

Per Christiansen

BREV FRA WASHINGTON, DC

Fra amerikansk historie, jus og samfunnsliv



**DET JURIDISKE FAKULTET
SKRIFTSERIE NR. 72**

Det juridiske fakultet: Skriftserie nr. 72

BREV FRA WASHINGTON, DC

Fra amerikansk historie, jus og samfunnsliv

Per Christiansen

Tromsø 2007
ISSN 0801-6259

Per Christiansen

BREV FRA WASHINGTON, DC

Fra amerikansk historie, jus og samfunnsliv

*Med et forord av
ambassadør Knut Vollebæk*



Bilde:
kongressbygningen i Washington, DC

Til mitt barnebarn *Mathilde*,
med håp om at hun tilgir meg
at jeg tilbrakte hennes
første leveår i Washington, DC,
og ikke i Tromsø (hvor hun var).

Forord **av ambassadør Knut Vollebæk**

”*Transatlantisk dialog*” er blitt et moteord. Selv om begrepet kanskje ikke alltid er helt klart definert, forteller det noe om at vi på begge sider av Atlanterhavet fortsatt er opptatt av hverandre. Helt siden Berlinmurens fall, har vi sett en tendens til at Europa og USA har beveget seg bort fra hverandre. Det gjensidige behovet som var så klart under den kalde krigen, er borte. Dermed kommer også uenighet og uoverensstemmelser mer frem i debatten. I USA trodde man at kampen mot terror ville kunne bli den nye felles oppgave slik som kampen mot kommunismen var tidligere. Imidlertid viste det seg at USA og Europa ikke hadde samme oppfatning av terrortrusselen. Dermed ble det vanskeligere å finne en felles plattform.

Til tross for de skjermysdler vi ser i det transatlantiske forholdet om dagen, er det ingen tvil om at de fleste på begge sider av det blå osean mener at det er mer som binder enn det som skiller, og at USA og Europa sammen fortsatt har et ansvar for stabilitet i verden. Dermed blir det viktig at vi lærer hverandre bedre å kjenne og at vi uavlatelig snakker sammen om de store problemene i verden.

En viktig bestanddel av denne dialogen er utveksling av studenter, forskere og vitenskapsmenn og -kvinner. Vi har dessverre sett en dramatisk nedgang i antall norske fulltidsstudenter i USA. Som norsk ambassadør i USA er jeg bekymret over den tendensen, både fordi Norge på denne måten mister tilgang til noen av verdens beste forskningsmiljøer, men også fordi båndene mellom Norge og USA svekkes. Derfor er jeg meget tilfreds hver gang en norsk universitetslærer eller forsker velger å legge sitt sabbatsår eller studiesemester til USA.

Ikke alle som kommer her for å studere eller forske greier å dele sine erfaringer med andre så direkte som Per Christiansen har gjort. Derfor er det desto mer prisverdig at han har tatt seg tid til å skrive innholdsrike og omfattende reisebrev fra USA og slik bokstavelig talt er med på å bidra til den transatlantiske dialogen. Brevene dekker det meste av det amerikanerne er opptatt av, ja, kanskje også områder og spørsmål de selv ikke er så opptatt av, men som vi som utlendinger ser på med undring. Her er nok å ta fatt i. Jeg tror ikke Christiansen vil vi skal være enig med ham i alle hans vurderinger. Imidlertid er han, som jeg, blitt fascinert av dette enorme landet, verdens eneste supermakt, som er så fylt av muligheter og kontraster og utfordringer, og ønsker å dele

sine inntrykk med andre. Det er prisverdig og vil uten tvil være med på å styrke båndene over Atlanterhavet.

God lesning og velkommen til USA.

Washington, DC, 21 desember 2006

Knut Vollebæk

Forfatterens forord

Fra august 2005 til juni 2006 oppholdt jeg meg ved det juridiske fakultet ("*Law School*") ved George Washington universitetet i Washington, DC, med forskningstermin fra universitetet i Tromsø. Forskningstermin kan anbefales! Den gir mulighet for læring og inspirasjon og er, naturligvis, et stort privilegium. Jeg vil takke universitetet i Tromsø, som gjorde oppholdet mulig. Jeg vil også takke "*US-Norway Fulbright Foundation*" for stipendmidler jeg mottok i denne forbindelse.

Jeg hadde på forhånd satt meg fore å skrive brev hjem om det jeg opplevde – ingen helt original tanke, for så vidt Min målgruppe var i utgangspunktet alumniene (fra latin, elever, dvs våre uteksaminerte kandidater) ved det juridiske fakultet ved universitetet i Tromsø. Men også i forhold til mine kollegaer ved fakultetet syntes jeg det kunne være både hyggelig og nyttig å stå i slik kontakt. I tillegg har jeg fortløpende sendt brevene til en del personlige kontakter. Etter hvert modnet tanken om at brevene kunne ha interesse også for en noe bredere lesergruppe og at de derfor burde kunne publiseres.

Jeg påla meg i brevskrivningen det krav at hvert brev skulle kunne leses for seg og være kortfattet (drøye to sider, eller ca 1200 ord). Mark Twain fikk en gang dette telegram fra sin forlegger: "*NEED 2-PAGE SHORT STORY TWO DAYS*". Twain svarte "*NO CAN DO 2 PAGES TWO DAYS. CAN DO 30 PAGES 2 DAYS. NEED 30 DAYS TO DO 2 PAGES*". Jeg har stort sett ikke brukt 30 dager for å skrive to sider, men jeg er enig med Twain i at det er tidkrevende å skrive kortfattet!

Jeg har med brevene ønsket å formidle generell kunnskap om det amerikanske samfunn, slik jeg har oppfattet det, med vekt på historiske, politiske, juridiske og aktuelle saker. Juridiske forkunnskaper er ikke forutsatt, men uten en allmenn samfunnsinteresse vil leseren neppe ha glede av brevene. Jeg har også ønsket at stoffet skulle være underholdende og tankevekkende. Jeg har hatt stor glede og nytte av å utforme brevene og håper at mitt engasjement ved skrivingen kan gjenfinnes i tekstene ved lesningen.

Det er neppe noen gitt helt å fange det amerikanske mangfold. Brevene kan derfor kanskje ses som "*utvalgte inntrykk*" fra USA. Temaavgene er knyttet til avislesning og til den forskning jeg har foretatt. Jeg har hatt god hjelp fra mange, som gjennom samtaler, diskusjoner og merknader har bidratt til brevene. Jeg har anstrengt meg for å unngå feil i brevene, men har ingen andre å skylde på om feil forekommer.

Brevene er trykket slik de forelå på det tidspunkt de ble skrevet. Rekkefølgen er i hovedsak kronologisk, men jeg har inndelt brevene i noen tematiske hovedgrupper. Under kapittelet ”*Diverse*” har jeg samlet enkeltstående brev med ulikt innhold. Jeg har tatt inn mitt siste brev først. Det er en oppsummering av mine inntrykk. Jeg har derfor tillatt meg å bruke noe mer plass enn i brevene for øvrig.

Jeg har rettet trykkfeil og gjort enkelte språklige presiseringer i brevene. I den grad jeg har følt behov for å gjøre tilføyelser i teksten er dette gjort ved fotnoter. Slike tilføyelser kan være senere opplysninger, tilleggsinformasjon, avklaringer, nye refleksjoner eller annet. Jeg har dessuten tatt med et par brev som jeg avsluttet etter at jeg forlot USA. Disse brev er merket ”*tilføyd*”.

Jeg vil takke Norges ambassadør i USA, Knut Vollebæk, for at han så vennlig påtok seg å skrive et forord. For ordens skyld må det sies at han ikke nødvendigvis deler mine synspunkter. Min kone, Terezia, har lest og kommentert brevene og for øvrig kommet med gode forslag. Hun er ikke jurist, verken av utdanning eller legning, og har derfor ut fra mitt formål kunnet bidra konstruktivt til brevene. Jeg vil også her i mitt forord takke henne for innsatsen!

Til slutt gjenstår det bare å si: god lesning!

Tromsø, 30 januar 2007

Per Christiansen

Innhold

Oppsummering

Wenn jemand eine Reise tut, kann er was erzählen (brev nr 50, 7 juni 2006) 9

1. Statsstyret

Spoilssystemet (brev nr 1, 27 september 2005) 17

Filibuster (brev nr 4, 9 november 2005) 20

Gerrymandering – hva er det? (brev nr 23, 27 februar 2006) 23

Uavhengighetserklæringen (brev nr 29, 23 mars 2006) 26

Konføderasjonsartiklene (brev nr 27, 7 mars 2006) 28

”We, the people” (brev nr 30, 26 mars 2006) 31

Kongressen (brev nr 35, 10 april 2006) 33

Lobbyvirksomhet (brev nr 36, 20 april 2006) 37

Lobbylovgivning (brev nr 40, 4 mai 2006) 40

Demokratisk underskudd i DC (brev nr 41, 5 mai 2006) 42

Lover og traktater (brev nr 45, 27 mai 2006) 45

Korrupsjon og maktfordeling (brev nr 46, 30 mai 2006) 48

2. Om høyesterett

Harriet E Miers – et mislykket oppnevningsforsøk (brev nr 3, 25 oktober 2005) 53

Prejudikater (brev nr 10, 5 januar 2006) 56

Dommer Alito godkjennes (brev nr 13, 25 januar 2006) 58

Om lovtolkning: ordlyd og formål (brev nr 31, 27 mars 2006) 61

Utnevning av høyesterettsdommere (brev nr 47, 4 juni 2006) 63

3. Slaveri og borgerrettigheter

Negerslaveriet i Nord-Amerika (brev nr 8, 12 desember 2005) 69

Rettsreguleringen av slaveriet (brev nr 14, 27 januar 2006) 71

Raseskillet – ”separate but equal” (brev nr 18, 10 februar 2006) 74

Jim Crow-lovgivning (brev nr 21, 20 februar 2006) 77

Borgerrettsbevegelsen (brev nr 22, 22 februar 2006) 79

Onkel Toms hytte (brev nr 24, 28 februar 2006) 82

Positiv forskjellsbehandling og rase (brev nr 28, 16 mars 2006) 84

4. Liv og død

<i>Abort i USA frem til "Roe v Wade" (brev nr 6, 1 desember 2005)</i>	91
<i>"Roe v Wade": abort og privatliv (brev nr 7 desember 2005)</i>	93
<i>Abort i USA: status (brev nr 12, 21 januar 2006)</i>	95
<i>Intelligent design – déjà vu (tilføyd)</i>	98
<i>Dødsstraffen (tilføyd)</i>	100

5. Utenriksforhold

<i>USA og havrettstraktaten (brev nr 16, 6 februar 2006)</i>	107
<i>Raoul Wallenberg (brev nr 20, 19 februar 2006)</i>	109
<i>Woodrow Wilson og folkeforbundet (brev nr 25, 1 mars 2006)</i>	112
<i>USA og Svalbard (brev nr 26, 2 mars 2006)</i>	114
<i>Dumbarton Oaks (brev nr 34, 5 april 2006)</i>	117
<i>USA og folkeretten (brev nr 43, 19 mai 2006)</i>	120

6. USA og EU

<i>Løsrivelse og uttreden (brev nr 32, 31 mars 2006)</i>	125
<i>Om styresettet i USA og EU (brev nr 38, 25 april 2006)</i>	128
<i>Finanspolitikk (brev nr 42, 16 mai 2006)</i>	130
<i>Formelle grunnlovsvedtak i USA og EU (brev nr 49, 6 juni 2006)</i>	133

7. Penger, handel og økonomi

<i>Verdens beste sentralbanksjef? (brev nr 5, 11 november 2005)</i>	139
<i>Kolonienes pengevesen (brev nr 11, 9 januar 2006)</i>	141
<i>Laksekampen: USA 6 - Norge 0 (brev nr 15, 30 januar 2006)</i>	144
<i>Dollarisering (brev nr 33, 3 april 2006)</i>	147
<i>Regional fiskeriforvaltning i USA (brev nr 44, 21 mai 2006)</i>	149

8. Diverse

<i>Gruppespørsmål (brev nr 2, 11 oktober 2005)</i>	155
<i>Julebrev! (brev nr 9, 17 desember 2005)</i>	157
<i>Fra vugge til grav, uten bevis (brev nr 17, 9 februar 2006)</i>	160
<i>Prosedyrekonkurranse (brev nr 19, 15 februar 2006)</i>	162
<i>Ils sont drôle (snodige), les américains (brev nr 37, 23 april 2006)</i>	164
<i>Washington, District of Columbia (brev nr 39, 2 mai 2006)</i>	167
<i>Senator John William Fulbright (brev nr 48, 4 juni 2006)</i>	169

Forkortelser	173
Litteratur og kilder	175
Register	177

OPPSUMMERING

Wenn jemand eine Reise tut, so kann er was erzählen

USA er et stort og sammensatt samfunn. Befolkningens og landarealets størrelse, de mange folkegrupper her, USAs militære og økonomiske styrke, de globale interesser, den materielle rikdom i samfunnet (særlig en stor og velstående middelklasse), den teknologiske og forskningsmessige spisskompetanse, den kulturelle tyngde (bl a i film, moderne musikk) – alt dette, og mye mer – gjør at det ikke er lett å ”fange” USA i gode og treffende beskrivelser. Professor Joan Robinson skal ha sagt at det er frustrerende at uansett hva du med rette kan si om India, så er det motsatte like sant. Dette kan også sies om USA, synes jeg. En viss forsiktighet kan derfor være tilrådelig, både i form og innhold.

USA er en uuttømmelig kilde for anerkjennelse, takknemlighet og kritikk. Som gjest har mitt hovedmål ikke vært å kritisere. Jeg har særlig konsentrert oppmerksomheten om det jeg ser som noen av de sterke sider ved det amerikanske samfunn. Amerikanere står i kø for å bese de føderale hovedbygninger, de historiske monumenter, museene osv i Washington, DC. Byen er blant USAs mest populære turistmål. Alle folk trenger å være stolte av noe. I Norge er vi stolte av våre polarhelter, våre naturressurser, vår skipsfart, vår velferdsstat og kanskje – etter hvert – vår rikdom. Amerikanerne er stolte bl a av sine politiske institusjoner. Dét har de etter min mening god grunn til, for mye av USAs styrke ligger i de politiske institusjoner.

Det amerikanske demokrati er grunnfestet i den historiske tradisjon. USA var trolig den mest demokratiske stat i verden da det amerikanske politiske system ble utformet på slutten av 1700-tallet, til tross for at negerslaveriet ble tolerert. USA skulle være en republikk, uten noe aristokrati med en privilegert stilling etter europeisk mønster. George Washington hadde f eks oppgitt sin militære rang, da han som president etter grunnloven ble ”*Commander-in-Chief*”, dvs øverstkommanderende for de militære styrker. Verdens sterkeste militærmaskineri er også i dag under sivil kontroll. Det har aldri vært noe militærkupp i USA. USAs første president, George Washington, stilte ikke til valg for en tredje mandatperiode. Han mente det var uheldig for presidenten å tjenestegjøre mer enn to perioder. Under andre verdenskrig ble det holdt kongress- og presidentvalg etter normalt mønster i USA (i Storbritannia ble det ikke holdt parlamentsvalg i perioden 1935-45). (President Franklin D Roosevelt (1933-45) gjorde et unntak fra Washingtons

presedens pga verdenskrigen.¹⁾ Mange, ikke minst blant amerikanere selv (også blant president George W Bush' politiske motstandere), vil mene at USA fortsatt er verdens mest demokratiske stat og det ledende demokrati.

Man kan hevde at penger spiller en for stor rolle i amerikansk politikk. Store valgkampkostnader synes å være en sentral drivkraft. At en valgkamp kan koste flere titalls millioner kroner er langt fra ideelt, selv om det ikke er noen nødvendig sammenheng mellom å bruke mest penger i valgkampen og å vinne valget. Den største del av utgiftene skal være knyttet til politisk reklame på TV. Men det er jo ikke (og bør heller ikke være) kurant av denne grunn f eks å forby politisk TV-reklame? I tillegg til ønsker blant politikere om å bli (gjen)valgt kommer at menneskenaturen også på andre måter spiller seg ut på Kapitolhøyden: økonomisk vinning kan gjøre det fristende for et kongressmedlem å ”selge sine tjenester”.

