

Oppgave 1)

Twisten står mellom Solrun og Lillevik Kommune. Faktum reiser flere problemstillinger og vil bli drøftet i den rekkefølge det er naturlig.

Kommunen mente at Solrun ikke var klageberettiget fordi hun ikke var part i saken.

Den første rettslige problemstillingen er om Solrun er klageberettiget. Det rettslige grunnlaget er forvaltningslovens (fvl.) av 1967 sine bestemmelser.

Et enkeltvedtak kan påklages av en "part" eller en annen med "rettslige klageinteresse". Det første spørsmålet er om Solrun anses som en part etter legaldefinisjonen i fvl. § 2 (1) e).

Etter fvl. § 2 (1) e) er en "part" den som en avgjørelse retter seg "mot", og saken "ellers direkte gjelder". Vedtaket retter seg mot Peder og ikke henne. Spørsmålet er dermed om hun omfattes av ordlyden "eller direkte gjelder".

Ved forståelsen av "ellers direkte gjelder" må det foretas en konkret vurdering av arten av og intensiteten i tilknytningen mellom parten og saken, jf. NOU 2019: 5 pkt. 13.6.2.1. I denne saken skal Peder bygge ut en garasje som ville medføre tap av utsikt og dårligere solforhold på Solrun sin terrasse.

På den ene siden har hun en tilknytning som nabo, det forstås slik at hun er nær nok på grunn av nabovarsel. Hun blir således påvirket i en viss grad av utbyggingen. På den andre siden vil imidlertid byggesaken påvirke henne indirekte, siden hun får dårligere solforhold og utsikt. Det taler for at hun ikke skal omfattes av "ellers direkte gjelder". Ordlyden sikter til at indirekte virkninger på en naboeiendom ikke skal omfattes.

Kommunens anførsel om at Solrun ikke er en part tas til følge.

Delkonklusjon: Hun er ikke en part etter fvl. § 2 (1) a).

Spørsmålet er derfor om hun har "rettslig klageinteresse" etter fvl. § 28 (1)

Fvl. § 28 (1) fastslår at en person med "rettslige klageinteresse" kan påklage et vedtak. Ordlyden gir antydning til at personen må ha et behov for å klage. Ot.prp. nr. 38 (1964-1965) har vist til at nåværende tvistelovens § 1-3 kan anvendes, s. 98. Terskelen for klagerett er lavere enn i tvisteloven.

Av tvl. § 1-3 (2) må den som skal klage ha et "reelt behov". Det må avgjøres ut fra en vurdering om aktualitet og partens tilknytning. Her er det vedtatt et vedtak om dispensasjon fra reguleringsplanen. Det kan anses at det er en viss aktualitet ved å klage, men på den andre siden må det også kunne forventes at utbyggingen kan skje.

Likevel må det være nærliggende at Solrun som nabo bør ha en viss mulighet til å påklage et vedtak som rammer henne indirekte. Men på den andre siden - er det ifølge faktum - den eneste praktiske gjennomførbare plasseringen.

Utvalget fremhevet i NOU 2019: 5 pkt. 24.8.2 at "i en byggesak kan det f.eks. tenkes at byggingen vil gripe inn i nabointeresser". Her er det et lignende tilfellet som utvalget mente burde ha klagerett. Utbyggingen griper inn i Solrun sine nabointeresser, og da særlig utsikten og solforhold. Samlet sett er det nærliggende at hun er klageberettiget.

Kommunens anførsel om at hun ikke er klageberettiget tas ikke til følge.

Konklusjon: Solrun Hansen er klageberettiget og kan påklage vedtaket.

Hansen anførte at hun hadde krav på å bli varslet før vedtaket ble truffet og bli underrettet av kommunen. Kommunen mente hun ikke hadde krav på dette.

Ettersom hun ikke er en "part", jf. ovenfor, forutsettes det videre at hun er en part. Det skal tas stilling til om hun har krav på forhåndsvarsling og underretning.

