attack". For et foreliggende væpnet angrep kreves det en viss omfang og intensitet, jf. Nicaragua vs. United States. Hovedregelen innebærer at all maktbruk som er ment å krenke andre staters suverenitet er forbudt, jf. suverenitetsprinsippet.

Det foreligger imidlertid noen unntak fra denne regel. Et unntak er retten til selvforsvar som følger av art. 51.

Bestemmelsen tilsier at statene har en "inherent right" til selvforsvar dersom det foreligger en "armed attack" mot en FN-medlem. det forutsettes at Rael og Aron er FN-medlemmer.

Naturlig språkforståelse tilsier at "inherent right" skal tolkes som iboende rett til å foreta en selvforsvarshandling. Dette tar hensyn til det folkerettslige suverenitetsprinsippet. Prinsippet innebærer at ingen stater har rett til å krenke en stats indre selvstyre og territoriale integritet, jf. folkerettslige sedvanerett. Naturlig språkforståelse av "armed attack" tilsier at det foreligger et væpnet angrep. Det er naturlig at et slikt angrep har i formål å krenke staters suverenitet.

Vilkårene for å foreta en folkerettsmessig selvforsvarshandling følger delvis direkte av art. 51. Bestemmelsen er imidlertid ikke uttømmende og må suppleres med folkerettslig sedvanerett, jf. Caroline-saken.

Det første vilkår er at an "armed attack occurs". Av naturlig språkforståelse fremgår det at et væpnet angrep må finne sted. Presensformen av "occurs" krever at det er et nærliggende angrep. Av faktum fremgår det at al-Aza avfyrte førti-talls raketter mot den raeliske hovedstad. Det foreligger dermed et væpnet angrep.

Delkonklusjon: Vilkåret er oppfylt.

Aron mente på sin side at angrepene ikke er deres ansvar, men frigjøringsgruppen. Internasjonale traktater tilsier derimot at både angrep foretatt av staten selv og grupper som handler på vegne av den, anses som dens ansvar, jf. Draft Articles art. 4. En forutsetning ved ansvarskrivelse på en slik gruppe er at det foreligger en "reell tilknytning" mellom staten og gruppen, jf. Draft Articles art. 8. Bestemmelsen stiller krav til "directions", "instructions" or "control" gitt fra staten. Det kreves at staten har rekruttert, veiledet og kontrollert en slik gruppe. Faktum opplyser ingen nærmere opplysninger om Aron hadde en reell tilknytning med gruppen. Staten tok imidlertid ingen tiltak til å stoppe deres handlinger. Dens passivitet kan dermed knytte den til gruppen.

Delkonklusjon: Det foreligger tilknytning mellom frigjøringsgruppen og staten.

Det andre vilkåret er at selvforsvarshandlingen er "nessesary", jf. art. 51. Naturlig språkforståelse tilsier at selvforsvarshandlingen er påkrevd i den foreliggende situasjon.

Videre må den være nødvendig for å oppfylle et visst formål. Det kan blant annet innebære beskyttelse og vern av vitale statlige interesser, f.eks menneskeliv. I det foreliggende tilfelle er formålet med selvforsvarshandlingen å beskytte seg mot livsfarlige angrep, som er til skade til både menneskeliv og miljø.

Delkonklusjon: Vilåret er oppfylt.

Det tredje vilåret er at proporsjonalitet, jf. "necessary to maintain or restore international peace and security", jf. art. 51. Naturlig språkforståelse tilsier at selvforsvarshandlingen må være nødvendig for å sikre internasjonal fred og sikkerhet. Det å bevare friheten og sikkerheten er FNs medlemmenes viktigste oppgaver, jf. art. 1. Proporsjonalitetskravet tilsier også at selvforsvarshandlingen ikke må være av en større art enn angrepshandlingen. En stat skal altså ikke foreta større tiltak enn det som er nødvendig. Av faktum fremgår det at angrepshandlingen medførte at 30 raelseke spesialsoldater, 23 sivile og ti departamentsansatte mistet livet. Selvforsvarshandlingen på den andre siden medførte at 650 al-Aza-medlemmer ble drept, hvorav 150 av disse av statsborgere. Videre ble 35 av al-Azas rakettavfyringsanlegg ble ødelagte.

På den ene siden er det tydelig at selvforsvarshandlingen er av en større art enn angrepshandlingen. For det første var det langt flere mennesker som mistet livet på grunn av selvforsvarshandlingen. For det andre var mange av de avdøde sivile. Det klare prinsippet ved selvforsvar er at angrepene skal siktes mot militære-mål. Det er ikke tilfellet her. Dette svekker folkerettens krav om "en dirkete handling".

På den andre siden er det diskuterbar om de siktet mot sivilbefolkningen eller ikke. En skal likevel være varsom med slike handlinger, ettersom historien viser at det er stor risiko for at noe kan gå galt. Dette innebærer en innfortolket aktsomhetskrav.

Delkonklusjon: Vilåret er ikke oppfylt.

Rettsmessig selvforsvar krever oppfyllelse av kumulative vilkår. Ettersom proporsjonalitetskravet ikke er oppfylt, var ikke handlingen rettsmessig. Resten av vilkårene drøftes dermed subsidiært.

Det fjerde vilåret er at Sikkerhetsrådet har truffet vedtak om adgang til selvforsvarshandlingen, jf. art. 51. Faktum opplyser ikke om at en slik vedtakelse er foretatt. Det forutsettes for at det ikke foreligger.