Problemet med penger i politikken er ikke noe spesifikt amerikansk og det er generelt vanskelig å finne gode løsninger. Ingen regulering kan gjøres helt vanntett. Når det gjelder valgkampkostnader kan en kanskje håpe på at internett etter hvert vil åpne muligheter for billigere massekommunikasjon?² Uansett dette er det viktig at det politiske system selv er villig til å sette grenser. Kongressens ambivalens mht reformer på dette område, som bl a vist ved diskusjonen i 2006 om lobbylovgivningen, er uheldig. Men politikere med svake hemninger kan bli straffet både av rettsapparatet og av velgerne. Til og med en amerikansk president kan bli fratatt sin makt om den misbrukes, og en justisminister eller et kongressmedlem kan måtte gå i fengsel. Slik sett fungerer systemet.

USAs økonomiske styrke skyldes et robust økonomisk system, hvor det politiske styresett inngår som en vesentlig forutsetning. En markedsøkonomi med konkurranse, liberal *de facto* arbeidsinnvandring og stimulans til nyskaping og nyetablering, har ført til en tilpasningsdyktig og livskraftig økonomi, som gir velstand for et stort flertall av befolkningen. Sosial og mental mobilitet fører til et åpent, imøtekommende og raust samfunn (Marshall-hjelp, Fulbright-stipender med meget mer). Selv om mulighetene for at den amerikanske drøm går i oppfyllelse kanskje ikke er like god i dag som tidligere, taler en fortsatt stor innvandring sitt tydelige språk. Ideen om ”*melting pot*” (iallfall i andre generasjon – barn født i USA blir nemlig amerikanske statsborgere) er ennå til stede. USAs etniske mangfold kan observeres uten anstrengelser. Innvandrene vilje til å la seg integrere synes sterk (selv om spansk språk er på fremmarsj), og i det amerikanske samfunn er fremmedfrykt relativt lite merkbar (selv om spørsmålet om ulovlig innvandring er omstridt og at det f eks er foreslått å lovfeste engelsk som ”*the national language*”).

USA har en fødselsrate på 2,1 per kvinne, noe som er markert høyere enn i mange europeiske stater (og for øvrig bl a i Japan). Mens Europa etter fremskrivninger mot 2050 fra ”*US Census Bureau*” står overfor en reduksjon av befolkningene, vil USAs

¹ En slik begrensning av presidentens samlede mandatperiode er senere nedfelt i 22dre grunnlovstillegg (1951).

² Fenomenet ”*blogging*” antas av mange å kunne spille en økende rolle i politisk meningsdannelse og valgkamp.

befolkning øke.³ Nicholas Eberstadt ved "American Enterprise Institute" tilskriver forskjellen "greater optimism, greater patriotism and stronger religious values" i USA sammenlignet med Europa.⁴

Men USA er også et "hardt" samfunn. Ideen om "the pursuit of happiness" legitimerer, tror jeg, individualisme og personlig ansvar (i motsetning til det offentliges ansvar). Aksept av aggresjon og vold (skepsis til diskusjon og forhandling) synes generelt sterkere i USA enn i Europa. Politisk vold er en del av dette bilde (tenk f eks på presidentdrap). Konsekvensene av å velge mellom rett og galt kan dermed bli store. Mao, har du rett, "kan du drepe" (sammenlign f eks liberal adgang til å ha skytevåpen), men tar du feil, "må du være forberedt på å dø" (sammenlign bl a dødsstraffen).

Den amerikanske strafferettspleie er ikke spesielt preget av humanisme. Praktiseringen av dødsstraff avgrenses etter hvert noe – f eks har høyesterett kommet til at henrettelse av personer som begikk den straffbare handling da de var under 18 år er i strid med grunnloven. Dødsstraffen håndheves generelt (i sær i Texas) med klar folkelig tilslutning. Arbeidsmarkedet (men ikke hele) er åpent for konkurranse bygget på innsats og belønning – men også økonomisk utbytting. Utdannelsesinstitusjonene (som på universitetsnivå omfatter de fremste i verden) er sosialt skjevdelt. Ved sykdom og høy alder er samfunnets ansvar begrenset – middelklassen og de rike har ulike private forsikringsordninger. Føderale ordninger gir imidlertid et visst sikkerhetsnett for de fattigste, og private ordninger er i stor grad skattesubsidiert. Den største andel av de føderale budsjettutbetalinger går til sosiale stønader, som utgjør langt mer enn det dobbelte av militærutgiftene. Utgiftene til verdens sterkeste militærmakt utgjør i 2005 en andel på mindre enn tre pst av USAs bruttonasjonalprodukt. Så rikt er USA!

Tilsvarende gjelder for en tilsynelatende implisitt toleranse overfor fattige og hjemløse. Middelklassens tankegang er vel at de hjemløse har mulighetene til å forbedre sin situasjon ved å ta arbeid (arbeidsløsheten er lav). Mao, bruker ikke de hjemløse denne mulighet, ja, så har de seg selv å takke. Denne utstøtelse er imidlertid trolig for en stor del knyttet til situasjonen i det psykiske helsevern, som mangler ressurser. Både langvarig arbeidsløshet og kriminalitet synes å ha nær sammenheng med psykisk helse.⁵

Like lite som andre kan amerikanerne frigjøre seg fra sin egen historie. Raseskillet mellom hvite og sorte er i dag ikke eksplosivt. En sort middelklasse er under gradvis utvikling. Likevel viser raseforskjeller seg i tydelige sosiale ulikheter. F eks er sorte sterkt overrepresentert i den amerikanske fengselsbefolkning; personlig økonomi deler boligmarkedet (som forholdsvis rik utlending bor jeg i det som i Washington uformelt kalles "White Hights", dvs bydel 2 og 3); arbeidsmarkedet (hvem ekspederer i kassen på

³ Fremskrivningene viser at USA i 2050 kan ha ca 420 mill innbyggere, mens EU25 vil kunne ha 450 mill innbyggere (differanse 30 mill), mot hhv 293 mill og 457 mill i 2004 (differanse 164 mill).

⁴ Større innvandring til USA enn til EU er en viktig del av den fremskrevne forskjell. Én tolkning av dette kan være at USA av mange fortoner seg som et mer attraktivt samfunn enn EU sett utenfra.

⁵ Det siktes til at mange mennesker i USA som ikke har fast bopel, ikke minst i storbyene, i realiteten er psykiatriske pasienter som ikke får behandling. Psykiatrien er vel imidlertid neppe helsevesenets flaggskip i mange land?

supermarkedet, hvem er buss- eller taxisjåfør⁶, hvem er barnepasser osv); og utdanningssektoren (skillet er ikke lenger formelt, men langt på vei en realitet, fordi barneskolen er knyttet til hvor barn bor og høyere utdanning til foreldrenes betalingsevne). Rasemotsetninger kan komme frem i dagligdags "knuffing" og frustrasjon. De følelsesmessige reaksjoner på negerslaveriets ydmykelser ligger fortsatt like under samfunnets overflate. Anklager fra sorte om rasisme er således en del av en fortsatt politisk kamp. Full forsoning mellom plantasjeeiernes og slavenes etterkommere er kanskje ikke mulig? Demografiske endringer kan imidlertid føre til at rasemotsetninger i fremtiden mer kommer mellom sorte og andre minoritetsgrupper (som f eks innvandrere fra Latin-Amerika eller fra Øst-Asia, som i større grad enn hvite synes å konkurrere med den sorte minoritetsgruppe).

Pionertiden og "den ville vesten" er også en del av historien og virker fortsatt merkbart inn på grunnleggende holdninger; f eks regnes det som en (grunnlovs)rett å ha skytevåpen. Tanken er at en hver har rett til selvforsvar. Sympatien er sjelden på "skurkens" side. En god "Western"-film kan gi en klar innføring i drivkreftene i det amerikanske samfunn. Riktignok betegnet president George W Bush (i mai 2006) det som en "feil" at han etter angrepet 11 september 2001 uttalte om Osama bin Laden bl a at "I want justice," og "(t)here's an old poster out West, as I recall, that said, 'Wanted: Dead or Alive'". Om Bush nå sier at han ikke burde ha sagt dette, tror jeg det er en trygg antakelse at han likevel mente (og mener) det.

"In my country, we're very arrogant, and I admit to it", uttalte senator Lindsey O'Graham (R-SC) på en reise i Kina våren 2006. Da kan det vel virke fjernt at folk og land på andre kontinent skulle kunne lære USA noe? USA, som har satt folk på månen! Alistair Cooke skrev i 1942 om Amerika bl a at en historie han hadde fortalt, fortalte han fordi historien "symbolizes the grandiosity that is to other nations the most unpleasant of all American traits – the unbridled (utøyelig) promise, the wild freedom of untested assumption, the invitation to share the cornucopia (overfloden) that is stuffed with the peculiar American riches: such unique things, the native honestly believes, as devilish ingenuity wedded to unequaled material and spiritual resources. What exacerbates (skjerper) the foreigner's annoyance is his secret awareness that there is an uncomfortable measure of truth in the boast". Arrogansen er ikke helt ubegrunnet

Sterk tro på egne verdier viser seg i innenrikspolitiske saker. Sosialkonservative kristne har for tiden stor innflytelse i amerikansk politikk – kanskje en reaksjon på den moderne tids "oppløsningstendenser"? Men intensiteten i "kulturkampen" mellom den politiske høyre- og venstreside er stor. Eksempler er abort, innvandring, "same sex marriage", undervisning om Darwins utviklingslære i skolen, medlidenhetsdrap, genforskning mv. (Et mer pussig eksempel kan være "kampen om julen", dvs at julefeiringen skal være erobret og nøytralisert av mørke krefter og må gjenvinnes av kristenfolket.)

⁶ Bildet kompliseres av ulikheter mellom de sorte. Over 90 pst av taxisjåførene i Washington er av etiopisk opprinnelse. Nye innvandrere til USA fra Afrika har ikke uten videre felles interesser med etterkommerne av negerslavene.

Mange av disse konfliktspørsmål er vanskelige også i andre samfunn, men det er en intensitet i amerikansk debatt som kan overraske. F eks er trusler og vold (også drap) mot helsearbeidere som utfører eller medvirker til abort paradoksalt nok benyttet som virkemidler. Aktivisters kamp mot abort tar i dag bl a form av blokkering/hindring av den fysiske atkomst til abortklinikker. De abortsøkende kvinner må gå spissrotgang mellom abortmotstandere frem til klinikkens inngang. Slike virkemidler synes nokså fremmed for en skandinavisk observatør.

Kan kampen ha sammenheng med at den europeiske immigrasjon – de første amerikanere – i så mange tilfelle var religiøse flyktninger? Mange av innvandrerne ville bygge ”gudsstaten” her. Det nære forhold til Israel – en annen av guds utvalgte – kan høre med i dette bilde. Også misjonsideen har kanskje en plass i denne sammenheng. J William Fulbright har bl a skrevet at “(t)he missionary instinct seems to run deep in human nature, and the bigger and stronger and richer we are, the more we feel suited for to the missionary task, the more we indeed consider it our duty”. Han antyder således misjonstanken som en utenrikspolitisk drivkraft, men en slik drivkraft er neppe eksklusiv for USA. Den får bare større betydning når den opptrer i USA

Sterk tro på seg selv, eventuelt kombinert med mindre eller ingn tro på andre, kan føre til utenrikspolitiske kalamiteter. Angrepet på og deretter okkupasjonen av Irak virker stadig vanskeligere å håndtere både politisk og militært.⁷ Det manglet ikke på kritikk mot USAs ensidige beslutning og tvil om berettigelsen av angrepet. Irak-krigen ble satt i gang på et mangelfullt grunnlag. USA og verdenssamfunnet står nå overfor en ikke helt usammenlignbar situasjon i Iran (som med grunn kan mistenkes for å forsøke å skaffe seg atomvåpen). USA har til nå valgt å samarbeide i FN om forhandlinger med Iran. Men hva hvis forhandlinger ikke lykkes? Vil FN være i stand til å ta nødvendige beslutninger? Hva hvis økonomiske sanksjoner gir ikke noen løsning? Lærdommen fra Irak-krigen må iallfall være at USA sørger for et legitimt grunnlag for sine handlinger, men også at bruk av militær makt kan være mest virkningsfull på kort sikt. Langsiktige løsninger krever andre virkemidler.

Den amerikanske krigsinnsats i blod og penger i to verdenskriger taler også sitt utenrikspolitiske språk. Over 400.000 amerikanske soldater døde bare i andre verdenskrig, mange av dem er begravd på europeiske krigskirkegårder. Det er ikke lett å forklare krigsinnsatsen alene ut fra egeninteresse (selv om andre verdenskrig også trakk USA ut av etterdønningene av den økonomiske depresjon fra 1930-årene). Det er, synes jeg, like lett eller lettere å se disse ofre som uttrykk for et virkelig ønske om å forbedre verden gjennom frihet og demokrati (“Americans will always fight for liberty”, som det het i en propagandaplakat fra 1943 av Perlin Bernard og som viste amerikanske soldater i 1778 og i 1943), til tross for de kostnader dette påfører det amerikanske samfunn.

USA har vært en drivkraft i folkerettsutviklingen og sto sentralt bl a i etableringen både av folkeforbundet og FN. Dette bygger også på idealistiske verdier og uttrykker et grunnleggende verdisyn. Det ligger da en motsigelse i USAs krenkelse av folkeretten

⁷ Dette er ikke for sterkt sagt i januar 2007

under fanen ”*krigen mot terrorisme*”. Stikkordene er bl a Guantánamo Bay, torturkonvensjonen, Abu Ghraib og Haditha (som vi vil få høre mer om).

Winston Churchill skal ha sagt under andre verdenskrig at ”(t)he Americans will always do the right thing ... after they've exhausted all the alternatives”. Dette er nok et uttrykk for dyp innsikt i amerikansk utenrikspolitisk atferd. Det er kanskje disse holdninger som bringer USA ut i en del vanskelig forklarlige situasjoner; situasjoner som av andre (ofte med rette) lett kan oppfattes som amerikansk dobbeltmoral. I kampen for frihet og demokrati bør USA ikke nøye seg med å stille beskjedne krav til konsekvens. Skal USA kritiseres må det derfor etter min mening først og fremst være for at landet ikke godt nok klarer å leve opp til sine egne høye idealer!

Ingen stat i dag påvirker verdens utvikling mer enn USA. Grunnet dette er i siste instans at USA er verdens sterkeste militærmakt. De politiske institusjoner i USA er levedyktige og kraftfulle. I en verden som ikke er ideell gir dette en så god garanti som mulig for at denne makt utøves innenfor demokratiske rammer. *Min sluttkommentar er, etter et år i Washington, DC, at jeg ikke kan peke på noen annen stat i verden i dag enn USA, som jeg heller skulle ønske hadde hatt USAs militærmakt.*

Washington, DC, 7 juni 2006

1. AMERIKANSK STATSSTYRE

Spoilssystemet

Dommer John G Roberts har vært tema i spaltekilometer, bokstavelig talt, i amerikanske aviser den seneste tid. Grunnen er at president George W Bush nominerte ham som etterfølger til Sandra Day O'Connor, som ønsker å fratruke sitt verv som dommer i den amerikanske høyesterett. Da høyesterettsjustitiarius William H Rehnquist (med svenske aner) døde 4 september 2005, nominerte presidenten like godt Roberts som ny justitiarius.

Det følger av den amerikanske grunnlovs artikkel II (om presidentens myndighet) at presidenten "*shall have Power ... to ... nominate, and by and with the Advice and Consent of the Senate, ... appoint ... Judges of the supreme Court ...*". Dette betyr at presidenten bare kan utpeke en høyesterettsdommer som senatet har gitt sin tilslutning til.

Senatshøringer er ikke en logisk del av samtykkeprosedyren, som jo bare taler om "*advice and consent*". F eks ble senatshøring ikke benyttet ved utnevning av noen høyesterettsdommer før 1925, og ikke brukt regelmessig ved slike utnevninger før etter 1955. Senator Edward Kennedy (D-Mass) karakteriserte høringen av Roberts som et "*job interview with the American people*". Det er nokså bra uttrykt, synes jeg.

Det er 11 år siden forrige gang senatet hadde en høring for utnevning til høyesterettsdommer.⁸ Mens William J Brennan i 1957 ble "*utsatt*" for en tre timers høring, varte høringen av president Ronald Reagans første kandidat i 1987, Robert Bork, i 30 timer. Bork er for øvrig den eneste kandidat til høyesterett som senatet *ikke* har gitt sitt samtykke til – en litt tvilsom rekord? Roberts ble "*grillet*" i over 20 timer (fordelt over fire dager) av justiskomiteens medlemmer – i sær var medlemmene fra det demokratiske parti kritiske. Senator Russel Feingold (D-Wis) begrunnet de pågående spørsmål til Roberts med at det jo ikke var tale om en kroning ("*coronation*")

Senatsbehandlingen kan ses i sammenheng med "*spoilsystemet*", dvs den ordning at presidenten i stor grad baserer sin rett til å foreta utnevninger i høye (føderale) stillinger etter *partipolitiske* overveielser. Ordet "*spoils*" betyr "*rov*" eller "*bytte*", og systemet fikk sin betegnelse etter at senator William L Marcy fra New York i 1831 uttalte: "*To the victor belong the spoils*", mao at det seirende parti i valg har en moralsk rett til å fordele

⁸ Dommer Stephen G Breyer ble utnevnt i 1994 (av president Bill Clinton).

høye offentlige embeter ("byttet") etter partipolitiske linjer. Grunnlovsfedrenes begrunnelse for ordningen med senatssamtykke var å styrke demokratiet.⁹ Etter sin valgseier i 1829 utnyttet imidlertid president Andrew Jackson for første gang systemet ut fra partipolitiske vurderinger – "partiboken" ble utslagsgivende.

Grunnloven nevner enkelte stillinger (f eks som dommer i den føderale høyesterett) hvor ansettelse bare kan skje med senatets samtykke. Men kretsen av embeter omfatter, i tillegg til de som er oppregnet i grunnlovsteksten, "all other Officers of the United States". Den nærmere krets av "Officers" fastsettes imidlertid ved lov.

En del embetsmenn kan avskjediges etter et presidentskifte. Dette gjelder imidlertid ikke for høyesterettsdommere. De kan bare avskjediges gjennom riksrett ("impeachment"), fordi oppnevningen av dem er tidsbegrenset etter grunnloven. Grunnlovens formulering om at dommerne "shall hold their Offices during good Behaviour" er for øvrig også tolket slik at det heller ikke gjelder noen aldersgrense. Justitiarius William Rehnquist var 80 år da han døde i sitt embete. Det er altså opp til den enkelte dommer, eller Vårherre, å gi den sittende president mulighet til nye dommeroppnevninger.

Spoilssystemet ble med rette assosiert med korrupsjon og møtte derfor etter hvert kritikk. President James A Garfield skal ha blitt snikmyrdet (i 1881) av en forbigått embetsmann! For å motvirke misbruk av utnevningsretten ble etter hvert ordningen underlagt begrensninger i føderal lovgivning – først ved "Pendelton Act 1883" – som unntok et stort antall stillinger fra samtykkeprosedyren. Flere forvaltningsreformer er gjennomført, senest ved president Jimmy Carters "Civil Service Reform Act 1978", og et merittsystem (ikke "spoils") er innført for den langt overveiende del av offentlige stillinger.¹⁰

Det er likevel grunn til å tro at partitilknytning og -arbeid fortsatt ses på som vesentlig kvalifiserende ved nominasjoner i de tilfelle hvor presidenten har nominasjonsretten. Det kan også finansielle bidrag til presidentens parti fra kandidaten være!¹¹ I dag omfatter spoilssystemet noe få tusen embeter, som etter den rådende oppfatning representerer stillinger på politisk nivå, og som presidenten derfor bør ha en styring med, men altså sammen med senatet.

Høyesterett har ni dommere, og det er i dag en viss balanse mellom det som oppfattes som den konservative og den liberale fløy. Domstolen har i mange saker vært delt 5-4. Dommer O'Connor har ofte vært den av dommerne som har etablert flertallet, uten tydelig å tilhøre noen av "fløyene" – hun har vært på "vippen". Rehnquist ble regnet blant de konservative dommere. Roberts er antatt konservativ. Den politiske oppmerksomhet retter seg derfor mot den nominasjon som president Bush må foreta til erstatning for O'Connor, nå som Roberts – med all sannsynlighet – vil etterfølge Rehnquist som justitiarius.

⁹ Dvs ved å etablere en viss motvekt til presidentens utøvende makt for en gruppe av særlig betydningsfulle stillinger i samfunnet.

¹⁰ Dette innebærer at det er den enkelte forvaltningsmyndighet som ansetter på grunnlag av kandidatenes kompetanse.

¹¹ Opplysninger om pengebidrag til partiene med givers navn og gitt beløp er tilgjengelig for allmennheten.

Sentralt i senatshøringen av Roberts var hans syn i omstridte saker. Den føderale høyesterett spiller en viktig rolle i amerikansk samfunnsliv, og avgjør også spørsmål av stor politisk betydning, herunder f.eks. borgerrettigheter, det følsomme spørsmål om svangerskapsavbrytelse, bruk av tortur i avhør av fiendtlige fanger (Guantánamo Bay og Abu Ghraib er stikkord¹²), om betydningen av folkerett ved løsningen av rettsspørsmål i USA og skillet mellom stat og kirke.

En hovedtilnærming i Roberts' svar under senatshøringen var at han ikke kunne uttale seg om juridiske spørsmål som kunne komme opp i en tvist for høyesterett. En hovedinnvending fra mange demokratiske senatorer mot dette var at det da ikke var lett å si "hva slags dommer" Roberts ville bli. Ville han bidra til å reversere avgjørelser basert på liberale verdier som mange anser som milepæler i en rettsutvikling? Senator Schumer (D-NY) ga uttrykk for at det ikke var lett å bli klok på Roberts svar. "*Your failure to answer questions is confounding me*", sa han, i følge det stenografiske referat. "*It's as if I asked you: 'What kind of movies do you like? Tell me two or three good movies.' And you say, 'I like movies with good acting.' Then I ask you if you like 'Casablanca,' and you respond by saying, 'Lots of people like "Casablanca.'" You tell me, 'It's widely settled that "Casablanca" is one of the great movies.'*" Etter Schumers oppsummering kalte komitelederen til en pause, men Roberts ba om å få svare. Han pekte da på at han likte godt "*Doktor Zhivago*" og "*North by Northwest*". Utenfor kameralinsene kalte Schumer Roberts "*a very, very smart man*".

Roberts ga ellers i høringene uttrykk for at dommere "*are not politicians who can promise to do certain things in exchange for votes*". De er snarere å sammenligne med "*umpires. Umpires don't make the rules; they apply them*". Han uttalte også at han ikke har noe program ("*platform*") for sin dommergjerning og at han ikke er noen "*ideolog*".¹³

Det var tverrpolitisk enighet i justiskomiteen om at Roberts var en fremragende kandidat, og tre (av åtte) av de demokratiske senatorer i komiteen ga sin stemme til Roberts. Senatet vil stemme i oktober over justiskomiteens positive tilrådning. Det er all grunn til på tro at senatet vil gi sitt samtykke til oppnevning av Roberts.¹⁴ Blir Roberts like gammel som den nå avdøde justitiarius, vil han påvirke den amerikanske høyesterett de neste 30 år!

Spenningen knytter seg nå til hvem president Bush vil nominere til å etterfølge Sandra Day O'Connor som høyesterettsdommer. President Bush har uttalt at "*the success of the Bush-Cheney administration will depend on the quality appointees we choose to join us to lead this nation in the years ahead. I will look for people who are willing to work hard to do what is best for America, who examine the facts and do what is right whether or not*

¹² Høyesterett avgjorde i 2006 (5-3 – Roberts trakk seg fra behandlingen pga. inhabilitet) bl.a. at "*United States courts have jurisdiction to consider challenges to the legality of the detention of foreign nationals captured abroad in connection with hostilities and incarcerated at Guantanamo Bay*" i saken "*Hamdan v. Rumsfeld*".

¹³ Roberts første år som domstolens leder synes å ha vært preget av forsiktighet, men dette varsler ikke nødvendigvis så mye om de politiske virkninger av høyesteretts virksomhet fremover.

¹⁴ Roberts ble godkjent av senatet med 78 mot 22 stemmer.

it is popular. I will look for people from across the country and from every walk of life. I welcome all who are ready for this great challenge to apply."

Det rapporteres at Bush leter etter kandidat blant "African-American, Hispanic and women groups". Det er likevel all grunn til å tro at den kandidat han kommer til å fremme vil ha et nært forhold til det republikanske parti!

Washington, DC, 27 september 2005

Filibuster

President George W Bush har nå utpekt en kandidat til dommervervet i høyesterett som med all sannsynlighet vil "stå løpet".¹⁵ Presidenten ønsket seg et samtykke før jul, men lederen av senatets justiskomite, Arlen Specter (R-Pa), har sagt at høringen vil begynne 9 januar 2006.¹⁶

Mannen er Samuel A Alito (55), sønn av en italiensk innvandrer. Han regnes som konservativ, spørsmålet er *hvor* konservativ. Mens nominasjonen av Harriet E Miers vakte slik bestyrtelse blant konservative republikanere at hun trakk sitt kandidatur, er det nå liberale demokrater som er på krigsstien. For begge grupper gjelder at utnevningen vil kunne endre høyesteretts kurs i saker om abort, positiv diskriminering ("affirmative action"), borgerrettigheter, våpenlovgivning, privat eiendomsrett mv. De liberale har allerede klistret merkelappen "Scalito" på mannen. Dette henspiller på den konservative høyesterettsdommer Antonin Scalia, dvs "lille Scalia", og er ikke kjærlig ment.¹⁷

¹⁵ Dette står her i motsetning til kandidaten Harriet E Miers, som måtte trekke sitt kandidatur pga sterk motstand (se brev 25 oktober 2005 nedenfor).

¹⁶ I 110de kongress er ledelsen av senatets justiskomite overatt av Patrick J Leahy, D-Vermont.

¹⁷ Washington Post skrev i juni 2006 på lederplass under overskriften "Maybe Not Scalito" imidlertid bl a dette:

"THE SUPREME Court's decision yesterday in the case of Zedner v. United States won't grab headlines. The unanimous opinion interpreting the requirements of the Speedy Trial Act is hardly one of this term's highlights. Yet the opinion by Justice Samuel A. Alito Jr. may offer a clue as to what sort of justice he will be – or, perhaps we should say, what sort of justice he will not be. Justice Alito's critics tagged him "Scalito", suggesting that he is a clone of Justice Antonin Scalia. Yet in his opinion for the court, Justice Alito committed one of the cardinal sins of Scaliaesque judging: He cited the act's legislative history.

Justice Scalia has long argued that only the texts of statutes matter. The congressional reports and deliberations surrounding their enactment are irrelevant. Indeed, rejection of legislative history is one of the distinctive features of his jurisprudence – one that makes it particularly rigid. He often writes separately from opinions that cite such history to note his disdain, as indeed he did in this case. Justice Alito could have dodged the conflict by omitting the brief discussion. He didn't. That's a good sign. It shows a certain flexibility concerning where to look for a law's meaning. It also suggests that on basic methodological questions, he's nobody's clone."

Dette er et beskjedent tegn på at Alito ikke nødvendigvis vil oppføre seg slik som forutsatt fra hans konservative støttespilleres side. Det vil i så fall ikke være noen ny erfaring mht høyesterettsdommere. Det

Som jurist har Alito det meste av det Miers manglet: lang dommererfaring, full fortrolighet med konstitusjonelle spørsmål, bakgrunn fra "Ivy league"¹⁸ (Princeton og Yale). Etter utnevningen av Roberts trodde mange at Bush søkte etter en kandidat blant "African-American, Hispanic and women groups". De som håpet på en utnevning som bidro til at høyesterett bedre kunne reflektere det amerikanske mangfold har grunn til å være skuffet.

Spørsmålet er nå om senatet vil gi sitt samtykke. I *utgangspunktet* er dette ikke særlig tvilsomt. Simpelt flertall kreves, og republikanerne har 55 av 100 senatorer. Hvilken strategi kan det demokratiske mindretall velge i denne situasjon? De vil kunne forsøke å finne kritikkverdige forhold i Alitos privatliv, som kan reise spørsmål hans egnethet som høyesterettsdommer, eller holdepunkter mot Alitos juridiske kunnskaper og holdninger. Begge deler synes vanskelig; *men* så er det filibuster Ordet kommer fra spansk "filibusteros" – pirater som kapret skip og krevde løsepenger (en "fribytter"). I amerikansk politikk er begrepet knyttet til den taktikk det er å forlenge en debatt tilstrekkelig til å forhindre en avstemning.

Det formelle grunnlag for filibuster er senatets forretningsordens hovedregel om at det ikke er taletidsbegrensninger.¹⁹ Senatorene skal få snakke ut. En kombinasjon med regelen om at det ikke kan votes før debatten er avsluttet legger grunnlaget for filibuster. Den som har sett filmen "Mr Smith goes to Washington" (1939, med James Stuart i hovedrollen) har fått taktikken illustrert.²⁰ Da regelen i stor grad ble misbrukt til politisk obstruksjon, har senatet fastsatt begrensninger i muligheten for filibuster. Dette kommer til uttrykk i "Rule 22".²¹

Regel 22 inneholder prinsippet om "cloture", dvs avskjæring av ytterligere ordskifte. Regelens kjerne, så vidt jeg kan se, er dette at "... a motion signed by sixteen Senators, to bring to a close the debate upon any measure, ... the Presiding Officer, ... shall at once state the motion to the Senate, and ... lay the motion before the Senate and direct that the clerk call the roll, ... without debate, submit to the Senate by a yea-and-nay vote the question: "Is it the sense of the Senate that the debate shall be brought to a close?" And if that question shall be decided in the affirmative by three-fifths (dvs 60) of the Senators ... – except on a measure or motion to amend the Senate rules, in which case the necessary affirmative vote shall be two-thirds of the Senators present and voting – then said

kan kanskje skape en egen psykologisk dynamikk hos enkelte dommere å vite at de i praksis er uavsettelige?

¹⁸ "Ivy league" er en uformell betegnelse på de fremste universiteter i USA. Uttrykket forklares på ulike måter. Min egen favorittforklaring er at det spiller på den eføy som kler fasadene på de tradisjonelle universiteter i New England.

¹⁹ Representantenes hus har ikke en tilsvarende prosedyreregulering, og filibuster er derfor ikke noe politisk virkemiddel i huset.

²⁰ Filmen illustrerer også den ekstraordinære utnevning av speiderlederen Mr Smith for en avdød senators gjenværende periode, se fotnote 39 nedenfor.

²¹ Regel 22 ble vedtatt i 1917. I 1975 ble stemmekravet for å lukke en debatt redusert fra totredeler til trefemdelere.

measure ... shall be the unfinished business to the exclusion of all other business until disposed of’.

Regelen innebærer at 41 senatorer kan forhindre at debatten avsluttes mot en senators vilje. Demokratene har 45 senatorer i dette senat. Med god partidisiplin er dermed filibuster mulig for demokratene i Alitos oppnevningssak.

Det republikanske flertall har truet med å oppheve regel 22, dersom demokratene benytter den til filibuster av (konservative) føderale dommere. Et spørsmål er om et forslag om en slik endring *i seg selv* kan utsettes for filibuster? (En nærliggende assosiasjon kan være ”*Catch 22*”, dvs paradokset i Joseph Hellers roman fra 1961 om at en tilregnelig pilot ikke er gal nok til å fortsette å fly på farlige krigsoppdrag. For å bli fritatt måtte piloten imidlertid finnes utilregnelig, men hvis piloten ba om fritak måtte han regnes som tilregnelig, og kunne således ikke fritas ...). Svaret på spørsmål er ja, men da kreves tilslutning fra 2/3 av de senatorer som er til stede og stemmer, siden det gjelder ”*a measure or motion to amend the Senate rules* ”. Dvs at 67 stemmer kreves hvis alle senatorene møter og avgir stemme – ved en regelendring i en slik sak ville nok fremmøte være høyt.

Republikanerne har luftet en annen strategi mot filibuster enn en regelendring, også omtalt som ”*atomforsvaret*” – ”*the nuclear option*”. Så vidt jeg forstår går den ut på at det republikanske flertall ber senatets ordstyrer om en avgjørelse om at filibuster mot dommerutnevninger er en ukonstitusjonell praksis. Dersom ordstyreren bestemmer dette, kan avgjørelsen etter saksbehandlingsreglene opprettholdes med *simpelt flertall* i senatet. En slik fremgangsmåte regnes imidlertid av mange som politisk komplisert og rettslig tvilsom.

I juridiske vurderinger er det bl a pekt på at grunnlovens artikkel II paragraf 2 gir presidenten en rett til å utnevne høyesterettsdommere med senatets samtykke. Senatets rett i denne sammenheng undergraves ved filibuster, fordi senatet da forhindres i å ta stilling til presidentens nominasjon gjennom votering (en enten-eller avstemning – ”*up or down vote*”). Videre finnes i grunnlovens artikkel I paragraf 5 regelen som bl a bestemmer at ”*(e)ach House may determine the Rules of its Proceedings, ...*”. Det bestemmes der intet om stemmekrav, og det hevdes at utgangspunktet da må være simpelt flertall. Mot dette hevdes at senatet må følge sine egne saksbehandlingsregler også ved behandlingen av regelendringer, herunder altså regel 22.

En prosessuell uenighet mellom et flertall og et mindretall i senatet kan imidlertid ikke løses av andre enn senatet selv. Selv om juridiske argumenter benyttes, er spørsmålet i sin grunn politisk. Vil senatet og det politiske system være best tjent med at det aktuelle mindretall bøyer av for flertallets politiske preferanse for utnevning av en konservativ høyesterettsdommer, eller bør et (betydelig) mindretall kunne påberope seg beskyttelse mot en utnevning som oppfattes som politisk uheldig? På dette spørsmål finnes det ikke noe riktig eller galt svar.

Winston Churchill sa (i 1947) at “(m)any forms of government have been tried, and will be tried in this world of sin and woe (elendighet). No one pretends that democracy is perfect or all-wise. Indeed, it has been said that democracy is the worst form of government except all those other forms that have been tried from time to time.”

Skal de demokratiske senatorer se seg tjent med å ta belastningen ved filibuster i Alitos oppnevningssak, og dermed utfordre det republikanske senatsflertall på et prosessuelt grunnlag, må det formodentlig være fordi sentatshøringen viste at Alito ikke oppfyller faglige og menneskelige krav, ikke alene fordi Alito har politiske oppfatninger demokratene er uenige i.²² Det blir imidlertid neppe noen enkel oppgave å påvise slike mangler, og jeg tipper at det ligger an til at senatsflertallet *gir* sitt samtykke. Men veien dit kan bli turbulent!

Washington, DC, 9 november 2005

Gerrymandering – hva er det?

I den amerikanske grunnlovs artikkel I paragraf 3 heter det bl a at “(r)epresentatives ... shall be apportioned among the several States ... according to their respective Numbers ...” og i 14de grunnlovstillegg bl a at “the whole number of persons in each State, excluding Indians not taxed”²³ skal medregnes. Valg til representantenes hus (“huset”) i USAs kongress skjer for samtlige representanter hvert andre år. Det bygger som hovedregel på valg i enmannskretser, dvs at den kandidat som får flest stemmer velges (ingen ”uttelling” for andreplass!). Alle delstatene er sikret representasjon også i huset (grunnlovs artikkel I paragraf 2), men syv av delstatene har (bare) én representant (pga liten befolkning). Flest representanter har California (53), mens Texas og New York, som de mest folkerike stater etter California, har hhv 32 og 29.²⁴

Delstatene har vid myndighet til selv å fastsette valgordningen. I delstater med mer enn én representant, vurderes grensene for valgdistriktene etter hver folketelling (“census” – som holdes hvert tiende år, neste gang i 2010). Grenseflytting mellom valgdistrikt

²² Senator John Kerry (D-Mass) gikk inn for bruk av filibuster i saken, men fikk ikke tilstrekkelig tilslutning fra andre demokratiske senatorer. Det ble derfor klart at filibuster ikke ville bli benyttet i Alitos oppnevningssak. Filibusterstrategien ble dessuten latterliggjort fra republikansk side. Senator Jeff Sessions (R-Ala) mente den var “hatched (klekket ut) in Davos, Switzerland (World Economic Forum), where Senator Kerry now is with those masters of the univers that are out there trying to figure our world economy out”, mens det hvite hus’ talsmann, Scott McCellan, mente at “(e)ven for a senator, it takes some pretty serious yodeling to call for filibuster from a five-star ski resort in the Swiss Alps”.

²³ En kan kanskje si at dette er uttrykk for en speilvendning av prinsippet om “no taxation without representation”? Flere indianerreservater har indre selvstyre og egen beskatningsmyndighet.

²⁴ I senatet er delstatene likt representert med to senatorer hver, dvs at delstaten som sådan er valgkrets.

(”redistricting”) kan være naturlig ut fra demografiske endringer. Vurderingene baseres på resultatene fra folketellingene.²⁵

Ordet ”gerrymandering” kommer fra en hendelse i 1812, da Massachusetts guvernør, Elbridge Gerry, flyttet grensene for et valgdistrikt slik at det fikk en merkelig form etter kartet – det lignet en ”salamander”. Avisredaktøren Benjamin Russel skrev da ”*better say a gerrymander!*”. Gerrys hensikt med grenseflyttingen var å oppnå partipolitisk gevinst.

I forbindelse med raseskillepolitikken ble grenseflytting i mange delstater imidlertid benyttet som et (skjult) virkemiddel for å redusere den sorte befolknings velgerinnflytelse (”*racial gerrymandering*”). Etter ”*Voting Rights Act*” (1965) ble det forbudt å stille særlige krav for utøvelse av stemmeretten (f eks en lesetest) og føderale myndigheter kan ha observatører og overvåkere til stede under valg (bl a for å undersøke saker om velgere som avvises fra registrering). Det ble også fastsatt at områder i USA, hvor rasediskriminering tradisjonelt hadde forekommet, hvor det er en særlig lav velgerregistrering eller hvor en stor del av befolkningen er fremmedspråklig, er forpliktet til å forelegge endringer i valgordningen (herunder grenseflyttinger) til godkjenning i justisdepartementet eller for den føderale føresteinstansdomstol i Washington, DC. (Texas er blant de områder som ut fra disse kriterier må forelegge endringer i sin valgordning, se nedenfor.)

I tillegg til lovgivning har rettspraksis oppstilt retningslinjer. F eks i ”*Grey v Sanders*” (1963) utledet høyesterett prinsippet om ”*én person, én stemme*” av grunnlovens krav om like rettigheter. Høyesterett uttalte bl a at ”(t)he concept of ‘we the people’ under the Constitution visualizes no preferred class of voters but equality among those who meet the basic qualifications. ... The conception of political equality from the Declaration of Independence, to Lincoln’s Gettysburg Address, to the Fifteenth, Seventeenth, and Nineteenth Amendments can mean only one thing – one person, one vote”. Likebehandlingsprinsippet medfører at en delstat må ”*make an honest and good faith effort to construct districts ... as nearly of equal population as is practicable*”, men ”*mathematical nicety is not a constitutional requisite*”. Det er altså rom for et saklig skjønn.

Høyesterett har besluttet å behandle i 2006 en sak om grenseflytting i Texas i to av valgdistriktene. I distrikt 23 (på grensen til Mexico, mellom El Paso og Laredo) vant Henry Bonille (R) i 2001 med knapp margin. Da var 63 pst av befolkningen i valgdistriktet spansktalende (en befolkningsgruppe med en tilbøyelighet for det demokratiske parti) og 33 pst hvite, mens grenseflyttingen i 2003 førte til at fordelingen ble hhv 51 og 45 pst. Dette trygget Bonilles usikre mandat for republikanerne. Distrikt 10, som i 2001 omfattet Austin, ble endret til å omfatte en del av Austin og et område øst for Austin mot Houston. Dermed ble den spansktalende befolkningsandel redusert fra 29

²⁵ Det representative demokrati bygger prinsipielt på at det bak hver valgte representant står et likt antall velgere. Endret demografi kan tilsi nyinndeling av valgdistrikt innenfor en delstat med mer enn én representant. Også en revurdering av mandatfordelingen i representantenes hus mellom delstatene kan være aktuelt av denne grunn.

pst i 2001 til 17 pst i 2003. Michael MaCaul (R) vant dette distrikt fra den sittende demokrat (som stilte i et annet distrikt etter grenseflyttingen). (Alt i alt tapte demokratene seks mandater i Texas i 2003 sammenlignet med 2001.) Et spørsmål i saken er om disse grenseflyttinger er i strid med minoritetsvernet etter ”*Voting Rights Act*”. Det har kommet frem at det under saksbehandlingen i justisdepartementet av Texas' anmodning om godkjenning ble reist tvil om lovligheten av grenseflyttingen. Departementets republikanske ledelse (justisministeren) godtok imidlertid endringene.

Selv om grenseflytting kan være naturlig ved befolkningsendringer, er det vanskelig å finne uttømmende og nøytrale kriterier for fremgangsmåten. Kriterier bygget på rettferdighet vil det ofte ikke være allmenn enighet om. Høyesterett har gått forsiktig frem, fra sak til sak, og har bl a kommet til at grenseflytting for partipolitiske formål ikke uten videre er grunnlovsstridig, bare ”*an excessive injection of politics is unlawful*” (”*Vieth v Jubelirer*”, 2004). En slik retningslinje er imidlertid ikke særlig operasjonell. Enkelte håper nok på at høyesterett vil benytte anledningen i saken fra Texas til å gi klarere retningslinjer for hva som er en grunnlovsmessig forsvarlig grenseflytting. Andre kan mene at politisk grenseflytting ikke er egnet for domstolsbehandling og at slike saker derfor bør avvises.²⁶

Gjenvelgelsesfrekvensen blant de 435 representanter i huset er høy. Dette kan i noen grad ha sammenheng med at delstatsmyndigheter har gjennomført grenseflyttinger i marginale valgdistrikt. Mangelen på klare kriterier for grenseflytting gjør at prosedyren lett kan føre til politisk misbruk (fra begge partier, når de er i maktposisjon).

Man kunne derfor ha tenkt seg at systemet med fordel kunne reformeres. En nærliggende reform ville være å gjennomføre grenseflyttinger ved beslutning av en uavhengig kommisjon eller lignende, som hadde grenseflytting som oppgave (noen få delstater gjør dette slik i dag). Reform synes imidlertid vanskelig. Folkeavstemninger i California og Ohio (i 2005) om å innføre slike uavhengige kommisjoner viste klare flertall *mot* endringer. En mulig grunn til dette kan være at velgerne tror at *deres* parti tjener mest på ordningen slik den er. Også i kongressen drøftes spørsmålet. Representanten John Tanner (D-Tenn) pekte imidlertid på at ”*it's going to have to come from the outside*”, fordi ”*you are asking people to give up an enormous amount of power*” (dvs ved å ha en ordning som kan ha som resultat enten at et ”*sikkert*” mandat i huset svekkes eller at muligheten til å etablere et sikkert mandat gjennom grenseflytting fraskrives). Så lenge avgjørelser om grenseflytting ikke legges til et uavhengig organ i delstatene, kan det kanskje være å foretrekke at høyesterett *ikke* kommer til at slike spørsmål er (for) politiske, og derfor unndratt domstolsprøving (”*non-justiciable*”)?²⁷

Representanten Lloyd Doggett (D), som i 2004 (sannsynligvis) tapte sitt mandat i Texas til det republikanske parti som en følge av grenseflyttingen, kommenterte opplysningen

²⁶ Høyesterett avgjorde saken i juni 2006, men uten å bringe noen prinsipiell avklaring. Grenseflyttingene ble i all hovedsak godtatt av høyesterett, jf ”*League of United Latin American Citizens v Perry*”.

²⁷ Dette syn bygger imidlertid på at høyesterett virkelig gjennomfører en kontroll med motivene for grenseflyttinger i delstatene. Slike saker er imidlertid bevismessig vanskelige, og høyesteretts dommere har ikke lett for å enes om prinsippene for en slik kontroll.

om at høyesterett skal behandle saken slik: *”(w)ith all this talk of spreading democracy abroad, I’m hopeful there might be some spreading of democracy at home now”*.

Washington, DC, 27 februar 2006

Uavhengighetserklæringen

De 13 britiske kolonier i Nord-Amerika (New Hampshire, Massachusetts Bay, Rhode Island, Connecticut, New York, New Jersey, Pennsylvania, Delaware, Maryland, Virginia, North Carolina, South Carolina og Georgia) erklærte seg 4 juli 1776 uavhengig av Storbritannia. Erklæringen tilhører USAs grunnleggende politiske dokumenter og 4 juli er feiret som nasjonaldag siden 1777 og har vært offisiell fridag siden 1941.

Uavhengighetskravet var bygget på den politiske filosofi at visse sannheter er *”self-evident”*, nemlig at *“all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable rights, that among these are life, liberty and the pursuit of happiness”*. Disse rettigheter var altså ikke gitt av en sjenerøs hersker, men tilhørte hvert menneske som en fødselsrett. Dette var radikal tenkning, inspirert bl a fra de samme kilder som den franske revolusjon. De revolusjonære amerikanere ga imidlertid filosofenes tanker et praktisk og varig politisk innhold, som kom til å påvirke samfunnsutviklingen i den vestlige verden.

For å sikre rettighetene, fortsetter erklæringen, må *“governments ... instituted among men, (derive) their just powers from the consent of the governed”*. Dette er en tidlig formulering av det moderne demokratis grunntanke. Og videre at *“whenever any form of government becomes destructive to these ends, it is the right of the people to alter or to abolish it, and to institute new government, laying its foundation on such principles and organizing its powers in such form, as to them shall seem most likely to effect their safety and happiness”*. Dette bygger på ideen om folkenes selvbestemmelsesrett. Denne ide ble senere introdusert og gitt politisk tyngde i folkeretten av president Woodrow Wilson og er i dag er en del av FN-pakten.

Erklæringen åpner med ordene at hvis det *”in the course of human events, ... becomes necessary for one people to dissolve the political bonds which have connected them with another, and to assume among the powers of the earth, the separate and equal station to which the laws of nature and of nature’s God entitle them”*, så krevde *“a decent respect to the opinions of mankind ... that they should declare the causes which impel them to the separation”*. Forfatterne utformet deretter hoveddelen av erklæringen som en oppregning av tilfelle av kong George IIIs vanstyre, som ga grunnlaget for løsrivelsen.

Koloniene erklærte at *“(t)he history of the present King of Great Britain is a history of repeated injuries and usurpations, all having in direct object the establishment of an*

absolute tyranny over these states". Anklagene omfattet bl a at "*(h)e has refused his assent to laws, the most wholesome and necessary for the public good*" og "*forbidden his governors to pass laws of immediate and pressing importance*". Kongen undergravde demokratiet også ved at han bl a "*refused to pass ... laws for the accommodation of large districts of people, unless those people would relinquish the right of representation in the legislature*"; "*called together legislative bodies at places unusual, uncomfortable, and distant from the depository of their public records, for the sole purpose of fatiguing them into compliance*"; "*dissolved representative houses repeatedly*" og "*refused a long time, after such dissolutions, to cause others to be elected*".

Kongen hadde sviktet rettsvesenet bl a ved å nekte samtykke "*to laws for establishing judiciary powers*"; "*made judges dependent on his will alone, for the tenure of their offices, and the amount and payment of their salaries*"; han hadde skapt et stort offentlig byråkrati ved å opprette "*a multitude of new offices, and sent hither swarms of officers to harass our people, and eat out their substance*"!

Kongen hadde videre påtvunget amerikanerne lovregler "*foreign to our constitution, and unacknowledged by our laws*" bl a for "*quartering large bodies of armed troops among us; for protecting them, by mock trial, from punishment for any murders which they should commit on the inhabitants of these states; for cutting off our trade with all parts of the world; for imposing taxes on us without our consent; for depriving us in many cases, of the benefits of trial by jury; for transporting us beyond seas to be tried for pretended offenses; ... for suspending our own legislatures, and declaring themselves invested with power to legislate for us in all cases whatsoever*".

Kongen hadde oppgitt statsstyret "*here (dvs i USA), by declaring us out of his protection and waging war against us*" og "*plundered our seas, ravaged our coasts, burned our towns, and destroyed the lives of our people*"; samarbeidet med "*foreign mercenaries to complete the works of death, desolation and tyranny, already begun with circumstances of cruelty and perfidy (forræderi) scarcely paralleled in the most barbarous ages, and totally unworthy the head of a civilized nation*"; amerikanske krigsfanger ble tvunget til å bære våpen "*against their country, to become the executioners of their friends and brethren, or to fall themselves by their hands*"; og kongen hadde "*endeavored to bring on the inhabitants of our frontiers, the merciless Indian savages, whose known rule of warfare, is undistinguished destruction of all ages, sexes and conditions*".

Det hadde ikke manglet på begjæringer "*in the most humble terms*" til kongen fra hans undersåtter om oppreisning, men "*repeated petitions have been answered only by repeated injury*". En slik konge, "*whose character is thus marked by every act which may define a tyrant, is unfit to be the ruler of a free people*".

Alt dette ledet til konklusjonen om at "*(w)e, ... the representatives of the United States of America, in General Congress assembled, appealing to the Supreme Judge of the world for the rectitude (rettskaffenhet) of our intentions, do, in the name, and by the authority of the good people of these colonies, solemnly publish and declare, that these united colonies are, and of right ought to be free and independent states; that they are absolved*

from all allegiance to the British Crown, and that all political connection between them and the state of Great Britain, is and ought to be totally dissolved; and that as free and independent states, they have full power to levy war, conclude peace, contract alliances, establish commerce, and to do all other acts and things which independent states may of right do. And for the support of this declaration, with a firm reliance on the protection of Divine Providence (Guds forsyn), we mutually pledge to each other our lives, our fortunes and our sacred honor”.

Uavhengighetskrigen med kolonimakten Storbritannia var allerede i gang fra 1775 (de første skudd falt på ”*Lexington Common*”, Massachusetts). Krigen ble avsluttet ved fredsavtale i 1783 i Paris mellom de to parter. Målet med avtalen var ”*to forget all past misunderstandings and differences that have unhappily interrupted the good correspondence and friendship which they mutually wish to restore, and to establish such a beneficial and satisfactory intercourse, between the two countries upon the ground of reciprocal advantages and mutual convenience as may promote and secure to both perpetual peace and harmony*”.

En politisk anerkjennelse av USA fra Frankrikes side fant raskt sted, og ble konfirmert folkerettslig ved en allianse mellom Frankrike og USA (i 1778). En folkerettslig anerkjennelse av USA fra Storbritannias side skjedde ved fredsavtalen, hvor det bl a het i artikkel I at ”*(h)is Brittanic Majesty acknowledges the said United States ... to be free sovereign and independent states, that he treats with them as such, and for himself, his heirs, and successors, relinquishes all claims to the government, propriety, and territorial rights of the same and every part thereof*”. Ved denne anerkjennelse, hvis ikke før, ble de forente stater en del av folkerettssamfunnet.

Washington, DC, 23 mars 2006

Konføderasjonsartiklene

Konføderasjonsartiklene (“*the Articles of Confederation*”) er USAs første grunnlov og dermed blant de amerikanske grunnlagsdokumenter. Betegnelsen ”*United States of America*” ble videreført fra uavhengighetserklæringen og i grunnloven fastsatt som ”*the Stile of this Confederacy*” (artikkel I). Denne grunnlov ble undertegnet i 1777 av de 13 delstaters representanter, samlet i andre kontinentalkongress, og den trådte i kraft i 1781 etter ratifikasjon i samtlige delstatene. (Første kontinentalkongress utformet og avga den amerikanske uavhengighetserklæring i 1776.)

Etter artikkel II skulle hver delstat (”*state*”) beholde ”*its sovereignty, freedom and independence, and every power, jurisdiction and right, which is not by this Confederation expressly delegated to the United States, in Congress assembled*”. Det var de enkelte kolonier som hadde erklært seg uavhengig, og som derfor var de enheter suvereniteten

tilkom. Men i tillegg til eget selvstyre gikk delstatene sammen om et fellesstyre i *“the United States, in Congress assembled”*. Kongressen hadde imidlertid ikke annen myndighet enn det delstatene ga fra seg ved grunnlovens bestemmelser.

Målet for delstatene (etter artikkel III) var å inngå *“a firm league of friendship with each other, for their common defence, the security of their liberties, and their mutual and general welfare, binding themselves to assist each other, against all force offered to, or attacks made upon them, or any of them, on account of religion, sovereignty, trade, or any other pretence whatever.”*

Artikkel VI inneholder prinsippet om en felles utenriks- og handelspolitikk ved at delstatene ikke uten samtykke fra kongressen kunne *“send any embassy to, or receive any embassy from, or enter into any conference, agreement, or alliance or treaty with any king, prince or state”* og heller ikke innføre toll eller avgift som kunne *“interfere with any stipulations in treaties, entered into by the United States in Congress assembled, with any king, prince or state”*. Kongressen hadde enerett til å erklære krig på unionens vegne.

Tanken om et fellesskap viste seg også på andre måter enn ved et felles utenriksstyre og forsvar mot ytre fiender. Artikkel IV skulle sikre mellom delstatene fri bevegelighet for personer. Andre rettigheter fulgte av at en person fra en delstat i en annen delstat skulle nyte *“all the privileges of trade and commerce, subject to the same duties, impositions and restrictions as the inhabitants thereof”*. Dette etablerte ikke noe felles marked (dvs med like regler), men medførte nasjonal behandling (dvs ikke-diskriminering) mellom en delstats egne borgere og andre delstaters borgere i delstaten mht handel mv. Kongressen ble ikke gitt kompetanse til å regulere handelen mellom delstatene. Dette begrenset delstatenes samarbeid og mulighetene for økonomisk utvikling. Et justissamarbeid ble innledet mellom delstatene ved at *“fugitives from justice”* på anmodning skulle utleveres til den delstat som hadde jurisdiksjon. Dommer og rettsdokumenter fra en delstat skulle anerkjennes av de andre delstater.²⁸

På det institusjonelle plan var delstatene representert i kongressen (med ett kammer) med fra to til syv representanter utpekt (og bekostet) av delstatens lovgivende forsamling. Hver delstat hadde likevel bare én stemme hver. Kongressrepresentantene hadde en privilegert stilling (artikkel V) ved at *“(f)reedom of speech and debate in Congress shall not be impeached or questioned in any Court, or place out of Congress, and the members of Congress shall be protected in their persons from arrests and imprisonments, during the time of their going to and from, and attendance on Congress, except for treason, felony, or breach of the peace”*. Artikkel VI inneholdt et forbud mot at to eller flere delstater inngikk avtaler seg i mellom uten kongressens samtykke. Særavtaler mellom delstatene kunne true samholdet i konføderasjonen.

En *“Committee of the States”* ble etablert med én representant fra hver av de 13 delstater. Komiteen skulle forestå konføderasjonsstyret når kongressen ikke var samlet (artikkel IX). Mens stemmekravet i kongressen var simpelt flertall (minst syv stemmer), krevdes

²⁸ Disse regler tok særlig sikte på at rømte slaver skulle pågripes og utleveres til eierne. Å betegne dette som et *“justissamarbeid”* kan kanskje være å gå litt langt ...

kvalifisert flertall for vedtak i komiteen (minst ni stemmer). Konføderasjonens president var lederen av kongressen. Noen utøvende makt hadde presidenten imidlertid ikke og noe konføderalt domstolsvesen ble ikke skapt. Konføderasjonen bygget ikke på tanker om maktfordeling.

Kostnader ved krigføring, som var godkjent av kongressen, skulle betales av en ”*common treasury*”. Finansiering skulle skje ved tilskudd fra delstatene etter en fordelingsnøkkel hovedsakelig knyttet til verdien av landeiendom i delstatene. Byrdefordelingen hadde vært et komplisert punkt å enes om, fordi et mer dekkende alternativ til fordelingen – befolkningens størrelse – skapte uløselig strid pga motstand i nord mot å holde den store slavebefolkning i sør utenom beregningsrunnlaget. All beskatningsmyndighet lå imidlertid hos delstatenes lovgivende forsamling (artikkel VIII). Dette svekket kongressen og var en alvorlig hindring for USAs finanser.

Artikkel IX klargjorde den føderale enekompetanse (*“the sole and exclusive right”* for kongressen). I tillegg til det som allerede er nevnt kan bli nevnes regulering av *“the alloy (legering) and value of coin struck by their (dvs kongressens) own authority, or by that of the respective States; – fixing the standard of weights and measures throughout the United States; – regulating the trade and managing all affairs with the Indians, not members of any of the States, provided that the legislative right of any state within its own limits be not infringed or violated; – establishing and regulating post offices from one State to another, throughout all the United States, and exacting (kreve) such postage on the papers passing through the same as may be requisite to defray (bære) the expenses of the said office”*.

Delstatene var forpliktet til å rette seg etter vedtak i kongressen (artikkel XII), men kongressen hadde ingen makt til å gjennomføre sine vedtak. Dette ble en vesentlig mangel ved konføderasjonsmodellen.

Utvidelse av konføderasjonen med nye delstater krevde tilslutning fra mist ni delstater, med et unntak for Canada (som nøt forhåndsgodkjenning til å tiltre USA, hvilket jo til nå(!) ikke har blitt aktuelt). Endringer av grunnloven krevde tilslutning fra *“the legislature of every State”*, dvs et krav om enstemmighet.

Kontinentalkongressen fant et vesentlig kompromiss ved *“Northwest Ordinance”* (1787). Det gikk ut på at delstatene med grense mot vest skulle oppgi sine territoriale krav øst for Mississippi, og godta at disse landområder kunne tre inn i unionen som egne delstater. De senere geografisk utvidelse av unionen fikk dermed en egen politisk dimensjon, fordi nye delstater kunne endre balansen i kongressen mellom de *eksisterende* delstater. Kongressens *“Land Ordinance”* (1785) fikk stor praktisk betydning for registrering og regulering av landeiendom. Kongressen forhandlet også frem fredsavtalen med England (avslutning av uavhengighetskrigen) i 1783.

Det ble raskt klart at konføderasjonsartiklene var for svake til å sikre en effektiv samordning mellom delstatene, og arbeidet med å revidere grunnloven ble satt i gang. Revisjonen ledet frem til den någjeldende grunnlov (vedtatt 1787), som i 1789 avløste

konføderasjonsartiklene. Selv om unionen etter konføderasjonsartiklene skulle vare evig (*"be perpetual"*), fikk denne grunnlov selv således en forholdsvis kort varighet. Men *unionen* består jo fortsatt, så man kan vel si at konføderasjonsartiklenes fedre fortsatt har sine ord i behold

Washington, DC, 7 mars 2006

"We, the people of the United States ..."

"We, the people of the United States, ... do ordain and establish this Constitution for the United States of America." Denne mektige innledning til fortalen til den amerikanske grunnlov, om *"we, the people"*, forankrer det amerikanske demokrati. Riktignok var det 1787 ingen allmenn stemmerett (dét var det ingen steder), men USAs grunnlov er den første forfatning av betydning som fastslår at samfunnsmakten springer ut av folkesuvereniteten. Tanken hadde kommet til uttrykk i uavhengighetserklæringens ord (1776) om at *"(g)overnments are instituted among men, deriving their just powers from the consent of the governed"*.

Hva var det så folket hadde gjort? Jo, det hadde *"ordain(ed)* (foreskrevet) *and establish(ed)* *this Constitution"*, dvs stiftet – eller konstituert – USA ved å fastsette grunnloven. (Innebar dette at folket senere kunne omgjøre sin beslutning, og oppløse USA? Nei, ikke uten videre. Teorier om adgang til ensidig løsrivelse fra en delstats side ble det satt en avgjørende stopper for ved borgerkrigen.)

Artikkel VII foreskriver at ratifikasjon av grunnloven ved valgforsamling i ni av delstatene skulle sette grunnloven i kraft mellom dem.²⁹ Ratifikasjonsprosessen var ikke enkel og stemmeresultatene var i mange tilfelle jevne. Delaware var den første av delstatene som 7 desember 1787 godkjente grunnloven. Pennsylvania og New Jersey fulgte etter samme måned. Massachusetts ga sin tilslutning i februar 1788 med 187 mot 168 stemmer. New Hampshire ble den niende delstat som godtok grunnloven (57 mot 47 stemmer), og grunnloven trådte således i kraft. Viktige stater som New York og Virginia ga senere sin tilslutning med knappe marginer (hhv 30 mot 27 og 89 mot 79 stemmer). North Carolina og Rhode Island nektet først å ratifisere men ga, da det viste seg at disse delstater ellers ville bli stående alene, sin tilslutning (hhv i 1789 og 1790). Da hadde George Washington allerede tiltrådt som den første amerikanske president – for 11 av delstatene.

Grunnloven bygger på det representative demokrati, som en praktisk nødvendighet. Alminnelig stemmerett var begrenset til en forholdsvis liten del av befolkningen. Fra kolonitiden hadde amerikanerne arvet regler om krav til eiendom for stemmerett og

²⁹ Dvs at det ikke var den lovgivende forsamling i delstatene som skulle godkjenne grunnloven på delstatenes vegne.

valgbarhet (disse krav ble delvis frafalt ved avstemningene om sammensetningen av valgforsamlingene om grunnloven). Slaveriet, og deretter raseskillepolitikken, står som en vesentlig innvending mot det amerikanske folkestyre helt frem til endringene som følge av borgerrettsbevegelsen i 1950- og 60-årene. De politiske kompromisser om negerslaveriet i grunnloven selv og senere kan være vanskelig helt å forstå i dag.

Stemmeretten i USA er gradvis utvidet med samfunnsutviklingen. Etter 15de grunnlovstillegg (1868) kunne unionen og delstatene ikke nekte noen amerikansk statsborger stemmerett pga ”*race, color, or previous condition of servitude*”. Dermed fikk afroamerikanske menn stemmerett. Ved 19de grunnlovstillegg (1919) ble det forbudt for unionen og delstatene å nekte stemmerett ”*on account of sex*”. Dermed fikk kvinner stemmerett. Stor betydning fikk også 24de grunnlovstillegg (1964), som forbød krav om betalte skatter som vilkår for stemmerett. Dermed fikk mange fattige amerikanske statsborgere stemmerett. Ved 26de grunnlovstillegg (1971) ble det forbudt for unionen og delstatene å nekte stemmerett ”*on account of age*” for en amerikansk statsborger som er 18 år eller mer. Dermed fikk unge amerikanere sikret sin stemmerett.

USAs grunnlov etablerte i 1789 det mest omfattende demokrati verden til da hadde sett. Fortalen var oppvarmingen. Folkestyrets ide finnes uttrykt i hver av grunnlovsbestemmelsene. Eksempler nevnes i det etterfølgende.

Etter artikkel I (2) (1) skal medlemmene av representantenes hus velges hvert andre år ”*by the people of the several states*”. Eiendom skal ikke være noen betingelse for stemmerett eller valgbarhet. Aristokrati er forbudt (artikkel I (9)) og kan dermed ikke danne grunnlag for fordeler. Offentlige tjenestemenn skal ha sin lønn fra det offentlige, slik at verv eller stillinger ikke er avhengig av personens privatøkonomi. Slik lovgivning er gitt av kongressen etter bestemmelsen om kongressen rett til gi lover som er ”*necessary and proper*” for utøvelsen av myndighet etter grunnloven (artikkel I (8))³⁰, og forbudet for tjenestemenn mot å motta betaling mv fra andre uten kongressens samtykke (artikkel I paragraf 9).

For å kunne ha embetet som amerikansk president, og føderale dommerembeter, kan det ikke kreves eiendom og embetet kan ikke gå i arv (artikkel II (1) (5) og III (1)). De føderale dommerembeter er avhengig av senatets samtykke (artikkel II (2) (2)). Juryordninger sikrer deltakelse fra folket i rettspleien (artikkel III).

Etter artikkel IV (4) skal hver delstat sikre en ”*republican form of government*”, dvs et styre uten monarki eller aristokrati, men et folkestyre. Et folkeinitiativ er sikret indirekte etter artikkel V, som muliggjør for 2/3 av delstatenes lovgivende forsamlinger å kreve en konstitusjonell forsamling sammenkalt for å fremme forslag til grunnlovsendring.

³⁰ Dvs at kongressens generelle lovgivningsmyndighet etter denne grunnlovsbestemmelse også omfatter regulering av lønns- og arbeidsvilkår for statstjenesten (der hvor grunnloven unntaksvis ikke selv regulerer dette).

Etter artikkel VI skal kongressmedlemmer mv ved ed eller bekreftelse være forpliktet til å beskytte grunnloven, men ingen ”*religious test shall ever be required as a qualification to any office or public trust*”. Grunnloven skal virke religiøst nøytral.

”*The Bill of Rights*”, dvs de ti først grunnlovstillegg (ratifisert under ett i 1791), sikrer individuelle rettigheter og etablerer en rettighetskatalog, herunder ytringsfrihet, religionsfrihet, forsamlingsfrihet, frihet fra urimelige ransakinger og beslag, krav om en rettferdig rettergang mv.

USA kan kalles verdenshistoriens første liberale demokrati, dvs en styreform som både bygger på folkestyre og på beskyttelse av individuelle rettigheter. President George W Bush uttalte i den nasjonale sikkerhetsstrategi av 2006 bl a at det 21 århundre er kalt ”*demokratiets århundre*”. Han pekte på at omtrent to dusin demokratiske stater fantes rundt 1950, men mer enn 120 50 år senere (antallet stater i verden har også vokst sterkt i samme tidsrom). Det het videre at “*(t)hough tyranny has few advocates, it needs more adversaries. In today’s world, no tyrant’s rule can survive without the support or at least the tolerance of other nations. To end tyranny we must summon the collective outrage of the free world against the oppression, abuse, and impoverishment that tyrannical regimes inflict on their people – and summon their collective action against the dangers tyrants pose to the security of the world. / An end to tyranny will not mark an end to all global ills. Disputes, disease, disorder, poverty, and injustice will outlast tyranny, confronting democracies long after the last tyrant has fallen. Yet tyranny must not be tolerated – it is a crime of man, not a fact of nature*”. Man kan vel si, iallfall som språkbruk betraktet, at dette er ord verdig de amerikanske grunnlagsdokumenter?

I strategien av 2002 (den forrige) ble det vist til at ”*America’s experience as a great multi-ethnic democracy affirms our conviction that people of many heritages and faiths can live and prosper in peace. Our own history is a long struggle to live up to our ideals. But even in our worst moments, the principles enshrined in the Declaration of Independence³¹ were there to guide us. As a result, America is not just a stronger, but is a freer and more just society*”. Man kan ikke se bort fra dette!

Washington, DC, 26 mars 2006

Kongressen

Etter grunnlovens artikkel I skal ”*(a)ll legislative Powers ... be vested in a Congress of the United States*”. Kongressen er dermed USAs lovgivende forsamling. Den består av to kamre – representantenes hus (”*huset*”) og senatet. Tokammerordningen gjenspeiler et kompromiss mellom hensynet til folkestyret og hensynet til likebehandling av delstatene.

³¹ Brevet her handler om grunnloven, mens referansen i sitatet er til uavhengighetserklæringen. Sitatet kan likevel passere, synes jeg, fordi det er så stor sammenheng mellom disse dokumenter.

Huset er det folkevalgte organ hvor hver velgers stemme prinsipielt skal telle likt. Dette kommer til uttrykk ved at velgerunderlaget for hver representant ideelt sett ikke bør avvike for mye fra hverandre. Folkerike stater har således størst innflytelse i huset³². I senatet er derimot delstatene likt representert. Dette viser delstatenes likeverdige posisjon seg imellom. Tokammerordningen skal således balansere de store og de små delstaters innflytelse over statsstyret. I tillegg kommer at senatet er tenkt som en mer ”*oppøyet*” forsamling, som skal kunne arbeide mer prinsipielt og langsiktig enn det mer ”*folkelige*” huset. Derfor er valgbarhetskriteriene noe strengere for senatorene enn medlemmene av huset (representantene) og mandatperioden tre ganger så lang.

Representantene velges for perioder av to år og medlemmene av senatet (senatorene) for seks år. Senatorene er delt i tre klasser ”*as equally as may be*”. Klassene er på valg etter hverandre hvert annet år. President velges hvert fjerde år og mellomvalget (”*midterm*”, slik som f eks i november 2006) omfatter dermed bare valg av huset og 1/3 av senatorene.

Representantene er direkte valgt av befolkningen i delstatene. Det samme gjelder for senatorene (etter 1913 ved 17de grunnlovstillegg; senatorene var tidligere valgt av den lovgivende forsamling i delstatene, dvs et indirekte valg). Det er 435 representanter i huset (fra 1913, opprinnelig var antallet 65). I den 109de kongress (2005-07) er fordelingen 231 republikanere og 201 demokrater (samt en uavhengig alliert med demokratene, to seter er for tiden ledige).³³ I tillegg til de 435 representanter er områder uten delstatsstatus representert ved en fast kommissær (Puerto Rico) eller delegater som har tale-, men ikke stemmerett. Washington, DC, er blant disse.

Fordelingen av representanter mellom delstatene ”*shall be apportioned among the several States ... according to their respective Numbers, which shall be determined by adding to the whole Number of free Persons, ... three fifths of all other Persons*”. Det er dermed delstatsbefolkningenes størrelse som er utslagsgivende for fordelingen. Beregningsgrunnlaget var antallet frie personer (dvs ikke slaver). Det ble gitt et tillegg i beregningsgrunnlaget på 3/5 for en delstats slavebefolkning.³⁴

Denne bestemmelse om slavebefolkningen var i realiteten et politisk kompromiss for å sikre tilstrekkelig innflytelse for slavedelstatene i unionen, slik at grunnloven skulle bli vedtatt også i disse delstater. Det fulgte dessuten av bestemmelsen av kongressen ikke skulle forby import av slaver før tidligst i 1808 (”... *Importation of such Persons as any of the States ... shall think proper to admit, shall not be prohibited by the Congress prior to the Year one thousand eight hundred and eight*”). Bestemmelsene skulle til sammen sikre slavedelstatene mot dominans av de øvrige delstater.³⁵ Dette lykkedes og slavedelstatene fikk stor politisk innflytelse i unionen. Dette er med på å forklare slaveriets – og senere også raseskillets – sterke stilling i USA.

³² Dvs har flest stemmer eller representanter.

³³ I den 110de kongress (2007-2009) er denne fordeling 233 demokrater og 202 republikanere.

³⁴ Dvs en (sort) slave telte 3/5 av en (hvit) fri borger.

³⁵ Det var en sterk antislaveribevegelse, i sær i nordstatene. Den ikke helt uberettigede frykt i sørstatene (selv om slaveriet også fantes i nord) var derfor at slaveriet skulle bli forbudt.

Alle delstater er etter grunnloven sikret representasjon i huset (dvs med minst én representant). Fordelingen av representanter bygger på folketellinger, som avholdes regelmessig hver tiende år. Pga mobilitet og demografisk utvikling endres fordelingen fra tid til annen. I gjennomsnitt står i dag ca 660.000 innbyggere bak hver representant; flest står bak den ene representant fra Montana (med en samlet delstatsbefolkning på 905.000), færrest bak den ene representant fra den minst folkerike delstat Wyoming (490.000).³⁶ California er den mest folkerike delstat (ca 34 mill innbyggere) og har 51 representanter – noe som tilsvarer omtrent gjennomsnittsrepresentasjonen.

I senatet er hver av de 50 delstater representert med to senatorer, dvs i alt 100 (opprinnelig 26 senatorer; i 109de kongress er fordelingen 55 republikanere og 44 demokrater, samt én uavhengig senator alliert med demokratene).³⁷ Dette betyr bl a at bak hver av de to senatorer fra California står 17 mill innbyggere, mens bak hver av Wyoming senatorer står 245.000 innbyggere.³⁸

Delstatene fastsetter selv valgordningen, men må etter grunnloven gi stemmerett til *”(e)lectors of the most numerous Branch of the State Legislature”* (dvs den *”videst mulige”* stemmerett). Det er etter grunnloven og tilleggene allmenn stemmerett for statsborgere over 18 år. Valgbar til huset er enhver som har fylt 25 år, har vært amerikansk statsborger i minst syv år og er bosatt i delstaten. For å bli valgt til senatet er kravene hhv fylte 30 år, statsborger i minst ni år samt et bostedskrav (i valgkretsen).³⁹

³⁶ Velgerunderlaget for representantene er således ikke helt likt, men nesten 1:2 der forskjellen er størst.

³⁷ I den 110de kongress er fordelingen 49 demokrater og 49 republikanere. To uavhengige senatorer har imidlertid erklært at de støtter demokratene. En kan derfor si at demokratene kontrollerer senatet med 51 mot 49 senatorer.

³⁸ Gjennomsnittet her er i underkant av 3 mill mennesker per senator.

³⁹ Jeg har i brevet ikke skrevet noe om hva som skjer om et senatssete blir ledig i mandatperioden. Dette skjer fra tid til annen. I desember 2006 ble den demokratiske senator Tim Johnson fra South Dakota rammet av et alvorlig hjerneslag. Johnson ble valgt inn i det amerikanske senat i 1996 og gjenvalgt i 2002 for seks nye år. Det ble drøftet hva som skjer hvis det oppstår behov for en erstatter i hans tilfelle.

Saken har en særlig interesse, fordi mellomvalget i november 2006 førte til at det demokratiske parti vant flertallet også i senatet, men med den knappest mulige margin, dvs 51 mot 49 representanter. Skulle det bli nødvendig å erstatte Tim Johnson, og han erstattes av en republikaner, blir det en lik mandatfordeling.

Visepresidenten er etter grunnloven senatets leder og lederens stemme er avgjørende ved stemmelikhet. Det republikanske parti vil i så fall få tilbake kontrollen over senatet, til tross for at mellomvalget 2006 ga demokratene et flertall. Neste valg er i 2008.

Hver delstats to senatorer ble opprinnelig etter grunnloven valgt av den lovgivende forsamling, dvs ved indirekte valg. Ble et senatssete ledig kunne guvernøren – dersom delstatsforsamlingen ikke var samlet – foreta en midlertidig oppnevning inntil delstatsforsamlingen møttes. Ved 17de grunnlovstillegg (1913) ble det bestemt at senatorer (i likhet med medlemmene av representantenes hus) skal velges ved direkte valg. Ordningen med at delstatsguvernøren kan foreta en midlertidig oppnevning ble videreført, *”until the people fill the vacancies by election as the legislature may direct”*.

South Dakotas valglov fastsetter at delstatsguvernøren midlertidig kan utpeke en ny senator, inntil et særskilt valg er avholdt. Et slikt særskilt valg skal holdes samtidig med første alminnelige valg (hvert annet år), med mindre vedkommende senators periode utløper da. I så fall vil et alminnelig valg bli avholdt. Siden Tim Johnsen er valgt til 2008 betyr dette at South Dakotas republikanske guvernør kan utpeke Johnsons eventuelle etterfølger frem til 2008. South Dakotas valglov har ikke retningslinjer for guvernørens valg. Rettslig, men ikke nødvendigvis politisk, står guvernøren fritt til å velge. En kan hevde at det ville være illojalt, hensyn tatt til valgresultatet da Johnsen ble sist valgt og i siste mellomvalg, å

Ytterligere krav (f eks om formue) kan ikke stilles. Alderskravet ble stilt for å motvirke at unge personer fra politiske ”dynastier” skulle få tidlig innpass i kongressen og forsterke den politiske elite (det er ingen begrensning i adgangen til gjenvalg). Bostedkravet skulle sikre en reell demokratisk tilknytning mellom velgerne og representanten, mens kravet til statsborgerskap skulle sikre lojalitet til USA. Naturaliserte amerikanere skal være valgbare etter en periode.

Huset skal velge sin egen leder (*”the Speaker”*), mens senatets leder etter grunnloven er visepresidenten. Visepresidenten har imidlertid ikke stemmerett, med mindre stemmetallet i senatet er likt – da er visepresidentens stemme utslagsgivende. Visepresidenten møter imidlertid normalt ikke i senatet, som da ledes av *”a President pro tempore”*. Dette verv besettes etter kutymen av den senator med lengst ansiennitet i majoritetspartiet – for tiden den republikanske senator Ted Stevens (Alaska).⁴⁰

Grunnloven bestemmer at huset og senatet er beslutningsdyktige ved simpelt flertall. Det kreves imidlertid kvalifisert flertall (2/3) for å utvise et medlem. Terskelen for å avvise en valgt representant er satt høyere ut fra respekten for folkeviljen. For øvrig fastsetter huset og senatet sine egne prosedyreregler. Det skal for hvert kammer føres en protokoll for forhandlingene. Protokollen skal offentliggjøres og normalt vise *”the Yeas and Nays of the Members”*, dvs hvordan medlemmene har stemt. (Stemmegivningen er tilgjengelige på kongressens nettsider. En hver kan lett finne ut hvordan en representant har stemt.)

Alle kongressrepresentantene skal *”receive a Compensation for their Services, to be ascertained by Law, and paid out of the Treasury of the United States”*. Dette var i samtiden en viktig bestemmelse til sikring av demokratiet. Kostnadene ved delstatenes representative forsamlinger ble normalt båret direkte av velgerne. Dette førte til at velstående borgere, som kunne og ville bære kostnadene selv, kunne tilby seg selv eller

utpeke en republikaner. På den annen side var ingen av South Dakotas to senatorer på valg i 2006. Det kan derfor ikke sies noe sikkert om valgstemningen i delstaten. Dessuten har guvernøren selv et folkelig mandat fra delstatsbefolkningen.

I mangel av død er det eksempler på at senatorer har holdt fast ved sitt verv til tross for skral fysisk helse. Senator Clair Engle (demokrat fra California) skal under avstemningen om borgerrettighetsloven i 1964 ha pekt på sitt øye som tegn på *”aye”* (dvs tilslutning), da han pga en hjernesvulst hadde mistet taleevnen. Senator Strom Thurmond (republikaner fra Sør-Carolina) avsluttet sitt mandat som senator, i en alder av 100 år, på *”Walter Reed Army Hospital”* i Washington, DC.

17de grunnlovstillegg overlater til delstatene for en stor del å fastsette valgreglene også for suppleringsvalg, og delstatslovgivningene varierer. Da senator Frank Murkowski fra Alaska i 2002 ble valgt til guvernør i delstaten trakk han seg som senator og utpekte sin datter, Lisa, som sin etterfølger for de to gjenværende år av senatsperioden. Dette vakte – lett forståelige – beskyldninger om nepotisme. Alaskas lovgivende forsamling vedtok deretter en valglov som pålegger guvernøren å avholde særskilt valg innen 60 til 90 dager etter at ledighet i senatet oppstår.

Den politiske balanse i senatet kan naturligvis påvirkes av dødsfall eller sykdom. Hva de konkrete virkninger blir avhenger av mange forhold, herunder altså den aktuelle delstatslovgivning. Det er et uttrykk for amerikansk føderalisme at delstatene har stor innflytelse på egen representasjon i kongressen. Urimelige oppnevninger – som Murkowskis – vil kunne føre til reaksjoner blant velgerne. Slik utvikler amerikansk demokrati seg videre.

⁴⁰ I den 110de kongress er det senator Harry Reid (Arizona) som er president *pro tempore*. Jeg nevner dessuten at Reid er en av de mest fremtredende av alumniene ved George Washington Law School

sine venner som ”kostnadsfrie” representanter. Dette ble oppfattet som udemokratisk og en ordning man ville motvirke i grunnloven.

Kongressen er omtalt i grunnloven første av de tre statsmakter. Dette er ikke tilfeldig, men et uttrykk for at kongressen, valg av folket, er den *viktigste* av statsmaktene i det amerikanske demokrati.⁴¹

Washington, DC, 10 april 2006

Lobbyvirksomhet

Ulysses S Grant (amerikansk president 1869-77) fikk ikke lov av ”*the First Lady*” til å røyke sigar i det hvite hus. Han anla derfor den vane å spasere ned Pennsylvania avenue, til lobbyen i Willard hotell, for å røyke sigar der. Han fikk imidlertid ikke være i fred, for borgere og kollegaer kom til lobbyen og la frem sine ønsker for Grant – derav ordene lobbying og lobbyist.

I et demokrati må det være legitimt å forsøke å påvirke de valgte representanter til å treffe bestemte vedtak. Det er imidlertid klart at en representant ikke lovlig kan ”*selge*” sin stemme, dvs mot betaling forplikte seg til et bestemt standpunkt f eks i en lovbehandling. Det ville være i strid med folkestyret om lovvedtak kunne kjøpes for penger. Da er det jo pengene, ikke folket, som styrer!

”*American League of Lobbyists*” forklarer at lobbyvirksomhet er noe mer enn å påvirke lovgiver, “(i)ts principal elements include researching and analyzing legislation or regulatory proposals; monitoring and reporting on developments; attending congressional or regulatory hearings; working with coalitions interested in the same issues; and then educating not only government officials but also employees and corporate officers as to the implications of various changes”. Hovedmålet med lobbyvirksomheten er likevel å påvirke myndighetenes vedtak. Juridiske kunnskaper er en del av kompetansen, og noe skarpt skille i sær mellom advokat- og lobbyvirksomhet kan ikke trekkes. Mange av advokatfirmaene i Washington, DC, har kontoradresse i K Street, og ”*K Street*” er et symbolsk uttrykk for ”*lobbyen*” i Washington. Det var nærmere 33.000 registrerte lobbyister i 2005. (Hvis du ringer feil telefonnummer i Washington er sjansen stor for at du kommer til et advokatfirma!)

Lar så myndighetspersoner seg påvirke av lobbyistenes sjenerøse oppmerksomhet? Veksten i lobbyvirksomheten kan tyde på at klientene iallfall tror dét. I en Washington Post-kommentar het det bl a at ”... *along the Potomac a tie to government officials is a commodity that’s traded for tangible wealth every day*”. Det går begge veier. Tom DeLay

⁴¹ Man kan si at det er et hierarki mellom statsmaktene slik: kongressen > presidenten > høyesterett. Denne hierarkiske betraktningmåte kan ha en viss betydning i konflikter mellom statsmaktene.

(tidligere majoritetsleder⁴² i huset – nr to etter *”the Speaker of the House”*) uttalte i 1994 (da republikanerne vant flertall i begge kamre) til Washington Post bl a at *”(w)e’re just following the old adage (ordtak) of punish your enemies and reward your friends”*. Han sendte ut et signal i 1990-årene om at lobbyister uten tilknytning til det republikanske parti ikke kunne forvente *“access”* til det republikanske kongressflertall. Dette har hatt sine virkninger i K Street, som i dag etter manges mening inngår i det republikanske partis *”velde”*. Lobbyfirmaene er også nærliggende arbeidsgivere for tidligere politikere og deres medarbeidere. (En erfaren rådgiver for et kongressmedlem kan oppnå en begynnerlønn på 300.000 dollar per år. Til sammenligning kan nevnes at årslønnen for et medlem av huset og senatet for tiden er ca 165.000 dollar.)

Et nærliggende motiv for en politiker til å selge et standpunkt kan være et ønske om økonomisk støtte til gjenvalg. Kostnadene til valgkamp i USA har økt kraftig de siste tiår. Dette skyldes bl a økt bruk av politisk reklame i TV og liberale regler for pengegaver til partiene. Typiske kostnader (for kongressvalgene i 2000 og 2002; tallene er hentet fra Stephen Breyers bok *”Active Liberty”*) var 900.000 dollar for valg til representantenes hus (1,2 mill hvis det var en motkandidat) og 4,8 mill dollar for valg til senatet (7,1 mill hvis det var en motkandidat). Til sammenligning kan nevnes at valgkampen for et medlem av det britiske underhus i gjennomsnitt koster 13.000 dollar. (*Jeg vet ikke hva en plass på stortinget koster ...* .)

Lobbyistene kommer inn som et vesentlig mellomledd mellom penger og politiske resultater. Betaling for politiske standpunkter kan kanaliseres via valgkampkasser (og på en rekke andre måter) til partier og representanter. Et typisk eksempel vil være at en lobbyist på vegne av klienter og politiske sympatisører arrangerer et frokost- eller lunsjmøte med en senator hvor *”inngangsbilletten”* er 1.000 eller 1.500 dollar (eller mer). Pengene tilføres senatorens valgkampkasse. Slik virksomhet er ikke ulovlig, og (jeg lar meg fortelle at) denne type innsamling forekommer på daglig basis i Washington, DC, når kongressen er samlet. Newt Gingrich (tidligere republikansk *“Speaker”* i huset) har bl a uttalt at *”(t)he election process has turned into an incumbency protection process in which lobbyists attend political action committee fundraisers to raise money for incumbents so they can drown potential opponents, thus creating war chests that convince candidates not to run ... So, in effect, this city is building a wall of money to protect itself from America”*.

Maktmisbruk, i ulike former, står nå spesielt høyt på den politiske dagsorden i Washington. Innblandet i aktuelle skandaler *”sesongen”* 2005-6 har vært ledende republikanere som f eks Tom DeLay og Randy Cunningham (i 14 år medlem av huset fra California), høytstående rådgivere for Bush-administrasjonen som Lewis Libby (stabssjef for visepresidenten), lobbyister som Jack Abramoff m fl. Demokratene ser *”korrupsjonskulturen”* i det republikanske parti som ett av sine beste politiske kort for mellomvalget 2006. Republikanerne har hatt flertall i begge kamre i kongressen siden 1994. Siden maktmisbruk ikke er like lett for et politisk mindretall, rammes ikke demokratene for tiden i samme grad

⁴² For de republikanske representanter (*”caucus”*).

Allmenne erfaringer med den menneskelige natur kan tilsi at en verden helt fri for korrupsjon er utopisk. Et mer realistisk mål kan være at korrupsjon bør holdes på et så lavt nivå som mulig. Det er ønskelig med klare grenser mellom legitim påvirkning og ulovlig korrupsjon (men det er lettere sagt enn gjort å utforme effektive regler). Men viktigere enn utformingen av reglene selv er trolig håndhevelsen av dem. Etter min mening er det spesielt nyttig å sikre en høy oppdagelsesrisiko. Tiltak for å begrense korrupsjon krever lovgivning, som imidlertid selv vil være utsatt for lobbyvirksomhet og lovgiveres egeninteresse. Det er således en ”*naturlig motstand*” mot virkningsfulle sanksjoner.

En sentral drivkraft i amerikansk politikk er således penger. Kongressens medlemmer *har* stor makt og vil derfor være utsatt for ulike fristelser. Grensen for hva som er tillatt adferd kan være uklar, og mange fordeler (eller ”*a stream of things of value*”, som ble benyttet som et uttrykk i Abramoffs ”*plea bargain*”⁴³) kan kongressrepresentantene skaffe seg lovlig. En effektiv begrensning, bortsett fra risikoen for strafforfølgning, er gjennomsiktighet og offentlig eksponering. DeLay var tiltalt, men ikke dømt, for korrupsjon da han trakk seg fra gjenvalg til kongressen i 2006 i hans ellers sikre, republikanske valgkrets i Texas. Dette må ha vært et uttrykk for DeLays forventning om at velgerne ville komme til å straffe ham, dersom han stilte til gjenvalg.

Høyesterettsdommer Stephen Breyer har bl a uttalt at “(a) *minimum test for democracy is to examine the answer to the question: ‘How do I throw the rascals out?’ ... As long as you cannot clearly say how to ‘throw the rascals out,’ a very important element of democracy is lacking*”. Men hva gjør du hvis du rett nok *kan* kaste ut kjeltringene, men ikke ønsker å erstatte dem med *nye* kjeltringer?

Vel, det er vel her mulighetene for større ærlighet i politikken foreligger. Kandidater som ønsker å fremme redelighet som et valgkampfortrinn – gulroten – bør bli valgt, mens offentlig eksponering (og eventuelt straff) av politikere som opptrer uredelig bør bidra til at de ikke gjenvelges – pisen. Det faktum at korrupte, amerikanske politikere utsettes for rettssystemet og velgernes vrede skiller det amerikanske system fra mange andre politisk regimer. Slik sett må man kunne si at systemet fungerer, når en majoritetsleder i kongressen (DeLay) ikke kan regne med gjenvalg som en følge av offentlig eksponering av hans fremgangsmåter. ”*We the people*” taler (om enn indirekte i dette tilfelle), tross alt!

Washington, DC, 20 april 2006

⁴³ Dvs den avtale som Jack Abramoff inngikk med påtalemyndigheten for å få tiltalen redusert (“*strafferabatt*”) i den straffesak som ble ført mot ham.

Lobbylovgivning

Etter 1ste grunnlovstillegg skal kongressen “*make no law ... prohibiting ... or abridging ... the right of the people ... to petition the Government for a redress of grievances*”. Det er en tradisjonell borgerrett å kunne klage til myndighetene (petisjonsretten). Måten dette skjer på bør borgerne selv kunne avgjøre (innenfor lovlige rammer). Dersom noen ønsker å benytte medhjelpere eller rådgivere for formålet, bør det være tillatt. Også ytringsfriheten, etter samme grunnlovstillegg, må det tas hensyn til ved utformingen av regler for lobbyvirksomhet.

Det kan være en uklar grense mellom å klage på en urett som er begått og å forsøke å påvirke en avgjørelse. Den lobbyvirksomhet som drives i Washington har imidlertid normalt lite å gjøre med klager fra enkeltmennesker over begått urett og mye å gjøre med å påvirke lovbehandlingen i kongressen, herunder budsjettbehandlingen. Bruk av øremerking av budsjettmidler til ulike prosjekter i kongressmedlemmenes valgdistrikter er en yndet sport i kongressen. En ”*slager*” fra forrige kongress er ”*Bridge to Nowhere*” – broprosjektet i Alaska som vil forbinde Gravina Island, en øy med mindre enn 50 innbyggere, med byen Ketchikan (ca 8.000 innbyggere). Prosjektet ble sikret av lederen av husets samferdselskomite (Don Young, R-Alaska). Det føderale bidrag er på 223 mill dollar (pengene er etter kritikk fristilt av føderale myndigheter, men delstatsmyndighetene har uttalt at broen vil bli prioritert likevel ...). Det er for øvrig samlet sett ikke småpenger som fordeles gjennom øremerking. F eks inngikk broprosjektet blant ca 6.000 øremerkinger i “*Transportation Equity Act*”, med bevilgninger over seks år på 286 mrd dollar! Slike øremerkinger kalles i uhøytidelig tale for ”*pork*” – kongressmedlemmene ”*smører*” sine velgere. ”*Flaget følger flasket*” sier danskene.

Senator John William Fulbright holdt høringer i 1950-årene med utgangspunkt i spørsmålet han stilte om “(w)hat should be done about men ... who, under the guise of friendship, accept favors which offend the spirit of the law but do not violate its letter? One of the most disturbing aspects of this problem of moral conduct is the revelation that among so many influential people, morality has become identical with legality. We are certainly in a tragic plight (trist forfatning) if the accepted standard by which we measure the integrity of a man in public life is that he keeps within the letter of the law.” Senatets ettkomite ble opprettet i 1964 for å “*receive complaints and investigate allegations of improper conduct which may reflect upon the Senate, violations of law, and violations of rules and regulations of the Senate*”. En atferdskodeks ble vedtatt første gang i 1968. Det samlede regelverk er i dag betydelig og omfatter bl a regler om representantenes opplysningsplikt, forbud mot gaver med høyere verdi enn 49,99 dollar mv. (En separat, men tilsvarende regulering finnes i representantenes hus.) Komiteen har sanksjonsmuligheter etter grunnlovens bestemmelse om at kongressens kamre kan “*punish its Member for disorderly Behavior*” og utvise (med 2/3 flertall) et medlem. Senator John McCain (R-Ariz) har imidlertid uttalt at “*I don’t think the ethics committees are working very well. ... The latest Cunningham scandal was uncovered by the San*

Diego newspaper” ...⁴⁴

I tillegg til kongressens egne regler/standarder kommer føderal lovgivning, først i 1958 med *“Code of Ethics for Government Service”*. Etiske sider ved den politiske beslutningsprosess er senere ytterligere lovregulert, bl a i regler om lobbyvirksomhet etter *“Lobbying Disclosure Act”* (1995). Etter reglene i 2005 skal lobbyister registrere seg og regelmessig opplyse om hvilke klienter de har, hva oppdraget går ut på, hvor mye som er mottatt som honorar og hvilken del av det offentlige apparat lobbyvirksomheten har vært rettet mot. Det er imidlertid ikke opplysningsplikt f eks om hvilke personer som er kontaktet, om betaling for arrangementer til støtte for et kongressmedlem lokalt (dvs i deres valgkrets, *“grassroots lobbying”*), om organisering av møter for innsamling av penger til valgkamp, om betaling til parti- eller representanttilknyttede organisasjoner/foreninger, om betalt plass ved kultur- og sportsarrangementer mv, om reiser som betales av en lobbyists klient (lobbyisten selv kan imidlertid ikke betale), om public relation-arbeid (som ikke er omfattet av lobbybegrepet) – for å nevne noe.

Etter nye, omfattende skandalesaker (Cunningham, Abramoff, DeLay m fl) er det reist spørsmål om reguleringen av lobbyvirksomheten er tilfredsstillende. En rekke lovforslag er fremlagt i begge kamre og diskusjonen har gått høyt. Særlig kan nevnes forslaget fra representanten Chris Van Hollen (D-Md) om at også bidrag fra andre, formidlet av en registrert lobbyist, skal opplyses. Han begrunnet forslaget med at *“(t)hese added disclosures will shine a light on the nexus (sammenhengen) between lobbyists and the dash (fremstøtet) for campaign cash on Capitol Hill. ... This additional transparency should help curb the ‘pay to play’ approach to lobbying that was the cornerstone of the Tom DeLay legislative strategy”*.

Fra å erkjenne et behov for strengere regler umiddelbart i kjølvannet av skandalesakene, har kongressens medlemmer, i sær fra det republikanske parti, etter hvert endret syn. Mange representanter har kommet til at det ikke er påkrevet med omfattende endringer. Det vises bl a til at de ikke hører så mye om korrupsjon og lobbying fra sine valgdistrikt. Velgerne er mer interessert i ulovlig immigrasjon og høye bensinpriser. Medlem av huset, David L Hobson (R-Ohio), uttalte bl a at *“(w)e’re all being rushed into a bill. We panicked, and we let the media get us panicked”*. (En meningsmåling for Washington Post-ABC viste imidlertid at 63 pst av amerikanerne mente at *“korrupsjon i Washington”* er viktig for deres stemmegivning.)