Den andre rettslige problemstillingen er om hun har krav å bli forhåndsvarslet og underrettet av kommunen. Det rettslige grunnlaget er forvaltningslovens bestemmelser.

Fvl. § 16 viser at en "part (...) skal varsles før vedtak treffes". Formålet med forhåndsvarselet er å sette parten i stand til å forstå saken og eventuelt ta til motmæle med faktiske eller rettslige innsigelser, jf. NOU 2019: 5.

Solrun har - etter faktum - ikke fått en slik forhåndsvarsling av kommunen. Hun har derimot fått en nabovarsel fra Peder som opplyste opp sakens forhold. Hun hadde i tillegg fått muligheten til å uttalte seg, noe hun gjorde ved en merknad.

Fvl. § 16 (1) klargjør at en part som "på annen måte har uttalt seg i saken" skal varsles før et vedtak treffes. Solrun har brukt denne muligheten til å uttale seg om hennes interesser. Etter bestemmelsens første ledd skulle hun ha blitt varslet av kommunen.

Imidlertid følger det et unntak i fvl. § 16 (3) c) hvis en part allerede "har fått kjennskap til" at vedtak skal treffes, og "har hatt rimelig foranledning og tid til å uttale seg", kan forhåndsvarsling anses unødvendig. Solrun fikk kjennskap til at vedtak skal treffes gjennom Peders nabovarsel, hun har i tillegg kommentert søknaden.

Hun har dermed fått kjennskap og en rimelig foranledning til å uttale seg. Unntaket i tredje ledd kommer derfor til anvendelse og hun hadde ikke krav på forhåndsvarsling.

Fvl. § 27 slår fast at det er at "partene underrettes om vedtaket så snart som mulig". Faktum viser at Peder mottok underretning om vedtaket samme dag. Derimot fikk ikke Solrun dette, men fikk høre det gjennom Peder at han fikk innvilget søknaden sin. Hun har krav på å underrettes om vedtaket så snart som mulig.

Solrun sin anførsel tas delvis til følge, og hun får medhold i at hun skulle vært underrettet.

Konklusjon: Solrun har krav på å bli underrettet, men ikke forhåndsvarslet.

Videre anførte hun at hele byggesaksavdelingen i Lillevik kommune måtte være inhabil. Kommunen mente at det ikke beheftet noen rettslige feil.

Den tredje rettslige problemstillingen er byggesaksavdelingen er inhabil.

Det er på det rene at Lars Holm var den som innvilget søknaden. Det følger av fvl. § 6 (3) at om den overordnende tjenestemannen er inhabil, "kan" ikke avgjørelsen bli truffet av en direkte underordnet tjenestemann "i samme forvaltningsorgan". Faktum viser at Kari var Lars sin nærmeste leder.

Spørsmålet er derfor om Kari Tastad er inhabil etter fvl. § 6 som medfører at byggesaksavdelingen ikke kunne treffe vedtaket.

Kari Tastad er en offentlig tjenestemann, jf. fvl. § 2 (1) d). Hun omfattes derfor av fvl. § 6, som er utgangspunktet ved inhabilitetsvurderingen.

Ingen av de automatiske inhabilitetsgrunnene kommer til anvendelse og utgangspunktet for vurderingen er fvl. § 6 (2), jf. (3).

Det første vilkåret er om det foreligger "særegne forhold". Ordlyden sikter mot en spesiell tilknytning til saken, jf. ordet "særegne". Ordlyden viser dermed at en alminnelig tilknytning faller utenfor virkeområdet. Bestemmelsens ordlyd "andre" antyder at det er andre forhold enn nevnt i fvl. § 6 (1).

I det nærliggende tilfellet er Kari og Peder begge i veterankjøretøyklubben, hvor de hadde deltatt på både faglige og sosiale samlinger. Dette behøver ikke medføre inhabilitet, ettersom det er normalt å ha felles interesser, jf. JDLOV-2008-532 og JDLOV-2022-850. Dette taler mot et særegent forhold.

Likevel er det opplyst om at Kari Tastad har hatt et romantisk forhold med Peder, som varte noen måneder. Forholdet hadde vært i 2010, mens vedtaket skulle bli fattet i 2024. Derimot er det å ha en slikt romantisk forhold tidligere ikke noe alle har til den overordnende tjenestemannen.

Videre må det særegne forholdet være "egnet til å svekke tillit". Ordlyden tilsier at det må foretas en bred helhetsvurdering. Denne vurderingen må være objektiv og vurderes ut fra hvordan forholdet ses utad, jf. NOU 2019: 5 pkt. 16.2.1.2.

Et slikt forhold mellom parten i saken og den overordnende tjenestemannen vil skape tvil om det er lagt til grunn riktige vurdering. Forvaltningen bør passe på at tilliten deres beholdes til det offentlige. I dette tilfellet har allerede noen påpekt forholdet mellom Peder og Kari, selv om det ikke er hennes omfatter vedtaket. Dette er noe som kan være egnet til å svekke tilliten til at kommunen er upartisk.

Minimumsvilkårene oppfylt, men det skal foretas en helhetsvurdering om det likevel fører til inhabilitet.

Fvl. § 6 (2) fremhever at det skal legges særlig "fordel". Det er mulig at Peder vil ha en fordel av å kunne lagre veteranbrannbilen tørt, men terskelen er høy, jf. ordet "særlig fordel". Det er ingen klar fordel som bare gagnar han. Det vil sannsynligvis være flere som kan benytte seg av garasjeporten. Dette taler mot inhabilitet.

Et moment følger av fvl. § 6 (2) 2 pkt. om hvis noen har reist innsigelse skal det vektlegges. I dette tilfellet har Solrun gjort dette, og påpekt inhabilitet i saken. Dette taler med tyngde for inhabilitet.

Sakens art er av betydning for inhabilitet, jf. NOU 2019: 5 pkt. 16.2.1.2. Byggesaker kan ha stort betydning for Peder og

naboene rundt. Det må kunne stilles krav til at behandlingen er så objektiv som mulig for å bevare tilliten til forvaltningen, jf. Rt-1996-64 (Hegnar hotell). Her stilles det spørsmål ved behandlingen, ettersom det er en byggesak, vil flere interesser spille inn. Dette taler for inhabilitet.

Terskelen for inhabilitet kan være noe lavere der det er spørsmål om å rette kritikk mot parten, og jo vanskeligere, viktigere og mer skjønnspreget saken er, jf. NOU 2019: 5 pkt. 16.2.1.2. Dispensasjonssaker vil i større grad være mer skjønnspreget, ettersom det er en avveining av flere interesser, dette taler for inhabilitet.

Det vil også være en tilleggsfeil at byggesaksavdelingen heller ikke har vurdert sin egen inhabilitet i saken, jf. fvl. § 8.

Samlet sett vil Kari Tastad være inhabil. Etter fvl. § 6 (3) får dette betydning for byggesaksavdelingen. Kart var Holm sin nærmeste leder, herunder overordnende tjenestemann.

Solrun sin anførsel om inhabilitet tas til følge. Kommunen sin anførsel tas ikke til følge.

Konklusjon: Kari Tastad var inhabil og byggesaksavdelingen er inhabil, jf. fvl. § 6 (2), jf. (3). Det er en tilblivelsesmangel ved vedtaket.

Til slutt hevdet Solrun at dispensasjonsvedtaket var ugyldig på grunn av inhabilitet.

Den fjerde rettslige problemstillingen er om inhabilitet i byggesaksavdelingen gjør at dispensasjonsvedtaket er ugyldig. Det rettslige grunnlaget er fvl. § 41 og den ulovfestede ugyldighetslæren

Fvl. § 41 er en gyldighetsregel som tilsier at vedtak likevel er gyldig når en feil "ikke kan ha virket bestemmende" på innholdet. Ordlyden viser at en et vedtak som lider av feil kan være gyldige. Høyesterett har i Rt-2009-661 (Ambassade) tolket vilkåret som en "ikke helt fjerntliggende mulighet", se også Rt-2015-1388 (Interflukt) og HR-2017-2247-A (Reinøya).

Hvis et vedtak er truffet av et inhabilt organ vil det ha virkning på vedtaket. Juridisk teori og rettspraksis gir støtte for at dette skal anses som en feil som lett fører til ugyldighet. Det er sannsynlig at terskelen om "ikke helt fjerntliggende mulighet" er overskredet, ettersom det vil ha betydning for vedtaket at en inhabil treffes avgjørelsen. Påvirkningsvilkåret er oppfylt.

Deretter må det vurderes om vedtaket skal forbli gyldig til tross for at det foreligger en saksbehandlingfeil. Det er en bred helhetsvurdering hvor en rekke elementer fra rettspraksis vil være relevant.

Et første moment er feilen art og omfang. Inhabilitet er en alvorlig feil, ettersom man skal sørge for at den som fatter et vedtak er habil. I dette tilfellet er det i tillegg den overordnende som er inhabil og etter fvl. § 6 (3) skal underordnende tjenestemenn være inhabile.

Betydningen av at tiden går er ikke et moment som er avgjørende i denne saken, jf. Rt-2002-209. Har gått det raskt mellom klaging og vurdering av ugyldighet. Det er ingen som har innrettet seg etter vedtaket, og en ny behandling er til klart gunst for tilliten til kommunen. Dette taler for ugyldighet.

Dersom vedtaket blir ansett ugyldig vil det medføre at Peder dispensasjonen sin. Dette vil være en ulempe for ham,

ettersom han ønsket å oppbevare bilen sin tørt. Dette taler for gyldighet.

Et annet moment er hvor langt tid det har gått, noe som ikke er tungtveiende her. Her er vedtaket påklaget raskt og forvaltningen vil ha tid til å fatte en nytt vedtak. En ny behandling vil sannsynligvis koste forvaltningen lite, noe som gjør at det er bedre å fatte et materiell riktig vedtak.

Peder har ingen skyld i saken, men det er forvaltningen som kan bebreides. De skal sørge for å bevare hensynet til korrekte avgjørelser og tilliten til forvaltningen, noe de vil gjøre dersom vedtaket er ugyldig og fatter et nytt vedtak uten rettslige feil.

Kommunen får ikke medhold i at vedtaket ikke var beheftet med rettslige feil og er gyldig.

Konklusjon: Dispensasjonsvedtaket er ugyldig.

Oppgave 2)

Den første rettslige problemstillingen er om vilkårene for tvunget psykisk helsevern er oppfylt. Det rettslige grunnlaget er psykisk helsevernloven (phvl.) av 1999 bestemmelsene § 3-3, jf. § 3-3a).

Ot.prp. nr. 11(1998-1999) viser at bestemmelsen er en videreføring av tidligere lov, og at forarbeider og rettspraksis dermed er relevante ved tolkningen av dagens bestemmelsen.

Phvl. § 3-3 (1) a) viser at den faglige ansvarlige treffer vedtak etter phvl. § 3-3. Det er derfor avgjørende om vilkårene i phvl. § 3-3 er oppfylt. Spørsmålet er derfor om vilkårene etter phvl. § 3-3 er oppfylt.

Det første vilkåret om at "frivillig psykisk helsevern" er forsøkt. Det har et utslag til det minste inngreps prinsipp. Lars har motsatt enhver behandling og mener det ikke er han det er noe galt med. Det imidlertid et unntak hvis det er "åpenbart formålsløs".

Faktum viser videre at Lars er av den oppfatning at han har utenomjordisk energi og psykiske lidelser. Det må anses å være "åpenbart" formålsløst prøve frivillig psykisk helsevern. Vilket er oppfylt.