Delkonklusjon: Vilåret er ikke oppfylt.

Det femte vilåret er at det er den stat som anser seg som angrepet som bærer bevisbyrden, jf. folkerettslig sedvanerett. Faktum opplyser ikke noe om det. Det forutsettes at det er oppfylt.

Delkonklusjon: Vilåret er oppfylt.

De kumulative vilkårene er ikke oppfylt.

Konklusjon: Raelse militære oppfyller ikke vilkårene for lovlig selvforsvar.

Del II

Det rettslige spørsmålet er om Norge har krenket Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK). Det rettslige grunnlaget er EMK art 2 om retten til liv.

Av bestemmelsen fremgår det at "enhver" har rett til "livet". Naturlig språkforståelse tilsier at "enhver" omfatter alle fysiske personer underlagt en stats territorium. Det er klart at Peder Ås omfattes av begrepet, og har dermed rett etter konvensjonen.

Statenes plikt til å sikre menneskerettighetene fremgår av EMK art 1. Bestemmelsen lyser slik: "De høye Kontraherendeparter skal sikre enhver innen sitt myndighetsområde". Ordlyden "De høye Kontraherende parter" må forstås som staten, og dens underliggende forvaltning.

Faktum omhandler menneskerettsstridige handlinger begått i et norsk fengsel. Fengsler er en del av den utøvende makt, som igjen er en statsorgan. Handlingene har dermed tilknytning til staten.

Faktum opplyser om et foreliggende selvmord foretatt av en innsatt. Dersom han har mistet livet sitt, er ikke retten til liv oppfylt.

Delkonklusjon: Retten til liv er ikke oppfylt.

Selv om retten til liv er et viktig menneskerett, er den imidlertid ikke absolutt. Dette innebærer at statene kan gjøre inngrep i den. Staten selv kan avgjøre hvilke krav som gjør seg gjeldende ved inngrep, jf. statens skjønnsmargin. En hovedregel er imidlertid at inngrepet ikke skal overskride de konvensjons gitte vilkår.

Det må foreligge tre kumulative vilkår for å gjøre inngrep i retten til liv, jf. EMD praksis, gjenspeilet i EMK.

Det første vilkåret er livsvilkåret. Dette innebærer at det foreligger interne rettsregler som inngrep i retten til liv. Vilkåret fremgår av EMK art 2. Ordlyden "skal beskyttes i lov" viser til en innfortolket regel om inngrep ved nødvendighet.

Delkonklusjon: Vilkåret er oppfylt.

Det andre vilkåret er formålsvilkåret. Dette innebærer at utøvelsen av inngrep skal være ment å oppfylle et formål. Her kan vitale samfunnsinteresser omfattes. Begrunnelsen for at Peder Ås sitter i varetekt er fordi han er dømt for drapsforsøk. Videre opplyser faktum at han sitter i isolasjon fordi han drepte en medpasient. Formålet med inngrepet i den foreliggende sak var dermed å verne sikkerhet blant de innsatte. Det konkrete formålet var å forhindre at slike tilfeller oppsto.

Delkonklusjon: Vilkåret er oppfylt.

Det tredje vilkåret er forholdsmessighetsvilkåret. Dette vilkåret innebærer at det foreligger en balanse mellom inngrepshandlingen og de formål den er ment å bevare. Hovedregelen er at inngrepshandlingen aldri skal være større enn det som er nødvendig å foreta.

Faktum opplyser at Peder sitter i fullstendig isolasjon, med både brev- og besøksforbud. På den ene siden er dette tiltaket riktig, ettersom det sikrer at flere innsatte ikke blir drept. På

den andre siden er dette en for streng form for isolasjon. Alle mennesker har behov av å samles. Andre handlingsalternativer kan være å la Peder være ute med de andre, også kan de øke tilværelsen av fengselsbetjenter på stedet.

Videre opplyses det at Peder viste tegn til at han var redd, ved å rope fra cellen sin. Dette burde igjen ha slått av en alarm hos de innsatte. Dette er et tegn på at de psykiske lidelsene er av en svært alvorlig karakter.

Andre forhold som gjør seg gjeldende er statens kunnskapskrav. Dette omhandler statens forutsetninger for hvordan saken ble håndtert. Formålet er å se om de foreliggende forhold var påregnelige for staten. Faktum opplyser om at det var påvist at Peder Ås led av psykiske lidelser som han fikk behandling for. Videre opplyses det at Peder prøvde flere ganger å ta livet sitt. Slike forhold burde allerede slått alarm hos de ansatte. Dette var imidlertid ikke kjent for det fengslet han befant seg i nå. Dette innebærer at det ikke foreligger tilstrekkelig kommunikasjon mellom fengslene. Dette er svært klanderverdig.

Statens plikt til å foreta drapforebyggende tiltak er et strengt aktsomhetsplikt. Dette gjør seg spesielt gjeldende der selvdrap i fengsel kan komme til anvendelse, jf. Haugen-saken. På den ene siden er det positivt at staten sikrer vern mot flere drap i fengselet ved å sette Peder i isolasjon. På den andre siden sikrer de ikke Peders rett til liv ved å ikke foreta effektive tiltak samt å ignorere tegn på at hans psykiske tilstand var svært alvorlig.

Delkonklusjon: Forholdsmessighetskravet er ikke oppfylt.

Ettersom alle kumulative vilkår ikke er oppfylt, var ikke dette en rettsmessig inngrep.

Konklusjon: Norge har krenket Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK).