

NOTAT: 2021-tilleggs-avtalen med USA, med særlig vekt på militære kommandolinjer og forholdet til grunnloven §§ 1 og 25

«Nasjonal kontroll over Forsvaret har vært en bærebjelke i norsk forsvarspolitik i etterkrigstiden. Norge skulle ikke kunne trekkes inn i en krig uten godkjenning fra landets folkevalgte organer»

Fhv. ambassadør Mette Kongsheim¹.

Sammenfatning og konklusjon

1) Dette er en rettslig analyse. Er 2021-tilleggsavtalen med USA i strid med Norges grunnlov? I dette notatet er evt. politiske betenkeligheter ikke mitt anliggende.

2) Grunnloven § 25 har følgende formulering: «*Kongen har høyeste befaling over rikets land- og sjømakt. Den må ikke forøkes eller forminskes uten Stortingets samtykke (§ 25)*». Den alminnelige forståelse av innholdet er – jf. Eirik Holmøyvik – «at norske styrker **berre kan stillast under utanlandsk kommando av omsyn til norske forsvars- og tryggleikspolitiske interesser**. Det betyr at norske styrkar underlagt utanlandsk kommando som del av kollektive forsvars- og tryggleiksordningar som NATO og FN, fell utanfor forbodet. **Ei slik historisk tolking har konsekvent blitt lagt til grunn av regjeringa og Stortinget, og av juridisk teori**» (Eirik Holmøyvik) – et standpunkt jeg i det vesentlige- og resultatet kan slutte meg til.

Norge har signert 2021-tilleggsavtalen til NATO Sofa. Denne avtale gir lovgivnings- og håndhevingsrett til «Pentagon». Norsk tilslutning til avtalen kan ikke skje iht. grl. § 115 som vil «vere utelukka **fordi suverenitetsoverføringa skjer til ein organisasjon Noreg ikkje er medlem av**. Dette utelukker ikke at 2021-tilleggsavtalen vedtas med simpelt flertall iht. grl. § 26.

¹ «Nato rasler med sablene» Klassekampen 23 juli 2016 s. 34-35.

2. Grunnloven § 1 lyder som følger: «*Kongeriket Norge er et fritt, selvstendig, udelelig og uavhengelig rike*». *Johs. Andenæs skriver følgende om regelen:* Avgjørende for om grunnlovsendring kreves er om det skjer «overføring av norske myndigheters kompetanse ... «Det kan nok tenkes at også rent folkerettslige forpliktelser kan være av den art at de går ut over landets frihet og selvstendighet, og derved kolliderer med grunnlovens § 1. Således om landet ved traktat påtok seg å rette sin lovgivning helt ut etter lovgivningen i et bestemt annet land. Dette ville redusere den hjemlige lovgivning til en formell sandpåstrøing og gi landet et lydrikestempel som knapt ville være forenlig med grunnlovens § 1».²

Dette slutter jeg meg til. 2021-tilleggsavtalen til NATO Sofa er ikke i nærheten av alt-oppslukende lovgivningsaktivitet som tilsidesetter norske militære styringsverktøy. ***Avtalen er ikke i strid med grl. § 1, rett og slett fordi ingen deler av teksten berører kommando-strukturer eller -fordeling.*** Videre er norsk internrettslig lovgivningskompetanse bare berørt i beskjeden grad, se f.eks. ARTIKKEL XIV (DISIPLINÆRMYNDIGHET): «Idet det anerkjennes at Norge har *suveren rettshåndhevelsesmyndighet innenfor norsk territorium*, kan amerikanske forsvarsmyndigheter tillate bruk av militærpolitienheter for å opprettholde disiplinen blant amerikanske styrker i miljøer nær militærfasiliteter». Se også 2021-tilleggsavtalen ARTIKKEL XII STRAFFERETTSLIG JURISDIKSJON, pkt 2: «Norge frafaller førsteretten til å utøve strafferettslig jurisdiksjon over medlemmer av amerikanske styrker som fastsatt ved artikkel VII nr. 3 bokstav c) i NATO SOFA. I særlige tilfeller som norske myndigheter mener omfatter spesielle omstendigheter, kan norske myndigheter trekke tilbake frafallet ...»

I. Bakgrunn

1) Stortinget skal i høst behandle Solberg-regjeringens avtale med USA om amerikanske militærbaser i Norge («Supplementary Defence Cooperation Agreement» – SDCA – av 16 april 2021). Regjeringen har 8. september 2021 sendt ut et høringsnotat med svarfrist 8. desember 2021. Høringsdokumentet tar opp en rekke

² L.c.

problemstillinger, *men utelater at avtalen kan måtte behandles i Stortinget og der evt. vedtas med kvalifisert flertall. Alt regjeringen strekker seg til er å nevne at Grunnloven* krever behandling iht. § 26. 2. ledd, jf. pressemeldingen: Da «dette vil være en sak av særlig stor viktighet, følger det av Grunnloven § 26 annet ledd at det er nødvendig med Stortingets samtykke». ³

2) Videre legger Regjeringen Solberg til grunn at

«dette [vil] innebære en begrenset overføring av myndighet til å gjennomføre sikkerhetstiltak. Overføringen av myndighet ligger derfor innenfor det som kan anses som en «*lite inngripende myndighetsoverføring*», slik at Stortinget kan gi sitt samtykke basert på Grunnloven § 26 annet ledd.»⁴

3) Andre grunnlovshindringer er ikke nevnt, noe som imidlertid ikke betyr at det er bortkastet tid å ville se på om det finnes rimelige statsrettslige innvendinger mot en ratifisering av avtalen i sin nåværende form. Min arbeidshypotese er at vi ikke kommer unna grl. §§ 1 og 25.

«Det norske forsvaret blir i økende grad innrettet mot også i fremtiden å delta i internasjonale operasjoner. I disse operasjonene vil det trolig være vanlig at styrker fra forskjellige land blir integrert på et lavere nivå enn tidligere. I stedet for at enkelte land stiller med selvstendige større styrker som for eksempel egne bataljoner, ser man i dag at ulike nasjonale styrker føres sammen på troppsnivå eller enda lavere nivå. I slike situasjoner kan det oppstå særskilte utfordringer knyttet til å ivareta våre internasjonale folkerettslige og juridiske forpliktelser».⁵

4) Tilleggs-avtalen er blitt til etter initiativ fra USA som ønsker et strømlinjet og ensartet system for sine 800 militære baser i 79 land. Avtalen er et tillegg til tidligere avtaler, og må følgelig leses i sammenheng med disse, se f.eks. North Atlantic Treaty regarding the Status of their Forces (Nato Sofa) av 19 juni 1951 og NATO-avtalen av 4 april 1949.

³ Undertegning av tilleggsavtale mellom Norge og USA om forsvarssamarbeid - Kongeleg resolusjon 16.04.2021, Pressemelding Nr: 18/10760.

⁴ Op.cit.

⁵ Dokument nr. 8:76 (2002-2003) Forslag fra stortingsrepresentantene Kjetil Bjørklund og Bjørn Jacobsen om klarere retningslinjer for situasjoner hvor norske soldater stilles under andre lands kommando i internasjonale militæroperasjoner s.1.

5) Avtalen gir USA bl.a. eksklusiv og – er det påstått – en ukontrollert disposisjon av norske områder, med forlengelse hvert tiår. For det første, stemmer det? For det annet; Strider dette mot grunnloven? Jeg viser til følgende grunnlovsbestemmelser:

§ 1; «Kongeriket Norge er et fritt, selvstendig, udelelig og uavhengelig rike».

§ 25 første ledd: «Kongen har høyeste befaling over rikets land- og sjømakt. Den må ikke forøkes eller forminskes uten Stortingets samtykke. Den må ikke overlates i fremmede makters tjeneste, og ingen fremmede makters krigsfolk, unntatt hjelpetropper imot fiendtlig overfall, må gis adgang til riket uten Stortingets samtykke».

6) Litt historikk: Som ledd i 1950-tallets «basepolitikk» inngikk flyvåpenes sjef avtale om en «flyforsterkingsordning»:

«Det har fra Forsvarsminister Hauges presiserende uttalelser i februar 1951 likeledes vært en klar forutsetning at **basepolitikken ikke var til hinder** for at Norge i foreskrevene konstitusjonelle former inngå betingede avtaler med våre allierte» eller «bygger ut sine militære anlegg etter et slikt mønster, at de vil være skikket til umiddelbart å ta imot og underholde på effektivt vis allierte stridskrefter som overføres til Norge ... Følelsen av at man stod overfor en nyskapning må ha vært sterk. Formelle og konstitusjonelle overveielser ble ofret stor oppmerksomhet» (uth.her).⁶

På dette grunnlag fastslår Forsvarsdepartementet at denne ordning har vært den «fastlagte og aksepterte politikk».⁷ Denne praktiske ordning kom inn i mer formelle offisielle former da Nordkommandoen ble opprettet ved kgl.res. november 1975. Det er også inngått avtaler i NATO og med USA (1971, endret i 1980). Her kan det bl.a. avtales overføring av fly fra hangarskip dersom flystyrken på basen blir satt ut av funksjon som følge av krig.

Kommando-funksjonen ble på midten av 1970-tallet gradvis overflyttet fra nasjonalt nivå og til internasjonale organisasjoner.⁸ Primo 2000 blir EU trukket med:

«EU kan nytte NATO sine kollektive ressursar og evner under eigne krisehenderingsoperasjonar. Meir konkret skal det utmeislast eit tilbod til EU om bruk av alliert operativ planlegging og forsvarsplanlegging, allierte kommandostrukturar og kollektive ressursar som EU ikkje sjølve har eller vil

⁶ St.meld nr. 37 (1985-86) Konstitusjonelle sider ved avtaler om allierte flyforsterkninger s. 4.