Det andre vilkåret er at han skal bli undersøkt av to "uavhengige" leger. Ordlyden gir antydning til at legene i utredningen ikke skal ha en tilknytning til hverandre. Det må derfor foretas en drøftelse om det er en slik tilknytning som gjør at de har et forhold mellom seg.

Det fremkommer av Ot.prp. nr. 65 (2005-2006) at det må skje utredning fra institusjon utenfor og av den ansvarlige institusjonen. Her er dette blitt gjort ved at Ole er fra en utenfra institusjon og Marte er den faglig ansvarlige på Storvik DPS. Kravet til at den ene legen er uavhengig av den ansvarlige institusjon anses som en rettssikkerhetsgaranti, jf. Ot.prp. nr. 65 (2005-2006).

På en side kan det hevdes at rettssikkerhetsgarantien svekkes ved at Ole og Marte har kjennskap til hverandre. De hadde studert medisin samme og hadde vært kjærester frem til ett år siden. De bor ikke sannsynligvis ikke sammen lenger, men de har en nær tilknytning til hverandre. På den annen side jobber de på to forskjellige institusjoner uavhengig av hverandre, noe som gjør at forarbeidene sin uttalelse har stor vekt.

De har imidlertid fortsatt god kontakt, og at de så hverandre fra tid til annen gjennom fellesvenner. Dette viser at de fortsatt har en tilknytning til hverandre, men ikke like sterkt som tidligere under forholdet sitt. Dette kan tolkes slik at de kan ta uavhengige avgjørelser og ikke blir influert av den andre. Det er nærliggende å tro at begge tar vurderingen ut fra en medisinsk forståelse av Lars Holm sin psykose og ikke på hverandres synspunkt.

Det legges avgjørende vekt på at de har et vanlig godt bekjentskap, og at de jobber på to forskjellige institusjoner uavhengig av hverandre, jf. forarbeidene. Det er under denne oppfatningen av at de er uavhengige og Lars er utredet korrekt. Vilkåret er oppfylt.

Det tredje vilkåret er at det må foreligge en "alvorlig sinnslidelse". Begrepet sikter først og fremst til psykoselidelser, men også andre tilstander vil kunne kvalifisere, jf. Ot.prp. nr. 11 (1998–1999) s. 154. Det er grunnlidelsen som er avgjørende. Det må ses bort fra bedring som skyldes behandling med antipsykotisk medisin, jf. Rt-2001-1481 s. 1485-86.

Lars Holm har bisarre og tvangspregede atferdsmønstre, hvor han går i rette linjer og tror han har fått utenomjordisk energi. Situasjonen har likhetstrekk til Rt-1988-634 (Huleboer), hvor pasienten ble ansett til å ha en alvorlig sinnslidelse. Marte har i tillegg støttet dette synspunktet ved å konkludere med at Lars har paranoid psykose.

Grunnvilkåret er derfor oppfylt. Videre må et av tilleggsvilkårene i phvl. § 3-3 nr. 3 a) eller b) være oppfylt.

Phvl. § 3-3 nr. 3 a) har to alternativer, et om helbredelse og et om forverring. Det er sistnevnte alternativ som er relevant i denne saken. Hvis det er "stor sannsynlighet" for at pasienten i "meget nær framtid" får sin "tilstand vesentlig forverret" vil alternativet være oppfylt.

Det er opplyst av faktum at Lars skal få medikamentell behandling, hvor han måtte innta medikamenter på behandlingsstedet. Disse ville få han til et optimalt funksjonsnivå med en virketid på 3-4 måneder. Høyesterett har i HR-2016-1286-A vist til at 3-4 måneder omfattes av tilleggs alternativet.

Det er stor sannsynlighet for at Lars går tilbake til sin funksjonelle tilstand, med tvangstanker og bisarre og tvangspregede atferdsmønstre, hvis han ikke får medikamenter. Ettersom virkningen er på 3-4 måneder, faller han inn under "meget nær framtid" kravet.

Phvl. § 3-3 nr. 3 b) handler om pasienten utgjør en "nærliggende" og "alvorlig fare" for ham selv eller andre. Det er ingen holdepunkter for at Lars i nærliggende framtid vil være en fare for andre som er "reell, konkretiserbar og påregnelig", jf. HR-2023-2018-A.

Lars Holm oppfyller tilleggsvilkåret i phvl. § 3-3 nr. 3 a). Deretter må det ses hen til om pasienten mangler samtykkekompetanse.

Det fjerde vilkåret er om pasienten mangler samtykkekompetanse, jf. pbrl. § 4-3. Faktum har vist til at Lars forstår den informasjon som han blir gitt og kan reflektere over dette, men at han tror informasjonen ikke omhandler ham selv. Høyesterett anvendte FARV-metoden for å avgjøre om en pasient er samtykkekompetent, jf. HR-2018-2204-A avsn 45.

FARV-metoden viser at pasienten måtte forstå, resonnerer, uttrykke et valg, men også anerkjenne informasjonen. Lars viser at han klarer å forstå, resonnerer og muligens uttrykke et valg, men sliter med å anerkjenne sin egen situasjon. Faktum har vist til at han tror informasjonen omhandlet "alle de andre raritetene her inne". Synet hans forstås slik at han ikke klarer å

anerkjenne situasjonen og dermed mangler samtykke kompetanse. Vilåret er oppfylt.

Det femte vilåret er at institusjonen er faglig og materielt i stand. Dette har en side til hensynet til forsvarlighet, jf. hpl. § 4 og hol. § 4-1. Ved fravik fra andre holdepunkter om institusjonen anses dette vilåret oppfylt.

Det sjette vilåret er om pasienten har hatt anledning til å uttale seg. Faktum forstås slik at han vil ha hatt mulighet til dette, ettersom han delvis har forstått informasjonen som ble gitt. Vilåret er oppfylt.

Til slutt skal det foretas en helhetsvurdering hvor løsningen fremtrer som den "klart beste løsningen". Ordlyden tilsier at løsningen må være åpenbart og det kan ikke være tvil om det motsatte er tilfellet. Bestemmelsen viser at det skal legges særlig vekt på "hvor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for vedkommende", jf. phvl. § 3-3 (1) nr. 7, 2 pkt.

I det nærliggende tilfellet skal Lars ha poliklinisk oppfølging og medikamentell behandling. Behandlingen foregår tre ganger i uken, og hvor den hadde en varighet på en time. Det er mulig at Lars anser dette som et inngripende opplegg, ettersom han blir tvunget til å møte opp tre ganger i uken.

Det er imidlertid ikke et inngripende tiltak, når det er snakk om samtalebehandling, jf. Rt-2014-807. Momentet er noe som skal legges særlig vekt på i vurderingen, og hvis han blir sluppet ut er det en risiko for at det må fattes nytt vedtak om tvungen medisiner.

Det kan også legges vekt på funksjonsnivået til Lars, jf. HR-2023-2018-A. Han gir antydning til å kunne forstå informasjonen, men ikke situasjonen hans. Når han har tvangstanker og velger å flytte ut i en snøhule, kan det ikke anses som at han har et fungere funksjonsnivå til å være blant samfunnet alene.

Lars hadde også bare spist det han selv maktet å jakte og sanke i naturen. Det er nærliggende å tro at funksjonsnivået hans, når det kommer til mat, er langt fra velfungerende. Faktum sier ikke noe om hvor ofte han spiste, men viser at han var kraftig avmagret. Hensynet til å verne Lars mot han selv taler i retning av at psykisk helsevern er den beste løsningen for ham, jf. Rt-2014-807.

Hensynet til samfunnsvernet taler dit hen at han burde legges inn, jf. Rt-2014-807. Faktum viser klart at han har en dårlig oppfatning til andre mennesker. Det er ikke ham selv som det er noe galt med, men alle andre personer, særlig på institusjonen. Dette støttes opp av at han sier "det er ikke meg, men verden, det er noe galt med". Momentet taler for at psykisk helsevern er den beste løsningen.

Samlet sett er tvungent psykisk helsevern den "klart beste løsningen" for Lars i dette tilfellet. Advokatens anførsel om at det tvungne vernet skal opphøre tas ikke til følge.

Konklusjon: Vilårene i phvl. § 3-3, jf. § 3-3a) er oppfylt.

Den andre rettslige problemstillingen er i hvilken utstrekning Tingretten kan overprøve kontrollkommisjonens vurdering.

Det følger av phvl. § 7-1 (1) at kontrollkommisjonens vedtak kan "bringes inn for tingretten" etter reglene i tvl. kapittel. 36. Tvl. § 36-5 (3) slår fast at retten "skal" prøve "alle" sider av saken. Det betyr at domstolen kan treffe en realitetsavgjørelse. Det er situasjonen på domstidspunktet som er avgjørende, jf. Rt-2001-752.

Høyesterett har i Rt-2001-752 og HR-2018-2204-A avsn. 31 vist til at domstolen er ubundet av partenes anførsler. Lillevik Tingrett må derfor ikke ta stilling til om Advokat Ås sine anførsler i sin realitetsvurdering.

Konklusjon: Lillevik Tingrett kan prøve alle sider av saken og er ubundet av Advokat Ås sine anførsler.

Oppgave 3)

1 Hvorfor EU-praksis er relevant ved tolkning av EØS-retten.

EU-domstolens praksis er relevant ved tolkningen ettersom EØS-retten har et rettshomogenitetsprinsipp og en lojalitetsplikt. Dette betyr at EØS-retten skal tolkes i samsvar med EU-retten, og dette følger av fortalen til EØS-avtalens avsn. 4. EØS-avtalens formål er å skape et "ensartet" og "dynamisk" samarbeidsområde, dette gjøres ved å forstå reglene likt, både i EU- og EØS-retten.

EØS-fortalens avsn. 15 viser at man skal "opprettholde en lik fortolkning og anvendelse av denne avtale". Dette underbygger prinsippet nevnt ovenfor. Det er generelt viktig å bygge på samme forståelse, ettersom TEUV og EØS-avtalen har like ved for eksempel de fire friheter. Det vil også være avgjørende at samme forståelse legges til grunn ved strid mellom EU-land og EFTA-land.

Praksis ved EU-domstolen er også avgjørende for fremtidig utvikling, ettersom det skal tolkes i lys av hvordan de tolker. Det fremheves i EØS-avtalens art. 6 hvor det står "fremtidige utvikling av rettspraksis". Dette er videre forankret i ODA art. 3 som viser til at tolkningen skal skje i "samsvar med de relevante rettsavgjørelser som De europeiske fællesskaps domstol". EU-domstolen har dermed en avgjørende effekt på hvordan EFTA-domstolen skal forstå regelverket, per nå, og i fremtiden.

2 Viktige dommer fra EU-domstolen som vedrører de fire friheter

3.1 Fri flyt av varer

Det må alltid tas stilling til om varereglene kommer til anvendelse. EU-domstolen har i C-2/90 (Kommisjonen mot Belgia) tolket dette som "genstande, som transporteres over en national grænse som led i kommercielle transaksjoner". Tolkningen er fulgt opp i C-97/98 (Jägerskiöld) og C-6/78 (Kommisjonen mot Italia).

I EØS-avtalens art. 11 om kvantitative importrestriksjoner er tiltak "tilsvarende virkning" forbudt. Domstolen har tolket dette som "enhver direkte eller indirekte, aktuell eller potensiell hindring for handelsrelationerne i samhandelen inden for Fællesskabet", den såkalte Dassonville formelen, jf. C-8/74 (Dassonville). Dommen er sentral for å avgjøre hvilke tiltak som strider mot art. 11.