⁷ Op.cit. s. 4.

⁸ St.meld.nr.105 (1975–1976) Om samarbeidet i Atlanterhavspaktens organisasjon i 1975.

skaffe seg. Intensjonen er at EU skal ha «sikra tilgang» til slike NATO-ressursar utan krav om godkjenning frå NATO-rådet frå gong til gong.»⁹

Det er vidare klart at allierte flystyrker vil i «sine operasjonar ut frå norsk territorium vere undergitt norske fysisk kontroll, og vedkommende allierte eller norske kommando-organer». Fly som kan brukast til kjernevåpen vies særleg oppmerksomhet. Her heter det at spørsmålet om «mulig anvendelse av kjernevåpen i tilknytning til norsk territorium ... må i så fall behandlast i henhold til den fastlagte NATO-prosedyre for konsultasjonar».¹⁰ Utvalget som var i sving på midten av 1985 – tallet fant

«det naturleg å anse ordningane for flyforsterkningar som et ledd i og en konkretisering av foreliggende forsvarsplaner, med tilknyttede praktiske utbygnings og forberedelsestiltak. Etter vanlig praksis blir de viktigste forsvarsplaner fastsatt ved Kgl. resolusjon på kommandovei i samsvar med Grunnlovens § 28, 2. ledd. Det var også denne fremgangsmåte som ble valgt for vedtaket om det første arrangement i 1952».¹¹

I tråd med dette må en se 2021-tilleggsavtalen med USA. Det er en påbygning på det «flyforsterkningsordning» som har vært kjernen i norsk forsvarsstrategi, noe som nå også omfatter marinefartøy, jf. inkorporeringen av Ramsund orlogsstasjon i avtalen med USA. For Norge har det dreid seg om å synliggjøre at vi har styrke i tilfelle av konflikt og sannsynligheten for at våpen om nødvendig, vil bli tatt i bruk, er nærliggende.

II. Hva er problemet, med grl. §25?

«Det er realiteten, ikke navnet eller formen det kommer an på i forhold til grunnlovens bestemmelser. I teori og praksis er det antatt at enhver avtale som etter sitt innhold skaper folkerettslige plikter og rettigheter for partene er en traktat».

Johs. Andenæs¹²

⁹ St.meld.nr.46 (1975–1976) Om samarbeidet i Atlanterhavspaktens organisasjon i 2000 s. 7, se s. 28-30.

¹⁰ Op.cit. s. 5.

¹¹ Op.cit.s. 6.

¹² Johs. Andenæs, Statsforfatningen i Norge (Universitetsforlaget 7 utg.) s.303.

1) Dette er en rettslig analyse. Er 2021-tilleggsavtalen med USA i strid med Norges grunnlov? I dette notatet er evt. politiske betenkeligheter ikke mitt anliggende.

2) Spørsmålet er enkelt sagt om «TILLEGGSAVTALE MELLOM KONGERIKET NORGES REGJERING OG AMERIKAS FORENTE STATERS REGJERING OM FORSVARSSAMARBEID» (Supplementary Defence Cooperation Agreement) – SDCA – av 16 april 2021 – også kalt «2021-tilleggsavtalen» eller «baseavtalen») kan ratifiseres som grunnlovsmessig, her forstått som skranke og ikke kun som fortolkningsfaktor.¹³

3) Det er ikke kun lovtolkningen som byr på problemer, Et springende punkt blir om baseavtalen impliserer at norske styrker inngår i amerikanske bataljoner og således følger amerikanske kommandolinjer, eller om det er motsatt – at amerikanske tropper skal styrke de norske, og at amerikanerne derved står under norsk kommando?¹⁴ Dette er undersøkelsesgjensstand her.

4) Selv om USAs syn på egen rett til væpnet innsats utenlands bl.a bygger på FN-sikkerhetsrådsvedtak, NATO-traktaten av 1949 artikkel 5,¹⁵ vil USAs internrettslige «long arm principle»¹⁶ (ekstraterritorialitet) og USAs krigsfullmakter¹⁷ langt på vei bli avgjørende for NATO. Som en ofte vil erfare er USA

¹³ Peter Ørebech, LEX SUPERIOR-PRINSIPPET – ET SPØRSMÅL OM GRENSEN MELLOM GRUNNLOVEN SOM FORTOLKNINGSFAKTOR OG GRUNNLOVEN SOM SKRANKE, Tidsskrift for Rettsvitenskap (1987) s. 974-99.

¹⁴ Om grunnleggende prinsipper for norsk basepolitikk, se UD's Note til Sovjetunionen av 1. februar 1949.

¹⁵ «Partene er enige om at et væpnet angrep mot en eller flere av dem i Europa eller Nord-Amerika skal betraktes som et angrep mot dem alle. De er følgelig blitt enige om at hvis et slikt væpnet angrep finner sted, vil hver av dem under utøvelse av retten til individuelt eller kollektivt selvforsvar som er anerkjent ved artikkel 51 i de Forente Nasjoners pakt, bistå den eller de angrepne parter ved enkeltvis og i samråd med de andre parter, straks å ta slike skritt, der under bruk av væpnet makt, som den anser for nødvendig for å gjenopprette og opprettholde det nord-atlantiske områdes sikkerhet».

¹⁶ Peter Ørebech, INTERNATIONAL COMITY OR CHAOS: WRECKING “INTEREST BALANCING” AND CURBING THE “EFFECTS DOCTRINE”, Festskrift til Stephan Már Stephansson, (Reykjavik 2018) s.

¹⁷ The US Congress: The Authorization of Use of Military force of 2001 (AUMF).

pådriver. Historisk har innsatsplikt vært underlagt medlemsstatens skjønn, og derved også plikten til å følge kommando. Samtidig har ethvert medlemsland unilateralt kunnet trekke seg ut av NATO-medlemskapet:

«Det minnes om at hovedbestemmelsen i Den nord-atlantiske traktat artikkel 5 ikke oppstiller noen forpliktelse til å ta til militære tiltak, selv om en av partene utsettes for et angrep som samtidig forutsettes å være et angrep mot alle de øvrige parter ... Det er betegnende for vurderingen av forpliktelsesgraden av de forskjellige arrangementer innen fellesforsvaret at det ikke ble reist innsigelse mot Frankrikes fullstendige og Hellas delviseuttrekken av det felles kommandosystem».¹⁸

Dette er imidlertid status i dag:

«Jagerfly fra Luftforsvaret som driver avskjæringer og identifisering av fremmede lands tokt i nærhet av norsk luftrom sto før under norsk kommando. Fra 2018 er det NATOs luftkommando Europa som gir innsatsordrene på grunnlag av å ha fått Operational Control av QRA-flyene [Quick Reaction Alert planes].

Andre operative fly i Luftforsvaret, U-båter og fregatter i operativ tilstand, og Forsvarets Spesialkommando står også under NATOs Operational Control i samsvar med den nye forsvarspolitikken fordi begrensninger i tid ikke er angitt. Forsyningsansvaret tilligger vertslandet. Øvingsvirksomhet for slike avdelinger må godkjennes av NATO-kommandoen».¹⁹

Den politiske situasjon ser da slik ut: Når US militærkommando (Pentagon) har sagt sitt, vil NATO følge lydigg opp og med Norge «med på lasset», like det eller ikke. Dette system kan også få konsekvenser for basene i Norge, og Norges mer eller mindre ufrivillige krigsdeltakelse.

Vi ser at «USA-frieriet» anno 1949 er i 2021, mye mer forpliktende enn noen av protagonistene opprinnelig tenkte seg: Slik så ordningen ut medio 1980-tallet:

«For iverksettelse av planer om flyforsterkninger foreligger ytterligere hypoteser om at en kommandoinstans skal rekvirere slike forsterkninger, at avgivende land skal stille angjeldende enheter til disposisjon, og at høyere kommandoinstans ikke skal gripe inn med motstridende disponeringer av angjeldende styrkeenhet. Det forutsettes videre at norske myndigheter anmoder om eller approberer innsetning av slik styrker ... Allierte flystyrker vil i sine

¹⁸ St.meld nr. 37 (1985-86) Konstitusjonelle sider ed avtaler om allierte flyforsterkninger s. 6.

¹⁹ [I all stillhet endres norsk forsvarspolitikken dramatisk | steigan.no](#) (sett)

operasjoner ut fra norske territorium være undergitt norsk fysisk kontroll, og vedkommende allierte eller norske kommando-organer».²⁰

Er dette forenlig med grunnlovens bestemmelser? I juridisk teori har følgende standpunkt mht. forståelsen av grl. § 25, vært lagt til grunn internrettslig sett:

«Etter gjeldande norsk statsrett er det ikkje eit krav om at Stortinget må samtykke til avgjerda om å bidra med norske styrkar i internasjonale militæroperasjonar. Dette er framleis Kongen sitt prerogativ.

Og ser vi dette rettslege utgangspunktet i lys av dei modererande mekanismane i Grunnlova og det parlamentariske systemet, kan eg heller ikkje sjå at det bør stillast opp eit slikt krav. Det at avgjerder om å bruke norske styrkar i internasjonale operasjonar rettsleg sett ligg til Kongen aleine er etter mitt syn ei fornuftig rollefordeling mellom statsmaktene».²¹

5) Dette er en del av bakteppet som vi må trekke på når vi gjennomfører analysen av om basene og de endrede kommandolinjer som følge av det – fra norsk eksklusiv kommandorett til NATOs hovedkommando og videre til Pentagon, er grunnlovsstridig. Mitt rettslige utgangspunkt er at Norges grunnlov tillater – i situasjoner omhandlet i grl. § 115 – overføring av myndighet fra de høyeste statsorganer innenfor lovgivning, tvisteløsning eller håndhevelse – f.eks. Kongens prerogativ i grl. § 25 – og til et internasjonalt organ som Norge er medlem av.

«Prerogativet hindrer naturligvis Stortinget i å fatte vedtak som fratar Kongen myndighet på dette området og for eksempel legge den inn under en bestemt sammensatt komité eller lignende. **Det hindrer også Stortinget i å utnevne forsvarssjef eller på annen måte blande seg inn i den direkte styringen av Forsvaret**».²²

²⁰ St.meld. nr. 37 (1985-86) Konstitusjonelle sider ved avtaler om allierte flyforsterkninger s. 3-5.

²¹ Holmøyvik s. 198-199.

²² Grunnlovsforslag nr. 9 (2007–2008) Grunnlovsforslag fra Anders Anundsen, Bård Hoksrud, Carl I. Hagen og Lodve Solholm Dokument nr. 12:9 (2007–2008) s. 6.

Regjeringen og et stort flertall i Stortinget tok det siste standpunkt da spørsmålet var fremme i 1987-88 (Se St.meld.nr. 37 for 1985-86, Innst. S. nr. 146 for 1987-88, Stort.forh. 1987-88 s. 3003-3021)». ²³

6) Det som etter mitt skjønn blir kjernen i problemet er om Solberg-regjeringen med 2021-tilleggs-avtalen i praksis, endrer Norges grunnlovs §§ 1 og 25 – uten at ny-ordningen kommer til uttrykk i endringer i grunnlovsteksten. Jeg vil derfor i fortsettelsen holde meg til endringer i kommando-linjene for stridigheter som norske tropper involveres i.

7) Utgangspunktet er at det ikke er tvilsomt at overføring av norsk grunnlovsfestet jurisdiksjonskompetanse kan være lovlig. For dette formål har Stortinget etablert grl. § 115: *Forutsatt* at 2021- tilleggsavtalen overfører myndighet fra Norges høyeste statsorganer blir tvilsspørsmålet om 2021-avtalen ligger innenfor de rammer som § 115 oppstiller. *In concreto* gjelder drøftelsen om:

- a)** tilleggsavtalen bidrar til å «sikre den internasjonale fred og sikkerhet» eller
- b)** «fremme internasjonal rettsorden og samarbeid», om
- c)** Norge er medlem av sammenslutningen som får kompetansen og at denne gjelder for
- d)** et saklig begrenset område, men
- e)** «dog ikke beføyelse til å forandre denne Grunnlov», jf. grl. § 25 og grl. § 1.

Om § 115 kommer til anvendelse vil bero på om det er tale om overnasjonalitet og Pkt. a-e er oppfylt – alle som en, jf. de kumulative betingelser. Når jeg ikke behøver å drøfte disse punkter i tur og orden har dette sammenheng med at det er åpenbart at 2021-avtalen – som vist i fortsettelsen – ikke er overnasjonal, men mellomfolkelig. Dette betyr iht. §115 annet ledd at

«Bestemmelsene i denne paragraf gjelder ikke ved deltagelse i en internasjonal sammenslutning hvis beslutninger bare har rent folkerettslig virkning for Norge».

²³ Johs. Andenæs, Statsforfatningen i Norge (Universitetsforlaget 7 utg.) 303-304.

2021-tilleggsavtalen kan ikke sees isolert. Den må gjennomgå en kontekstuell analyse der 2021-tillegget tolkes i sammenheng med North Atlantic Treaty regarding the Status of their Forces (Nato Sofa) av 19 juni 1951 og NATO avtalen av 4 april 1949. Dette er også oppfatningen hos lovkonsipistene (2021-tilleggsavtalen ARTIKKEL I, VIRKEOMRÅDE OG FORMÅL, § 1):

«Denne avtalen fastsetter rammene for styrket partnerskap og forsvars- og sikkerhetssamarbeid mellom USA og Norge, er basert på mer enn sytti år med forsvarssamarbeid, eksempelvis med 1950-avtalen, og **utfyller vilkårene** fastsatt i NATO SOFA» (uth.her).

Som professor Andenæs gav uttrykk for er ikke den formelle oppdeling eller -sammenheng i avtalegrunnlaget for organiseringen av basepolitikken avgjørende. En rekke henvisninger fra 2021-avtalen til de to første, nødvendiggjør at en ser basereglene som et sammenhengende hele – i en kontekstuell analyse. Dette er klart. I disse tilfeller er det tale om kompetansereglene i grl. §§ 1 og 25.

Grl. § 25 er et av Kongens prerogativer. Verken innenlandske- eller utenlandske selskap eller organisasjoner kan overta Kongens kompetanse her. Dvs. den personelle virkekrets er klar. Spørsmålet derimot – som er adskillig mer uavklart, er hva som er innholdet i formuleringen «*Kongen har **høyeste befaling** over rikets land- og sjømakt. Den må ikke forøkes eller forminskes uten Stortingets samtykke* (§ 25)» (uthev.her).

Tilsynelatende er dette uttrykk for en regel med et absolutt forbud mot å overlate militærkommandoen til noen andre i riket og likeledes dersom personen eller institusjonen er hjemmehørende utenfor riket. Dette er imidlertid en overforenkling. Her overlater jeg ordet til professor Eirik Holmøyvik, som jeg i det vesentlige- og resultatet kan slutte meg til:²⁴

«Europa etter den franske revolusjonen, og som i Eidsvollgrunnlova vart slått fast i § 109. Foremålet med denne regelen var altså ikkje å hindre at norske

²⁴ Eirik Holmøyvik, Bruk av norske styrkar utanfor Noreg - Statsrettslege utfordringar i fortid og notid Jussens Venner (2012) s. 184-215

styrkar vart brukt i utlandet underlagt kommando av andre lands styrkar, men å sikre at norske styrkar utelukkande handla direkte på vegne av Noreg. Som eg skal kome tilbake til nedanfor er denne historiske grunngjevinga for forbodet avgjerande for dagens tolking av § 25» (s. 200)

«Tanken bak dei norske endringsforslaga var at norsk militærmakt berre skulle brukast for å vareta norske interesser, og difor ikkje blandast saman med den svenske militærmakta. Frå svensk side var det naturlegvis eit ønskje om å vidareføre § 25 frå Eidsvollgrunnlova, fordi den gav Kongen full og udelt kommando over norske militærstyrkar, noko som han også hadde etter den svenske grunnlova. Som grunngjeving viste dei svenske forhandlarane til det klassiske effektivitetsomsynet.» (Side 201-202).

«[D]ette forbodet [har] ei konkret historisk grunngjeving, som medfører at ordlyden her må tolkast innskrenkande. Det historiske føremålet med forbodet var å hindre utleige av norske styrkar for å vareta interessene til andre statar. I juridisk teori har dette føremålet blitt rekna å omfatte eit tilfelle der norske styrkar blir stilt til disposisjon for ei framand regjering for å hjelpe den med å slå ned eit opprør. Poenget er at norske styrker **berre kan stillast under utanlandsk kommando av omsyn til norske forsvars- og tryggleikspolitiske interesser**. Det betyr at norske styrkar underlagt utanlandsk kommando som del av kollektive forsvars- og tryggleiksordningar som NATO og FN, fell utanfor forbodet. Ei slik historisk tolking har konsekvent blitt lagt til grunn av regjeringa og Stortinget, og av juridisk teori.

Når det er sagt så er det å underlegge norske styrkar utanlandsk eller internasjonal kommando likevel problematisk ut i frå ei streng tolking av ordlyden i § 25 fyrste avsnitt fyrste setning. Den seier at Kongen skal ha kommandoen over norske militære styrkar. Formelt er det her snakk om suverenitetsoverføring ved at eit utanlandsk organ eller ein representant for andre styresmakter utøvar kompetanse som etter Grunnlova ligg til Kongen. I eldre teori vart ikkje ei slik suverenitetsoverføring problematisert i det heile. I sine statsrettsbøker frå 1890- og 1920-talet slo både Aschehoug og Morgenstierne kort fast utan vidare grunngjeving at norske styrkar kunne underleggjast kommandoen til ein kommandant **frå ein alliert stat**.⁷⁴ Det dei såg føre seg var truleg ei reint operasjonell og situasjonsbestemt kommandooverføring, med føremål å gjere den felles krigsinnsatsen mest mogleg effektiv. Desse trekka gir ordningane meir *karakter av ordinær delegasjon enn suverenitetsoverføring*, noko som forklarar standpunktet til Aschehoug og Morgenstierne. Slike kommandooverføringar finn vi òg ei rekkje døme på i statspraksis. Som eg var inne på ovanfor vart det ikkje reist konstitusjonelle spørsmål om suverenitetsoverføring i samband med at norske styrkar vart underlagt britisk operasjonell kommando under den andre verdskrigen i 1941, under okkupasjonen av Tyskland frå 1946 og i seinare tid under Gulf-krigen i 1991» (side 203-204, uthev.her).

«Ser vi på Grl. § 25 så inneheld den som kjend i fyrste avsnitt tredje setning eit forbod mot å overlate norske militære styrkar i «fremmede Magters Tjeneste».

Som nemnt tidlegare har dette forbodet ei konkret historisk grunngeving, som medfører at ordlyden her ***må tolkast innskrenkande***. Det historiske føremålet med forbodet var å hindre utleige av norske styrkar for å vareta interessene til andre statar. I juridisk teori har dette føremålet blitt rekna å omfatte eit tilfelle der norske styrkar blir stilt til disposisjon for ei framand regjering for å hjelpe den med å slå ned eit opprør. Poenget er at norske styrker berre kan stillast under utanlandsk kommando ***av omsyn til norske forsvars- og tryggleikspolitiske interesser***. Det betyr at norske styrkar underlagt utanlandsk kommando som del av kollektive forsvars- og tryggleiksordningar som NATO og FN, fell utanfor forbodet. ***Ei slik historisk tolking har konsekvent blitt lagt til grunn av regjeringa og Stortinget, og av juridisk teori. (uth.her)***- side 203-204).

«Som nemnt har regjeringa og Stortinget til no halde seg strengt til ***eit reint formelt kriterium*** for suverenitetsoverføring, men det er ikkje gitt at dette standpunktet vil stå seg om spørsmålet kjem på spissen i framtida. Problemet med å leggje vekt på den reelle suverenitetsoverføringa er at det er vanskeleg å finne eigna kriterium. Ein blir lett ståande att med ein uklår og skjønnsprega regel som kan vere vanskeleg å bruke i praksis. Eit formelt vurderingskriterium gir ein enklare regel, men har den ulempa at det ikkje fangar opp den reelle suverenitetsoverføringa og at den difor er lett å omgå. I spenninga mellom desse to alternativa kviler ei viktig utfordring for norsk statsrett i dag.

Til slutt kan vi spørje korleis den norske tilslutninga til EU sine innsatsstyrkar måtte ha skjedd dersom Grunnlova opererte med eit reelt vurderingskriterium, og dette konkluderte med suverenitetsoverføring til EU. Det fyrste vi kan merke oss er at Grl. § 93 vil vere utelukka ***fordi suverenitetsoverføringa skjer til ein organisasjon Noreg ikkje er medlem av***. Ut i frå praksisen til Stortinget og Lovavdelinga fram til no er det og tvilsamt om ei slik suverenitetsoverføring vil kunne reknast som «lite inngripende», noko som i så fall vil utelukke samtykke frå Stortinget med simpelt fleirtal etter Grl. § 26 andre avsnitt. Då står vi att med Grl. § 112 og den omstendelege prosedyren for grunnlovsending. Av praktiske grunnar er den mest truleg utelukka i einskildsaker som dette. Og med det ser vi kvifor det frå eit realpolitisk synspunkt må vere praktisk å operere med eit reint formelt kriterium for suverenitetsoverføring. Så kan vi heller spørje om det bør vere så lett å overføre bruken av norske styrkar til internasjonale organisasjonar utanfor norsk politisk kontroll» (side 213-214, uthev.her).

Med disse innsiktsfulle og velvalgte ord slutter jeg meg til oppfatningen om at det er ingen andre enn Kongen som endelig instans, som avgjør – jf. prerogativet – om den linje som regjeringen kjører er den type *høyeste befaling over rikets land- og sjømakt*» som er å anse som god, ikke-grunnlovsstridig militærstrategi : Dersom Kongen – les Regjeringen – finner det hensiktsmessig og militærpolitisk viktig for Norges forsvar at norske tropper deltar i kamphandlinger i utlandet under felles-

eller utenlandsk kommando – f.eks. med en «preemptive strike strategi» eller «Anticipatory Self-defense»²⁵ tjener norske militære interesser, ja så er dette avgjørende. Slik deltakelse vil da også oppfylle grl. § 25 første ledd.

Dette bringer diskusjonen om base- og kommando-strukturen der den hører hjemme, på den politiske arena. Dersom det norske folk er misfornøyd med den rådende militærpolitikk, ja så ligger svaret i den enkeltes bruk av stemmeseddelen ved neste stortingsvalg.

Hva med grunnloven § 1?

For det annet er det et spørsmål om 2021-tilleggsavtalen strider mot Norges grl. § 1: «*Kongeriket Norge er et fritt, selvstendig, udelelig og uavhengelig rike*». Dette er etter mitt skjønn et enklere spørsmål å besvare enn grl. § 25. Dette skyldes et godt samstemt rettsvitenskapelig korps,^{26,27} men også eksistensen av godt formulerte avtaletekster. Eller sagt på en annen måte, det er verken stor tolkningstvil eller uklarheter i faktum, som skulle resultere i problemer i rettsanvendelsen.

Et grunnleggende spørsmål er om Norges grunnlov (særlig grl. §§ 1, 25, 26 og 115) bygger på et to-pilar-system – altså i folkerettslig sjargong er dualistisk, eller mellomfolkelig – dvs. ikke overnasjonalt. Jeg henholder meg her til tekstene – her 2021-tillegget til NATO SOFA (1951) og NATO-traktaten (1949) med endringer.

Norges forhold til NATO via en bilateral avtale Norge-USA, reiser imidlertid særlige problemer. Professor Johs. Andenæs beskriver rammene som grl. § 1 oppstiller. Bestemmelsen hindrer ikke deltakelse i suverenitetsbegrensende samarbeid:

²⁵ Se som illustrasjon, Peter Ørebech, UN Charter Article 51 and the Right to 'Anticipatory Self-defense': Validity of the US Preventive War Doctrine against Al Qaeda, *Middle East Critique*, 2014 Vol. 23, No. 1, 53–72, <http://dx.doi.org/10.1080/19436149.2014.896595>

²⁶ Hallvard Haukeland Fredriksen og Eirik Holmøyvik i *Dagens Næringsliv* av 12 mai 2016.

²⁷ Eivind Smith, *Nationen* 24 mai 2016.

«når det gjelder EF er disse bånd betydelig sterkere enn det som har vært vanlig i internasjonalt samarbeid som Norge har deltatt i. Men det er her tale om samarbeid mellom likestilte stater i felles interesse». Videre heter det at; «det er klart at et internasjonalt samarbeid *kan* gå så langt at det kommer i strid med prinsippet i grl. § 1. Særlig gjelder det når samarbeidet ikke bygger på full gjensidighet».²⁸

Det er altså tale om likestilte stater og så lenge USA og Norge er likestilte parter som i felles interesse etablerer *et felles* internasjonalt *organ* - NATO - i *full* gjensidighet, er ordningen grunnlovsmessig. Slik USA-Norge forsvarssamarbeidet har utviklet seg – med NATOs eksklusive kommandorett, norsk «veto-vegring» og den (misforståtte) «dynamiske avtale» jf. NATO-traktaten artikkel 5 - er det ingen gjensidighet, og i et hvert fall ikke full gjensidighet. Og uansett gjelder at vi i NATO-tilfelle ikke står overfor noe samarbeid mellom likestilte stater. Det er et ensidig diktat.

Mer tvilsomt er spørsmålet om «myndighet» viser til reell innflytelse på beslutninger eller om formell «sandpåstrøing» er alt som kreves, noe jeg kommer tilbake til i fortsettelsen.

Hvordan ser tilleggsteksten ut? Overføres kompetanse til et internasjonale organ eller en fremmed stat? Noen illustrasjoner

«[A]merikanske styrker og medfølgende samt amerikanske kontraktører kan være til stede på norsk territorium, og at formålet med en slik tilstedeværelse av amerikanske styrker er å støtte innsatsen for å fremme fred og sikkerhet i områder av felles interesse og delta i en *felles forsvarsinnsats*» (tilleggsavtalen fortalen s. 2)

avtalen mellom Norge og USA om fritakelse for toll og andre avgifter i forbindelse med gjennomføringen av de *felles forsvarsplaner*, inngått i form av noteveksling i Oslo 27. juni 1952 («1952-avtalen»), som trådte i kraft 27. juni 1952, med tilhørende utveksling av noter i Oslo 27. juni 1952» (fortalen s. 2),

ARTIKKEL VI (SIKKERHET)

1. «Norge skal treffe nødvendige tiltak for å sørge for beskyttelse av og sikkerheten til amerikanske styrker, amerikanske kontraktører, norske

²⁸ Johs.Andenæs, Statsforfatningen i Norge (1997) s.265.

kontraktører, medfølgende og forhåndslagret materiell samt beskyttelse av og sikkerheten til offisiell amerikansk informasjon. For å ivareta dette ansvaret skal norske og amerikanske forsvarsmyndigheter samarbeide tett for å sørge for at sikkerhet og beskyttelse er ivaretatt.»

Uttrykket «samarbeide tett» er uklart. På 2000-tallet ble det bestemt at de allierte skulle samordne seg iht. «prinsippet om at ikkje noko vil verte vedteke før alt er vedteke».²⁹ Samtidig ble kommandosentrene styrket:

«Innføringa av den nye kommandostrukturen i NATO, som vil betre evna til alliansen til å utføre heile spekteret av oppgåvene sine, er vel i gang; den siste framgangen har inkludert overføring av kommandomynd til alle dei hovudkvartera det gjeld».³⁰

Det avgjørende må være hvem som er beslutningstaker, og hvem som i prosessen kun nyter godt av rådgivende kompetanse, dvs. kun kan henstille til kommandosentralen om strategier, troppeforflytninger og aktiviteter. Jeg føler meg ikke trygg på at de arrangementer som følger av baseavtalen bety at de amerikanske styrker er i landet for å bistå norske tropper i en krise- eller krigssituasjon.

Formålet med forsvaret er nettopp det; forsvar av landet mot fiendtlige angrep på norsk jord. Dette skal oppfylle sentrale mål for forsvaret, slik som å sikre «stabilitet og sikkerhet i egne nærområder og skaffe regjeringen større handlefrihet i krise situasjoner, forebygge hva Johan Jørgen Holst kalte «spenningsskapende uklarheter» i områder underlagt norsk jurisdiksjon³¹? Stikkordet er *tilstedeværelse*. Formålet med tilstedeværelse er todelt. På den ene siden skal tilstedeværelsen tjene til å påvirke omgivelsene. Det skjer gjennom å *signalisere*, interesser, verdier og prioriteringer, demonstrere engasjement og forpliktelse og gjennom å formidle til omverdenen sannsynlige konsekvenser av en uønsket handling. Hensikten er å markere og manifestere rettigheter. På den annen side skal militær tilstedeværelse

²⁹ St.meld. nr. 46 Om samarbeidet i Atlanterhavspakt-organisasjonen i 2000 s. 114.

³⁰ Op.cit. s. 127.

³¹ Forsvarspolitisk utvalgs 2. møte i Oslo, onsdag 27. september 2006 s. 3.

tjene til å øke myndighetenes handlefrihet, deres evne til å håndtere situasjoner og utfordringer som måtte oppstå på det lavest mulige spenningsnivå». ³²

Har 2021-tilleggsavtalen kun folkerettslige virkninger for Norge? Overfører 2021-tilleggsavtalen myndighet fra Norge?

Det har også vært diskutert om avtaler om allierte flyforsterkninger er å betrakte som traktater som må forelegges Stortinget, eller bare som et ledd i foreliggende forsvarsplaner, som hører under Kongens militære kommandomyndighet.

**

Ved presiseringen viser Stortinget at traktater som utelukkende retter seg mot organisasjoner med rettslig handleevne i forhold til medlemsstatene skal behandlingsmåten være som angitt i § 26, mens § 115 skal anvendes i de tilfeller der den organisasjon som Norge er medlem av har kompetanse til å treffe beslutninger for norske enkeltindivider og selskaper direkte. Siktemålet er å avklare rekkevidden av den i teorien utviklet lære om «lite inngripende myndighetsoverføring». Dette er noe som Europautredningen antok at burde skje;

«Rettsteknisk kan en slik endring tenkes gjort på flere måter, enten ved å endre § 26, eller endre § 93, eller begge, eller utforme en ny paragraf. Reformen ville måtte omfatte både (i) spørsmålet om terskelen og kriteriene for å gå fra krav om vanlig flertall til kvalifisert flertall, (ii) terskelen for kvalifisert flertall (fortsatt 3/4 eller en annen brøk), og (iii) spørsmålet om overføring av myndighet ikke bare til EFTA/EØS-organer men også til EU-organer». ³³

Hva som er korrekt juss følger av grl. § 115 første ledd (tidl. §93), lest i sin historiske og rettsdogmatiske kontekst. For eksempel må § 115 leses i sammenheng med grl. § 1, første setning: «Kongeriket Norge er et fritt, selvstendig, udelelig og uavhengelig rike».

³² Fhv. stabssjef i Sjøforsvaret, Jacob Børresen, Norges strategiske stilling og begrunnelsen for et norsk militært forsvar: Innledning til diskusjon på Forsvarspolitisk Utvalgs 2. møte i Oslo, onsdag 27. september 2006 s. 3

³³ NOU 2012:2 Utenfor og innenfor s. 856.

Denne snarvei til suverenitetsavgivelse – uten grunnlovsendring – stiller klare krav: *For det første* må formålet være sikring av fredelig samkvem, internasjonal rettsorden og samarbeid over landegrensene. *For det annet* gjelder det tilslutning til – dvs. medlemskap i – en «internasjonal sammenslutning» med et slikt formål. *For det tredje* er kravet at suverenitetsavgivelsen er saklig begrenset og *for det fjerde* at det angår dette organets «beføyelser» som retter seg mot norske borgere direkte. *For det femte*: Avgivelsen kan kun skje med et kvalifisert flertall av $\frac{3}{4}$ av Stortingets representanter der minst $\frac{2}{3}$ er tilstede i salen og stemmer.

Grl. § 115 angir sitt formål som det «å sikre den internasjonale fred og sikkerhet eller fremme internasjonal rettsorden og samarbeid». Dette er alternative vilkår. Professor Andenæs antar at «internasjonal» omfatter «også samarbeid innenfor en gruppe av stater».³⁴ NATO-tilpasning med forskjellig tempo – med bilaterale avtaler av typen skulle således være omfattet av § 93, selv om EØS-harmonisering er regional.

Regelen i § 115 må imidlertid tolkes i sin kontekst, så vel som i sitt historiske lys, dvs. de begivenheter som ledet opp til vedtakelsen av daværende § 93, «tanken om en slik bestemmelse var eldre enn spørsmålet om tilslutning til EF, og da forslaget ble fremsatt, hadde forslagsstillerne neppe EF i tankene».³⁵

Selv om det var klart at et lite mindretall i Arbeiderpartiet – som også var medlemmer i Utenriks- og konstitusjonskomiteen som allerede i 1962 mente at «[e]t norsk medlemskap vil bringe Norge inn i en politisk-økonomisk utvikling som i løpet av en historisk kort tid kan gjøre landet til en delstat i en Europeisk forbundsstat»,³⁶ var dette langt fra et allment akseptert standpunkt verken i Stortinget eller i Arbeiderpartiet. Haakon Lie beskriver reaksjonen slik: «Da de to's særvotum ble kjent, eksploderte Stortingsgruppa ... Bare Trygve Bull støttet de to».³⁷ I sine memoarer trekker Haakon Lie frem Hegna og Olsens standpunkt som overdreven

³⁴ Dokument nr. 3 (1961-1962) Utredninger m.v. om Det europeiske økonomiske felleskap i forhold til den norske Grunnlov (utredning av professor dr. juris Johs. Andenæs) s. 16.

³⁵ Johs. Andenæs, Statsforfatningen i Norge (Universitetsforlaget 1997) s. 259.

³⁶ Trygve Hegna og Johs. Olsen i komiteen, sitert etter Haakon Lie, «... slik jeg ser det» (Tiden 1975) s. 231.

³⁷ L.c.

svartmaling av «alle tenkelige skyggesider ved et medlemskap».³⁸ Det var således klart at verken stortingskomiteen eller Stortinget ved vedtakelsen av grl § 93 delte synet på EF som en gryende statsdannelse. Formuleringen som Stortinget benyttet avspeilte dette, i og med at bestemmelsen skiller mellom «rike», «stat» og «sammenslutning». Det er staten Norge som i visse situasjoner kan slutte seg til «*en internasjonal sammenslutning*». Sistnevnte var ment å reparere på den manglende hjemmel til medlemskap i bl.a. FN: «Norge hadde sluttet seg til De Forente Nasjoner uten å foreta en slik grunnlovsendring, og det til tross for at Skkkerhetsrådet i FN – uten norsk deltakelse – kan treffe langt mer vidtgående vedtak enn noe EF-organ».³⁹ Som professor Andenæs fremhever var det ikke Norges tilpasning til EF som først og fremst var i grunnlovkonsipistenes tanker. EF kom til som enda et slikt samarbeid med innslag av overnasjonalitet.

Det er således klart at grunnlovens § 93 (§ 115) var et tillegg til og presisering av de konstitusjonelle prinsipper som nedfelte seg bl.a., i grl. § 1. Dvs. at § 1 er et tolkningsmoment ved forståelsen av § 115. Hvordan en skal forstå § 1 kan det være delte meninger om. Frede Castberg har festet seg ved det han kaller «vesentlige momenter ved bedømmelsen av grunnlovsmessigheten». Dette omfatter spørsmålet om «hvor langt ordningen går, og for det annet hvor kortvarig eller langvarig traktatens gyldighetstid er. Særsilt alvorlig blir selvsagt spørsmålet om en traktat binder Norge til et felleskap, som skal være uoppsigelig».⁴⁰

Johs. Andenæs formulerer seg på følgende måte om grl. § 1: «Bestemmelsen rekke ... videre enn til å forby underkastelse under en fremmed stat. Den er også en hindring mot enhver nyordning som medfører at Norge opphører å være en selvstendig stat, f.eks. ved at den går inn som delstat i en forbundsstat, selv om denne bygger på en likestilling mellom delstatene».⁴¹

Selv om det er et klart utgangspunkt at Norges grunnlov kan forandres, jf. ikke motsi denne «grunnlovens prinsipper» eller forandre denne «Konstitutions Aand»

³⁸ L.c.

³⁹ L.c.

⁴⁰ Dokument nr. 3 (1961-1962) Utredninger m.v. om Det europeiske økonomiske felleskap i forhold til den norske Grunnlov (utredning av professor dr. juris Frede Castberg) s. 7.

⁴¹ Op.cit. Utredning av professor dr. juris Johs. Andenæs s. 11.

er det ikke opplagt at enhver forandring er rettsgyldig. Grunnloven har grenser. Det er således misvisende når Europautvalget konstaterer at i

«Norge har forholdet mellom EU og Grunnloven særlig kommet opp i forbindelse med spørsmålet om medlemskap, i 1972 og 1994. På det politiske og retoriske plan har det vært reist spørsmål om det ville være forenlig med Grunnloven i det hele tatt å melde Norge inn i EU. Fra et statsrettslig perspektiv er det vanskelig å bestride. Rettslig sett er spørsmålet snarere hvordan».⁴²

Når Europautvalget konstaterer at det har «konstitusjonelt aldri vært tvil om at Norge kan slutte seg til forpliktende internasjonalt samarbeid gjennom å endre Grunnloven etter den alminnelige prosedyren i § 112»,⁴³ er dette å «la pennen løpe av sted med det hodet er fullt av». Bestemmelsen om «Grundlovens Principer» og «Konstitusjonens Aand» (§ 112) er ikke verdiget trykksverte som «unødige fyllekalk». Og om det var Stortingets mening at det var nettopp det, hvordan kan det ha seg at samme formulering – kun i moderne språkdrakt; denne «grunnlovens prinsipper» ... konstitusjons ånd» (ny § 121) – har beholdt sin plass ved revisjonen i 2014?

Professor Johs. Andenæs vurderer forholdet slik: «Men sett at Stortinget i grunnlovs form vedtok å avsette seg selv og innføre førerstaten – slik som den tyske riksdag faktisk gjorde i 1933? Eller at det i de samme former besluttet å la Norge innlemme i en større stat i strid med grunnlovens prinsipper om Norge som et fritt og selvstendig rike? Slike vedtak ville bety et brudd med vårt nåværende forfatningssystem».⁴⁴

Mer tvilsomt er spørsmålet om § 112 er en skranke for Stortinget som domstolene kan legge til grunn i en evt. rettslig prøving av om Stortinget har satt seg ut over konstitusjonens ånd. Her har Andenæs dette standpunkt: man kan bare «se det som et direktiv for Stortinget. Hvis Stortinget har vedtatt en forfatningsendring i de former som § 112 forskriver, kan den ikke settes til side av domstolene som ugyldig».⁴⁵ Men Andenæs er tvetydig her: Jeg merker meg at Andenæs legger til grunn at domstolene har en rett til å prøve om også de høyeste statsorganer følger norsk rett, herunder også grunnloven. «Selv om en avgjørelse er truffet av Kongen i statsråd, selv om den har et flertall i Stortinget bak seg, kan den underkjennes av hvilken som helst herredsrett hvis den strider mot grunnlov eller lov. Grunnlov og lov står over regjering og storting, og

⁴² L.c. s. 233.

⁴³ L.c. s. 234.

⁴⁴ Johs. Andenæs, Statsforfatningen i Norge (Universitetsforlaget 1997) s. 33.

⁴⁵ L.c.

domstolene har til oppgave å håndheve retten uten persons anseelse». ⁴⁶ Dette utsagn strider mot forestillingen om at konstitusjonens ånd og grunnlovens prinsipper ikke adresserer seg til domstolene, kun til Stortinget selv. Og når Andenæs vurderer § 112 (nå § 121) i forhold til § 97, blir denne inkonsistens tydeliggjort: «Hvis formskriftene i grl. § 112 blir fulgt, kan Stortinget både oppheve tilbakevirkningsforbudet helt og gjøre unntak fra det i enkelttilfelle. En kan riktignok spørre om ikke reglen i § 97 hører til «denne Grundlovs Principer, som § 112 foreskriver at det aldri må røres ved. Men selv om så skulle være, kan det som før nevnt ikke bli tale om at domstolene setter et formelt gyldig grunnlovsvedtak til side. Det har imidlertid aldri forekommet at vedtak i grunnlovs form er brukt for å gjøre unntak fra tilbakevirkningsforbudet i § 97». ⁴⁷

Standpunktet om at regelen om grunnlovens ånd og prinsipper ikke adresserer seg til domstolene er et utslag av tankegangen om at høyesterett ikke skal sette seg til doms over vurderinger om grunnlovsmessigheten gjort i Stortinget. Høyesterett la til grunn i Rt. 1952 s. 1089 (hvalavgiftssaken), at domstolene i vid utstrekning må respektere Stortingets eget syn. Det er ikke holdepunkter i noen sikre kilder for at Stortinget skal undergi grl. § 121 en vurdering når det er tale om grunnprinsippet i § 97 sett i forhold til andre grunnprinsipper, f.eks. grl. § 1.

Prinsippet om at visse sentrale grunnlovsbestemmelser slik som f.eks. grl. § 121 kun gir direktiv for Stortinget som domstolene er pliktig å følge er imidlertid på «vikende front». For det første gav Andenes selv, slik sitatene ovenfor viser, en nagende tvil om standpunktet var rett. For det annet er prinsippet uanvendelig der Stortinget ikke eksplisitt har hatt grunnlovsmessigheten på sin agenda. Her kan domstolene ikke «antesipere» det ene eller det andre grunnlovssyn. For det tredje, selv i de tilfeller der Stortinget har uttalt seg om grunnlovsmessigheten har høyesterett i den senere tid overprøvd Stortingets egen vurdering, sml. f.eks. rederiskatt-saken (Rt. 2010 s. 143). Her hjalp det ikke at i

«denne saka har Stortinget gjort ei svært grundig vurdering av grunnlovsspørsmålet, og i innstillinga frå finanskomiteen er det utførlege drøftingar og vurderingar. For at Stortinget sitt syn skal innebere at prøvingsretten skal avgrensast i tvilstilfelle, jf. førstvoterande i dommen i Rt-2007-1308 (Sørheim), må det stillast eit kvalitetskrav. Det inneber at Stortinget må ha lagt til grunn eit relevant prøvingstema og vore merksam på vesentlege konsekvensar av ei lov. Når det av Stortinget er gjort ei prøving ut frå ei anna

⁴⁶ L.c. s. 301.

⁴⁷ L.c. s. 402.

norm for grunnlovsprøving enn den eg meiner må nyttast, gjer det at det er vanskeleg å leggje vekt på sjølv interesseavveginga hos Stortinget» (uth.her).⁴⁸

Den desavuering av person- og mindretallsvernet som ligger i Europautvalgets syn på domstolenes prøvingsrett for evt. brudd på grunnlovens «ånd og prinsipper» er i realiteten også en undergraving av hele grunnlovens vern for enkeltpersoner og Stortingets mindretalls juridiske og politiske rettigheter. Dette er et umulig standpunkt.

Traktater som utelukkende retter seg mot organisasjoner med rettslig handleevne i forhold til medlemsstatene skal behandlingsmåten være som angitt i § 26, mens § 115 skal anvendes i de tilfeller der den organisasjon som Norge er medlem av *har kompetanse til å treffe beslutninger for norske enkeltindivider og selskaper direkte*. Imidlertid har juridisk teori utviklet en lære om «lite inngripende myndighetsoverføring». Fordi rekkevidden av dette er uklar mente Europautredningen at spørsmålet burde avklares rettslig.

«Rettsteknisk kan en slik endring tenkes gjort på flere måter, enten ved å endre § 26, eller endre § 93, eller begge, eller utforme en ny paragraf. Reformen ville måtte omfatte både (i) spørsmålet om terskelen og kriteriene for å gå fra krav om vanlig flertall til kvalifisert flertall, (ii) terskelen for kvalifisert flertall (fortsatt 3/4 eller en annen brøk), og (iii) spørsmålet om overføring av myndighet ikke bare til EFTA/EØS-organer men også til NATO-organer».⁴⁹

Formell eller reell myndighetsoverføring?

1. Europautredningen oppstiller følgende problemstilling: «Når den praktisk og politiske viktige grensen mellom § 26 annet ledd (vanlig flertall) og § 93 (kvalifisert flertall) skal trekkes, er det særlig to faktorer som er viktige: – Skillet mellom formell og reell myndighetsoverføring

– Læren om «lite inngripende» formell myndighetsoverføring».⁵⁰ Her konsentrerer jeg meg om den første problemstilling.

1. Grunnloven (grl.) § 115. Bestemmelsen lyder som følger:

⁴⁸ Rt, 2010 s.143, se avsnitt. 172.

⁴⁹ L.c. s. 856.

⁵⁰ NOU 2012: 2, Innenfor – utenfor s. 234.

«For å sikre den internasjonale fred og sikkerhet eller fremme internasjonal rettsorden og samarbeid kan Stortinget med tre fjerdedels flertall samtykke i at en internasjonal sammenslutning som Norge er tilsluttet eller slutter seg til, på et saklig begrenset område skal ha rett til å utøve beføyelser som etter denne Grunnlov ellers tilligger statens myndigheter, dog ikke beføyelse til å forandre denne Grunnlov. Når Stortinget skal gi sitt samtykke, bør, som ved behandling av grunnlovsforslag, minst to tredjedeler av dets medlemmer være til stede».

2. Mens professorene Halvard Haukeland Fredriksen, Eirik Holmøyvik⁵¹ og Eivind Smith⁵² mener at paragrafen forutsetter en reell innflytelse på de(t) organ som Norge overdrar «rett til å utøve beføyelser» i Norge, slutter Høyre, FrP og Arbeiderpartiet seg til en grunnlovsoppfatning som legger avgjørende vekt på formalitetene. Dvs. i tilfellet Basepolitikken; at det er tilstrekkelig at EFTAs overvåkningsorgan (ESA) formelt skal treffe vedtak som tidligere tillå det norske Basepolitikken. Det sistnevnte standpunkt har fått en viss oppslutning i «Europautredningen»: «Når regjeringen inngår nye viktige avtaler med NATO, må Stortinget godkjenne dette. Dersom avtalene innebærer overføring av formell suverenitet, kan samtykke bare gis etter Grunnloven § 93, som krever et kvalifisert flertall på 3/4».⁵³ Dvs. at disse partier mener at reelle forhold mht. innflytelse på de avgjørelser som norske subjekter blir direkte bundet av, er saken uvedkommende.

3. Høyre, FrP og Arbeiderpartiet er imidlertid på tynn is. Professor Johs. Andenæs er klar: Avgjørende for om grunnlovsendring kreves er om det skjer «overføring av norske myndigheters kompetanse ... Det må erkjennes at denne tankegang kan virke noe formell. Spørsmålet kommer særlig på spissen ved utøvelse av tollbeskatningsmyndighet. Når toll er avskaffet mellom medlemsstatene innbyrdes er det ikke i realiteten meget igjen av Stortingets myndighet etter grunnlovens § 75 a til å pålegge toll, selv om fastsettelsen av fellestariffen skjer i form av direktiver, slik at det fremdeles er Stortinget som må fastsette tolltariffen for at den skal bli bindende

⁵¹ Dagens Næringsliv av 12 mai 2016.

⁵² Nationen 24 mai 2016.

⁵³ NOU 2012:2 Utenfor og Innenfor s. 229.

overfor importørene».⁵⁴ Etter en noe lengre drøftelse avslutter professor Andenæs slik:

«Det kan nok tenkes at også rent folkerettslige forpliktelser kan være av den art at de går ut over landets frihet og selvstendighet, og derved kolliderer med grunnlovens § 1. Således om landet ved traktat påtok seg å rette sin lovgivning helt ut etter lovgivningen i et bestemt annet land. Dette ville redusere den hjemlige lovgivning til en formell sandpåstrøing og gi landet et lydrikestempel som knapt ville være forenlig med grunnlovens § 1».⁵⁵

At professor Andenæs i 1961 – 4 år etter at Roma-traktaten var vedtatt – da kunne fastslå at «samarbeidet i De Europeiske felleskap er ... ikke av en slik karakter»,⁵⁶ er ikke avgjørende for dagens karakteristikk. Gjennom en rekke traktatendringer har den overnasjonale kompetanse rykket stadig nærmere. Det økonomiske felleskap (EEC) som i mot slutten av forrige århundre gikk til et Europeisk fellesskap (EF) og nå en Europeisk union (EU) med stadig flere områder av samfunnslivet underlagt NATOs eksklusive, overnasjonale kompetanse, gjør at konklusjonen må bli annerledes i 2021.

Utenriksdepartementet (under John Lyngs ledelse i Borten-regjeringen) inntok i 1967 følgende standpunkt: «Det må være klart at det ikke kan være i strid med selvstendighetskravet i grunnlovens § 1 om Norge etter eget valg går inn som likeverdig partner i et internasjonalt samarbeid med andre land om hvem det iallfall ikke kan sies at de gjennom sin deltakelse i Fellesskapet har mistet sin status som selvstendige og uavhengige stater». ⁵⁷

En ting er hva som var klart i 1961 og 1967 under Romatraktaten, noe annet er situasjonen i dag (2021) etter innføringen av Enhetsakten, Maastricht-, Amsterdam- og Lisboa-traktatene.

4. Avgjørelsen som ble truffet i Stortinget medio juni 2016 er viktig fordi – som professor Fredrik Sejersted uttrykker det: «Det er altså første gang på over 20 år at paragrafen brukes. Det vil kunne sette en viss presedens framover. Den underliggende realiteten er at NATO i stadig større grad gir kompetanse til denne

⁵⁴ Dokument nr. 3 (1961-1962) Utredninger m.v. om Det europeiske økonomiske felleskap i forhold til den norske Grunnlov (utredning av professor dr. juris Johs. Andenæs) s. 13.

⁵⁵ L.c.

⁵⁶ Op.cit. s. 14.

⁵⁷ St. meld. Nr. 86 (1966-67) Om Norges forhold til de europeiske felleskap s. 14.

typen organer, på områder Norge ønsker å slutte seg til. Derfor vil bruk av paragrafen kunne aktualiseres også i andre saker i årene som kommer».⁵⁸

5. Professor Johs. Andenæs har også senere (1997) diskutert § 1 i forhold til norsk medlemskap i EU. Hans teoretiske analyser – gjennom stadig nye utgaver av boken i statsforfatningsrett – er derfor direkte siktet inn mot vårt anliggende i dette tilfellet, tilslutning til EUs finanstilsyn. Utgangspunktet er at grl. § 1 ikke hindrer at Norge deltar i det som han anser som samarbeid som legger bånd på suvereniteten innen rammen av Unionstraktaten: «... når det gjelder EF er disse bånd betydelig sterkere enn det som har vært vanlig i internasjonalt samarbeid som Norge har deltatt i. Men det er her tale om samarbeid mellom likestilte stater i felles interesse».⁵⁹ Dette er imidlertid kun et utgangspunkt. Som Andenæs fremholder;

«Men det er klart at et internasjonalt samarbeid kan gå så langt at det kommer i strid med prinsippet i grl. § 1. Særlig gjelder det når samarbeidet ikke bygger på full gjensidighet».⁶⁰

For at ordningen skal være grunnlovsmessig må det altså være tale om likestilte stater, som i felles interesse bygger overnasjonale løsninger i full gjensidighet. Som vist i fortsettelsen vil forholdet til EU være annerledes enn til NATO Mens NATO bygger på prinsippet om en stat – en stemme er det i EU ikke tale om likestilte stater fordi EU har fjernet seg langt fra prinsippet om en stat – en stemme. Stormakter som Frankrike, Italia, Tyskland og Storbritannia (29 stemmer) har i EU-rådet mer enn 4 ganger flere stemmer enn våre naboland Danmark og Finland (7 stemmer), og nesten 3 ganger så mange stemmer som Sverige (10). Dette smitter også over på «militærsamarbeidet i EU. Men når det er sagt, man kan ikke tolke § 1 så vidt at bestemmelsen hindrer Norge fra å «inngå forbund» i det internasjonale samfunn av stater. Dette følger av Norges grunnlov, se § 26: «Kongen har rett til å innkalle tropper, begynne krig til forsvar av landet og slutte fred, inngå og oppheve forbund, sende og motta sendemenn».

⁵⁸ Dagens Næringsliv 13 oktober 2014.

⁵⁹ Johs. Andenæs, Statsforfatningen i Norge (Universitetsforlaget 1997) s. 265.

⁶⁰ Op.cit.

Rettsanvendelsen: Lovgrunnlaget, anvendt på saken om tilslutning til 2021 tilleggssavtale med USA

Det springende punkt er om NATO som er et organ Norge er tilsluttet, faktisk «utøve[r] beføyelser som etter denne Grunnlov ellers tilligger statens myndigheter». Er dette tilfredsstilt gjennom den konstruksjon som regjeringen foreslår?⁶¹ Det er (minst) fire grunnleggende hensyn som har bestemt innholdet i § 115, jf. grl. § 1.

For det første: Grunnen til grunnlovens begrensning mht. hvilke organer som skal utøve myndighet på vegne av norske myndigheter over norske borgere, er at Norge skal ha garanti for at avgjørelsene fremmer norske interesser. Et vesentlig element her er kontrollen over det regelverk som organet, her NATO og Pentagon, styrer etter. Norge må i det minste ha medbestemmelsesrett mht. reglenes innhold, skal ordningen være lovlig.

For det annet: Uttrykket «utøve beføyelser» er noe annet og mer enn å treffe vedtak. Det omfatter også saksforberedelse og premissgiving.

For det tredje: Forslaget om endring av NATO SOFA-traktaten som Regjeringen vil behandle i Stortinget iht. Grl. § 26, er over terskelen for «lite inngripende» (som i praksis har sluppet unna kravet om kvalifisert flertall i Stortinget iht. grl. § 115), fordi den nye tilleggstraktat Artikkel hjemler NATO myndighet til å «håndheve de relevante bestemmelser i tilleggs-avtalen og sikre at bestemmelsene blir anvendt». Den gir kompetanse ikke kun til håndheving men også sanksjonsmidler. Som det følger av NATO-praksis kan det bli tale om store bøter. Det gjelder et strengt legalitetskrav ved slike inngrep overfor norske rettssubjekter i Norge. Når sanksjonsmyndigheten nå skal ut av landet, må dette utløse behandling iht. grl. § 115.

Men uansett forholdet i dag, så vil NATOs enekompetanse til lovreguleringer på finansmarkedet komme til å innføre nye og strengere ordninger over tid – jf. «mer effektive og harmoniserte administrative sanksjoner»,⁶² noe som kan lede til at forhold som i 2016 tilsynelatende var «ubetydelige» ender opp som sterkt inngripende.

⁶¹ Prop. 100 S (2015-2016): se note 1.

⁶² Prop. 100 S (2015-2016): s. 69.

For det fjerde: Grl. § 115 er begrunnet med at Norge uten å gå veien om grunnlovsendring, skal kunne «fremme internasjonal rettsorden og samarbeid». Denne adgangen gjelder ikke ubegrenset. Samarbeid og mellomfolkelige tiltak forutsetter gjensidighet mellom de involverte parter, altså i dette tilfellet NATO og Norge. Dette fremgår klart av professor Johs Andenæs syn:

«Grl. § 1 står som en selvstendig skranke ved siden av § 93 ... Hvis Norge f.eks. ved traktat kom i lydrikeforhold til en fremmed stat, slik at avgjørelser som denne traff på det økonomiske og utenrikspolitiske område ble bindende for Norge, ville det være i strid med prinsippet i § 1 selv om den formelle suverenitet var respektert, slik at vedtak av norske myndigheter var nødvendig for å sette forpliktelsene ut i livet».⁶³

For det femte: Stortinget har 169 representanter. Som en illustrasjon kan vi tenke oss at en i gruppemøter for de tre suverenitetsoverførende partier blir det med f.eks. $\frac{3}{4}$ flertall (tenkt tilfelle) i hver av partiene vedtatt å overføre suverenitet til NATO. $\frac{1}{4}$ av stortingsrepresentanter fra disse partier blir tvunget til å stemme mot sin overbevisning – og også mot lovnader som disse representanter har gitt til sine velgere. Dette blir disse representanter tvunget til å gå på akkord med. Dette på tross av at partiene visste – via meningsmålinger – at kun 26 prosent av velgerne støttet vedtaket. Beslutningen vedtas så i Stortinget med 136 stemmer mot 29, altså mer enn det nødvendige $\frac{3}{4}$ flertall. Fire – 4 – representanter er «fraværende». Disse 4 kan ha valgt denne løsning for å komme unna sin sjelekval og evt. lovnader til velgerne. Den egentlige holdningen i Stortinget er imidlertid at hele 60 representanter er imot suverenitetsoverføringen, noe som ville, om partipisken ikke var anvendt, vist seg gjennom stemmegivningen. Dette viser at det ikke var $\frac{3}{4}$ flertall i Stortinget. Dvs. at egentlig manglet den nødvendige støtte blant folkets representanter til at vedtaket ville gått igjennom.

Sagt i klartekst, man kan ikke tolke grl. § 1 så vidt at bestemmelsen hindrer Norge fra å inngå «forbund» i det internationale samfunn av stater. Men uansett: Grl. § 1 har aldri stått i veien for mellomfolkelige avtaler og i et hvert fall ikke der avtalene ensidig kan sies opp, jf. f.eks. 2021-tillegs-avalen ARTIKKEL XXX (IKRAFTTREDELSE, ENDRING OG VARIGHET) paragraf 2:

⁶³ Johs. Andenæs, note 4, s. 265-66.

«Denne avtalen skal gjelde for en innledende periode på ti (10) år. Etter den innledende perioden skal den fortsatt være i kraft, men **kan sies opp av hver av partene** med ett (1) års skriftlig varsel til den annen part gjennom diplomatiske kanaler.»

Det avgjørende element for vurderingen av om ordningen vedr. Basepolitikken er i overensstemmelse med grl. §§ 1 og 115 er om modellen medfører «overføring av myndighet». Dette avgjør spørsmålet «selv om den formelle suverenitet var respektert», som fremholdt av professor Johs. Andenæs.⁶⁴

Konklusjon

1) Grunnloven § 25 lyder som følger: «Kongen har høyeste befaling over rikets land- og sjømakt. Den må ikke forøkes eller forminskes uten Stortingets samtykke (§ 25)». Den alminnelige forståelse av innholdet er – jf. Eirik Holmøyvik – «at norske styrker **berre kan stillast under utanlandsk kommando av omsyn til norske forsvars- og tryggleikspolitiske interesser**. Det betyr at norske styrkar underlagt utanlandsk kommando som del av kollektive forsvars- og tryggleiksordningar som NATO og FN, fell utanfor forbodet. Ei slik historisk tolking har konsekvent blitt lagt til grunn av regjeringa og Stortinget, og av juridisk teori.»

Norge har signert 2021-tilleggsavtalen til NATO Sofa. Den berører ikke fordeling av militær befaling eller kommando. Avtalen gir lovgivnings- og håndhevningsrett til «Pentagon» med særlig henblikk på ro og orden i basene. Om norsk tilslutning til avtalen gjelder at grl. § 115 vil «vere utelukka **fordi suverenitetsoverføringa skjer til ein organisasjon Noreg ikkje er medlem av**. Dette utelukker ikke at 2021-tilleggsavtalen vedtas med simpelt flertall iht. grl. § 26.

2) Jeg minner om at dette er en rettslig analyse. Politiske betenkeligheter er ikke mitt anliggende i dette notatet.

3) Grl. § 115, jf. Grl. §§ 1 og 25, ikke kan anvendes i dette tilfelle av myndighetsavgivelse til Pentagon. Om det skulle kunne ha gått, måtte NATOs utøvet kommando-myndighet. Først da ville det vært et organ som Norge «er tilsluttet eller slutter seg

⁶⁴ Se Johs. Andenæs, note 4 s. 266.

til» og som i realiteten utøver tilsynsbeføyelsene. Dette kan ikke betegnes som et gyldig en-pilar-system som Stortinget kan behandle innen rammen av Grl. § 115. Det er her ikke tale om «samarbeid mellom likestilte stater». Det er snakk om kommando og ikke «samarbeid» og om så var, dette bygger ikke på «full gjensidighet», jf. professor Andenæs.

Avgjørende er – som vist – at 2021-tilleggsavtalen er en mellomfolkelig avtale, solid plantet i et 2-pilar-system. Avtalen kan sies opp unilateralt. Etter en periode på 10 år kan hver av partene – Norge og USA – ensidig si opp avtalen med ett – 1- års varsel. Dette viser at myndighetsovergangen ikke er endelig, men kun midlertidig. Et slikt arrangement som selv om den midlertidig begrenser utøvelsen av norsk kompetanse strider ikke verken mot grl. §§ 1 eller 25.

2021-tilleggsavtalen til NATO Sofa er ikke i nærheten av slik alt-oppslukende lovgivningsaktivitet som tilsidesetter norske militære styringsverktøy. ***Avtalen er ikke i strid med grl. § 1, rett og slett fordi ingen deler av teksten berører kommando-stukturer eller -fordeling.***

Tromsø, 5.oktober 2021

Peter Ørebech

Vedlegg:

ARTIKKEL VI (SIKKERHET), Underpunkt 3.

«I samsvar med artikkel VII nr. 10 i NATO SOFA og i henhold til nr. 4 i denne artikkelen for sivile deler av omforente områder, har amerikanske styrker rett til å utøve nødvendige rettigheter og myndighet innenfor omforente områder for amerikanske styrkers bruk, drift, forsvar av eller kontroll over omforente områder ved å treffe egnede og forholdsmessige tiltak, herunder tiltak som er nødvendige for å opprettholde eller gjenopprette orden og beskytte amerikanske styrker, amerikanske kontraktører, norske kontraktører og medfølgende».

ARTIKKEL VII (INN- OG UTREISE)

«1. Norge skal ikke kreve medunderskrift av reiseordrer etter artikkel III nr. 2 bokstav b) i NATO SOFA.

2. I samsvar med NATO SOFA skal Norge ikke kreve pass eller visum ved innreise til og utreise fra norsk territorium for medlemmer av styrken som har det påkrevde personlige identitetskortet og en gyldig reiseordre. Videre skal Norge ikke kreve visum for innreise til og utreise fra norsk territorium for medlemmer».

NATO SOFA- Artikkel VII nr. 3 bokstav c.⁶⁵

“If the State having the primary right decides not to exercise jurisdiction, it shall notify the authorities of the other State as soon as practicable. The authorities of the State having the primary right shall give sympathetic consideration to a request from the authorities of the other State for a waiver of its right in cases where that other state considers such waiver to be of particular importance”.

NATO SOFA- Artikkel VII nr. 10.⁶⁶

“a. Regularly constituted military units or formations of a force shall have the right to police any camps, establishment or other premises which they occupy as the result of an agreement with the receiving State. The military police of the force may take all appropriate measures to ensure the maintenance of order and security on such premises.

b. Outside these premises, such military police shall be employed only subject to arrangements with the authorities of the receiving State and in liaison with

⁶⁵ Agreement, between the Parties to the North Atlantic Treaty regarding the Status of their Forces (SOFA), 19 Juni 1951

⁶⁶ Agreement, between the Parties to the North Atlantic Treaty regarding the Status of their Forces (SOFA), 19 Juni 1951

those authorities, and in so far as such employment is necessary to maintain discipline and order among the members of the force”.

Article VII underpunkt 1-3

1. Subject to the provisions of this Article,
 - a. the military authorities of the sending State shall have the right to exercise within the receiving State all criminal and disciplinary jurisdiction conferred on them by the law of the sending State over all persons subject to the military law of that State;
 - b. the authorities of the receiving State shall have jurisdiction over the members of a force or civilian component and their dependents with respect to offences committed within the territory of the receiving State and punishable by the law of that State.
2.
 - a. The military authorities of the sending State shall have the right to exercise exclusive jurisdiction over persons subject to the military law of that State with respect to offences, including offences relating to its security, punishable by the law of the sending State, but not by the law of the receiving State.
 - b. The authorities of the receiving State shall have the right to exercise exclusive jurisdiction over members of a force or civilian component and their dependents with respect to offences, including offences relating to the security of that State, punishable by its law but not by the law of the sending state.
 - c. For the purposes of this paragraph and of paragraph 3 of this Article a security offence against a State shall include:
 - i. treason against the State;
 - ii. sabotage, espionage or violation of any law relating to official secrets of that State, or secrets relating to the national defence of that State
3. In case where the right to exercise jurisdiction is concurrent the following rules shall apply:
 - a. The military authorities of the sending State shall have the primary right to exercise jurisdiction over a member of a force or of a civilian component in relation to
 - i. offences solely against the property or security of that State, or offences solely against the person or property of another member of the force or civilian component of that State or of a dependent;
 - ii. offences arising out of any act or omission done in the performance of official duty.
 - b. In the case of any other offence the authorities of the receiving State shall have the primary right to exercise jurisdiction.
 - c. If the State having the primary right decides not to exercise jurisdiction, it shall notify the authorities of the other State as soon as practicable. The authorities of the State having the primary right shall

give sympathetic consideration to a request from the authorities of the other State for a waiver of its right in cases where that other state considers such waiver to be of particular importance.

4. The foregoing provisions of this Article shall not imply any right for the military authorities of the sending State to exercise jurisdiction over persons who are nationals of or ordinarily resident in the receiving State, unless they are members of the force of the sending State.

2021-Avtalen- ARTIKKEL XII, STRAFFERETTSLIG JURISDIKSJON, underpunkt 6:

«Idet det anerkjennes at Norge har rett til å gjennomføre nødvendige etterforskingsskritt ved påståtte lovovertridelser, skal partenes ansvarlige myndigheter samarbeide om gjennomføringen av alle nødvendige undersøkelser av de påståtte lovovertridelsene, som nevnt i artikkel VII nr. 6 bokstav a) i NATO SOFA».

2021-Avtalen ARTIKKEL XV, RETTSKRAV

«Medlemmer av de amerikanske styrkene, herunder det sivile elementet, skal ikke være gjenstand for sivile rettskrav eller administrative sanksjoner som følge av de nevnte medlemmenes handlinger eller unnlater foretatt i forbindelse med utføring av tjenesteplikter. De nevnte kravene kan framlegges for norske myndigheter og behandles i samsvar med bestemmelsene i artikkel VIII i NATO SOFA».

ARTIKKEL XXX, IKRAFTTREDELSE, ENDRING OG VARIGHET

1. Denne avtalen skal tre i kraft på datoen for den siste noten i utveksling av noter mellom partene som angir at hvert part har fullført sine interne prosedyrer som er nødvendig for at denne avtalen skal tre i kraft.
2. Avtalen kan endres ved skriftlig avtale mellom partene.
3. Denne avtalen skal gjelde for en innledende periode på ti (10) år. Etter den innledende perioden skal den fortsatt være i kraft, men kan sies opp av hver av partene med ett (1) års skriftlig varsel til den annen part gjennom diplomatiske kanaler.
4. Vedlegg A skal utgjøre en integrert del av denne avtalen og kan endres ved skriftlig avtale mellom partene eller deres administrative representanter.