EØS-avtalens art. 12 omhandler kvantitative eksportrestriksjoner, og har samme ordlyden "tilsvarende virkning". Domstolen her derimot ikke tolket dette like vidtgående, og her skal det bare forstås å omfatte direkte og indirekte diskrimineringen, jf. C-15/79 (Groenveld) og C-205/07 (Gysbrechts). Dette er en forskjell fra Dassonville-formelen ovenfor.

3.2 Fri flyt av arbeidstakere

EØS-avtalens art. 28 handler om arbeidstakere, og det er viktig å definere arbeidstaker begrepet for å vise at reglene kommer til anvendelse. Den prinsipielle dommen er C-66/85 (Lawrie Blum). Her definerte EU-domstolen arbeidstaker som "en person i en vis periode presterer ydelser mod vederlag for en anden og efter dennes anvisninger". Dette forstås som personer som er underlagt styringsretten til arbeidsgiver.

EØS-avtalens art. 28 inneholder en diskrimineringsforbud og et restriksjonsforbud. EU-domstolen har tolket dette slik at tiltak som gjør "det vanskeligere eller mindre attraktivt for unionsborgerne at udøve de i traktaten sikrede grundlæggende friheder", vil omfattes av restriksjonsforbudet i bestemmelsen, jf. C-202/11 (Anton Las).

3.3 Fri flyt av etablering

Her må det avgjøres om det handler om næringsvirksomhet, noe EU-domstolen har tolket i C-268/99 (Jany). Næringsvirksomhet er "en lønnet arbeidsydelse eller en tjenesteydelse mod vederlag". Det stilles imidlertid krav om at "virksomhet er reel og faktisk og ikke af en sådan art, at den fremstår som et rent marginalt supplement". Virksomheten kan ikke være midlertidig.

EØS-avtalens art. 31 har også et forbud mot restriksjoner som kan hindre fri etablering. Domstolen har oppstilt en lignende tolkning som i art. 28. I C-657/13 (Verder Labtech) er "alle foranstaltninger, som forbyder, medfører ulemper for eller gjør udøvelsen af etableringsfriheden mindre attraktiv, skal betragtes som restriktioner for denne frihed". Denne forståelse har også Høyesterett vist til i Holship, jf. Rt-2016-2254-P og EFTA-domstolen i E-14/15, noe som illustrerer betydningen av EU-domstolens praksis.

3.4 Begrensninger og unntak

Etter frihetene i pkt. 3.1-3.3 finnes det domstolsskapte begrensninger. Den første er *Keck-begrensningen* som regulerer former for salg, som er opprinnelsesnøytrale og har rettslig og faktisk lik påvirkning, jf. C-267/91 og C-268/91 (Keck), denne gjelder hovedsaklig for varefriheten, men det finnes en variant i etableringsretten, jf. C-565/08. Den andre begrensningen er *adekvans*. Tiltaket må ikke være for usikkert og indirekte. Denne begrensningen gjelder for alle frihetene, se blant annet C-93/92 (Motorradcenter) og C-190/98 (Graf).

Når det skal gjøres unntak, er det enten opprinnelsesbasert eller opprinnelsesnøytral. Den sistnevnte har en prinsipiell dom, jf. C-120/78 (Cassis de Dijon). Her skapte EU-domstolen en doktrinen om den ulovfestede allmenne lære. Dette gjelder bare for nøytrale tiltak, og hvor det åpnes for en del allmenne hensyn kan begrunne unntak, f.eks. "effektiv skattekontrol, beskyttelse af den offentlige sundhed, god handelsskik og forbrugerbeskyttelse". Både fri flyt av arbeidstakere og etableringsretten følger denne doktrinen ved opprinnelsesnøytrale. Dette forutsetter at hensynene og tiltakene som begrunner dem er proporsjonale.