Endringer i lovgivningen ble vedtatt i huset i begynnelsen av mai 2006, og stemmegivningen fulgte stort sett partilinjene. Endringene ble karakterisert på lederplass av Washington Post bl a som *“an insult to the voters who the GOP (dvs “the Grand Old Party”, eller det republikanske parti) apparently believes are dumb enough to be snookered (lurt) by this feint (skinnmanøver)”*. Endringene medfører bl a økt rapportering for lobbyister (kvartalsvis, ikke halvårlig som nå); krav om flere detaljer i rapporteringen (hvem lobbyisten har hatt kontakt med og hvilke gaver mv som er gitt til hvem; pengegaver fra lobbyister registreres imidlertid også etter (andre) gjeldende regler); ved øremerking av budsjettmidler skal det opplyses hvilken representant som har foreslått

⁴⁴ Randy Cunningham, representant i huset fra California, som ble dømt til en lengre fengselsstraff i 2006.

posten (denne endring vil imidlertid ikke nødvendigvis forhindre nye ”bridges to nowhere” i fremtiden). Dessuten foreslås frivillig etikkopplæring for kongressmedlemmene(!).

Forslag som *ikke* er tatt opp i loven omfatter bl a regler om opprettelse av en uavhengig etikkommisjon, om at kongressmedlemmene må betale full pris for reiser, om dobling av karantenetiden⁴⁵ for medlemmer som ikke gjenvelges (fra ett til to år) og om det som kanskje kunne ha vært den viktigste reform, nemlig at også lobbyistenes *klienter* må opplyse om bidrag til partiene eller politikere. Mens lønninger til lobbyister på årsbasis (2004) utgjør 2,1 mrd dollar, er det anslått at det benyttes opp til 10 mrd dollar årlig til lobbyvirksomhet. Differansen – nær 8 mrd dollar – kan gi en pekepinn om de pengemidler som kan være involvert i partienes og politikernes valgkampanjer mv.

Vil lobbyvirksomheten i Washington endres med nye regler? Ja, men neppe mye. En kjølign kommentar fra Dan Danner i “*National Federation of Independent Business*” er at ”(e)ntertainment may slow for a while but then people figure out new ways to accomplish the same things and it will likely be business as usual for a few years, until the next scandal”. John Adams, USAs andre president (1797-1801) uttalte under kontinentalkongressens utforming av uavhengighetserklæringen (1776) sin fortvilelse over dens manglende handlekraft. Han sa at han i sitt lange liv hadde kommet til den konklusjon at “*one useless man is a shame, two is a law firm, and three or more is a congress*”. En tilsvarende fortvilelse kunne kanskje være en kommentar til kongressens utforming av lobbylovgivning i 2006?

Washington, DC, 4 mai 2006

Demokratisk underskudd i DC

Den amerikanske grunnlov bestemmer at kongressen skal utøve “*exclusive Legislation in all Cases whatsoever, over such District (not exceeding ten Miles square) as may, by Cession of particular States, and the Acceptance of Congress, become the Seat of the Government of the United States*”. Hovedstadsdistriktet står således under kongressens eksklusive lovgivningsmyndighet. Distriktet (“DC”) har i dag ca 570.000 innbyggere, dvs en større befolkning enn delstaten Wyoming, og bare litt mindre enn befolkningene i delstatene North Dakota, Alaska og Vermont.

DCs demokratiske underskudd er knyttet til *manglende representasjon i kongressen* og til et *ufullstendig lokalt selvstyre* (i sær før 1974).

⁴⁵ Dvs den tid vedkommende ikke kan engasjere seg mot betaling i saken han arbeidet med som politiker/politisk rådgiver.

DCs innbyggere har ikke stemmerett ved kongressvalg. Grunnloven gir (etter sin ordlyd) bare delstatene og deres befolkninger representasjon i kongressen. DC er ikke en delstat, og har derfor ingen representasjon. Noe særsyn i amerikansk historie er imidlertid dette ikke, fordi store, befolkede territorier uten status som delstat har vært vanlig forekommende (iallfall frem til 1961, da territoriene Alaska og Hawaii ble delstater). For øvrig er etter grunnloven ”*Indians not taxed*” unntatt fra stemmeretten (dette omfatter indianere bosatt i reservater med selvstyre.)

Siden innbyggerne i DC er underlagt føderale skatter, er krav om stemmerett ved kongressvalg en politisk kampsak. Slagordet er ”*taxation without representation*”. Dette er en megetsigende anklage i en stat som krevde sin uavhengighet fra en kongelig tyrann, bl a ”*for imposing Taxes on us without our Consent*”.

Kongressen har ved lovgivning (”*District of Columbia Election Act*”, 1970) gitt DCs befolkning en delegat med tale-, men ikke stemmerett i representantenes hus (i likhet med enkelte andre territorier). (DC har ingen representasjon i senatet.) Ved 23de grunnlovstillegg (1961) ble innbyggerne i DC gitt rett til å delta i presidentvalg ved å velge tre valgmenn til valgmansforsamlingen (et antall på linje med de minst folkerike delstater).

Et krav om sterkere demokratisk deltakelse for DCs innbyggere kan eventuelt imøtekommes på ulike måter. Bl a har det vært drøftet å tilbakeføre (”*retrocede*”) Washington til Maryland, og beholde enklaven ”*National Capital Service Area*” som ”*the District*” (en enklave omfattende Kapitolhøyden, inkludert høyesteretts bygning og kongressbiblioteket, ”*the Mall*” frem til Lincoln-minnesmerket og det hvite hus). Nesten alle innbyggere i Washington ville da bli borgere av Maryland, som ville få ett nytt medlem av huset. En annen løsning ville være å gi DC status som delstat. En kampanje om å innlemme DC i USA som delstaten New Columbia (med en representant i huset og to senatorer) pågår. En delstatsgrunnlov for New Columbia er godkjent i folkeavstemning i DC. Spørsmålet om DCs status er imidlertid politisk kontroversielt. Det demokratiske parti har tradisjonelt en sterk stilling i DC (ved presidentvalget i 2004 stemte f eks 89 pst av velgerne i hovedstaden på demokraten John Kerry). Gis DC full representasjon i kongressen som en delstat kunne balansen mellom partiene i kongressen forrykkes. (Den politiske balanse mellom partiene har for øvrig vært et gjennomgangstema i amerikansk historie i sær ved opptak av nye delstater i unionen.)⁴⁶

⁴⁶ Et kompromissforslag om representasjon for DC, hvoretter representantenes hus utvides fra 435 til 437 medlemmer, er utarbeidet av Thomas M Davies (R-Va) og observatør i huset, Eleanor Holms Norton (D-DC). DC skal etter forslaget ha den ene av disse representanter, mens den andre går til Utah (som ”*står for tur*” til en forsterket representasjon). En fjerde representant fra Utah, valgt ”*at large*” (dvs med hele delstaten som valgkrets), forventes å bli en republikansk kandidat. Kompromisset forrykker således på kort sikt dermed neppe balansen mellom republikanere og demokrater i huset.

Republikaneren Davies fremmet forslaget, fordi det er ”*the right thing to do*”, men han uttalte høsten 2006 at forslaget ikke blir fremmet av partiledelsen med mindre minst halvparten av den republikanske partigruppe i huset støtter forslaget. Davies innrømte at forslaget ikke var ”*a sure shot*”, men at ”*whatever we do this year moves it (dvs forslaget) along for the next time ... If we don't get it this year, we'll get it next year*”.

Lovgivningen i DC bygget i utgangspunktet (ved ”*Organic Act*”, 1801) på delstatslovene i hhv Virginia (for ”*the County of Alexandria*”) og Maryland (for ”*the County of Washington*”). I tillegg kom også engelsk ”*common law*” (som bare kunne klargjøres gjennom ”*a labyrinth of toil and uncertainty*”, bl a fordi den ”*abound in antiquated English and redundant verbiage* (vidløftighet)”, som det heter i ”*History of the D.C. Code*”, 1929). Etter hvert ga imidlertid kongresser lover, og lovgivningen som gjaldt DC økte i omfang. Behovet for oversikt og klarhet medførte til slutt en samling av lovgivningen i ”*District of Columbia Official Code*” (utgitt første gang i 1929).

Kongressen besluttet fra begynnelsen av å delegere utøvende myndighet til særlige organer i DC, i første omgang til en utpekt kommisjon i samarbeid med et folkevalgt råd for Washington City. Handelsbyene Alexandria og Georgetown hadde et lokalt selvstyre på forhånd (dvs før grunnloven), som de beholdt. Etter borgerkrigen førte imidlertid raseskillepolitikken til at DC ble styrt alene av utpekte representanter (dvs at det folkevalgte element falt bort; én ting var å oppheve slaveriet, noe annet å gi den politiske makt i DC til det sorte flertall!).

Et omfattende folkevalgt selvstyre fikk DC først i 1974 (etter ”*District of Columbia Self-Government and Governmental Reorganization Act*”), da en ordfører for første gang ble valgt (afroamerikaneren Walter Washington!), sammen med et byråd. DC er i dag én administrativ enhet delt i åtte ”*wards*” (bydeler). Ordførerens arbeid støttes av en byregjering. Byrådet har 13 medlemmer, hvorav 11 er demokrater (2006).⁴⁷

Byrådet er tillagt lovgivningsmyndighet på en rekke områder. Dette omfatter bl a barne- og familievern, skolevesen (herunder et bibliotekvesen), sosialboliger, lotteritilsyn, næringsregulering (inkludert bank- og forsikringslovgivning, hoteller og restauranter mv), offentlig transport (herunder taxi), forbrukerbeskyttelse, fengselstilsyn, helsestell (inkludert psykiatri), byplanlegging, sosiale ytelser, biltilsyn, offentlige arbeider (veier, broer, bygninger, parker mv), lokal-TV og telekommunikasjon, skatte- og avgiftsforvaltning, vann- og avløpstjenester, miljøtilsyn, mattilsyn mv.

Byrådets lovgivningsmyndighet omfatter imidlertid ikke rett til f eks å oppheve høydebegrensningene for bygninger (en populær versjon er at ingen bygninger på ”*Pennsylvania Avenue*” må være høyere enn kuppelen på kongressbygningen, for øvrig er høydebegrensningene bestemt av sikkerhetshensyn), endre domstolssystemet eller straffereglene. Beskatningsretten omfatter ikke eiendom som tilhører føderale myndigheter eller delstatene og heller ikke inntekt som personer med arbeid i DC og bopel utenfor (pendlere) opptjener. Føderale skattefritak gjelder ikke. Byrådets låneopptak er underlagt særlige prosedyrer. Også andre begrensninger finnes.

Kongressen har for øvrig tatt et generelt forbehold ved at den ”*reserves the right, at any time, to exercise its constitutional authority as legislature for the District, by enacting legislation for the District on any subject, whether within or without the scope of legislative power granted to the Council ..., including legislation to amend or repeal any law in force in the District prior to or after enactment of* (denne lov) *and any act passed*

⁴⁷ Den demokratiske dominans er ikke endret etter valget i november 2006.

by the Council". DCs selvstyre er således fullt ut betinget av at kongressen ikke griper inn. Mellom delstatene og føderasjonen gjelder derimot etter grunnloven en myndighetsdeling, og kongressen har ikke adgang til å gripe inn i delstatenes egen lovgivningsmyndighet.

Det har vært drøftet i EU om ikke Brussel burde få en tilsvarende status som Washington, DC. EU-organene er imidlertid lokalisert på ulike steder (kommisjonen og rådet i Brussel, parlamentet i Strasbourg og domstolen i Luxemburg – med visse modifikasjoner). Jeg er ikke kjent med at det er noe som tyder på at Belgia, Frankrike eller Luxemburg har bestemte politiske fordeler av å ha organene lokalisert på sine territorier. Erfaringene fra Washington, DC, kan imidlertid tyde på at det ikke ville være noen god ide å skille ut Brussel som en egen administrativ enhet underlagt et EU-organs lovgivningsmyndighet.

Washington, DC, 5 mai 2006

Lover og traktater

Først noen generelle ord. Mens lover uttrykker statens myndighet over borgerne (eller kanskje en kunne si, borgernes selvstyre ved sine valgte representanter), er traktater frivillige avtaler mellom selvstendige stater. I en såkalt monistisk stat, som f eks USA, ses folkeretten og det nasjonale rettssystem som en enhet. Når USA ratifiserer en traktat blir traktaten en del av den nasjonal rett ("*the law of the land*"). Dette innebærer at en amerikansk dommer etter forholdene skal anvende en traktatregel. I en såkalt dualistisk stat, som f eks Norge, ses folkeretten og nasjonal rett som atskilte rettssystemer. En internasjonal forpliktelse må derfor gjøres til en del av norsk rett i lov eller forskrift før en norsk dommer kan anvende traktatregelen etter dens innhold.

Dersom en traktat inneholder bestemmelser som gir umiddelbare rettigheter for statenes borgere (dvs er direkte anvendelig, eller "*self-executive*"), kan det oppstå motstrid mellom en traktatbestemmelse og en nasjonal lovregel. I Norge er dette i prinsippet uproblematisk, fordi dommeren må bygge på nasjonal rett. I en monistisk stat må motstrid løses på annen måte.

I USA er altså lover og traktater, sammen med grunnloven selv, "*the supreme Law of the Land*" (artikkel VI). Mens kongressen er den *lovgivende* myndighet (artikkel I), faller retten til å inngå traktater med andre stater inn under presidentenes *utøvende* myndighet (artikkel II). I lovsaker har presidenten en sentral rolle gjennom sin vetomakt, mens senatet må gi sitt samtykke med 2/3 flertall i traktatsaker.

Etter den amerikanske grunnlov skal "*(a)ll legislative Powers herein granted* (dvs i grunnloven) ... *be vested in a Congress of the United States*". Grunnloven har ingen

bestemmelser om hvem som kan foreslå en lov, med unntak av at lovforslag om beskatning ("*Bills for raising Revenue*") må vedtas i representantenes hus *først*.⁴⁸ Dette er en eksklusiv forslagsrett (senatet kan imidlertid foreslå endringer, og presidenten har, som ellers, vetorett). Det følger ellers av grunnlovens system at det er presidenten og kongressmedlemmer som fremmer lovforslag. Forslag behandles først i en fagkomite før det (eventuelt) legges frem i plenum. Lovforslag kan vedtas med simpelt flertall. Når et forslag er vedtatt i huset, blir det oversendt senatet for vedtak (eller vice versa, hvis forslager har sin opprinnelse i senatet). Husets lovforslag kan godtas uendret, endres eller ignoreres av senatet (og vice versa). Er senatet og huset ikke enige, kan det bli oppnevnt et forhandlingsutvalg ("*conference committee*") med medlemmer fra de to kamre for å forene synspunktene. Et lovforslag må vedtas både av huset og senatet, dvs at lovvedtakene bokstavelig talt må være likelydende.

Et endelig lovvedtak skal oversendes presidenten og blir først gyldig ved presidentens underskrift. Hvis presidenten ikke underskriver, skal lovvedtaket sendes tilbake med presidentens innvendinger til det av kamrene hvor lovforslaget har sin opprinnelse. Bestemmelsen gir presidenten en vetorett i lovsaker. Noe absolutt veto er det likevel ikke, siden kongressen kan se bort fra presidentens innvendinger og treffe sitt opprinnelige vedtak på ny.⁴⁹ For slikt vedtak kreves imidlertid et flertall på 2/3 av medlemmene i begge kamre. Gitt et kvalifisert flertall, blir lovvedtaket gyldig uten presidentens underskrift. Det samme gjelder som hovedregel om presidenten ikke undertegner, men heller ikke sender tilbake et lovvedtak innen ti dager etter å ha mottatt det.

I USA er det ikke uvanlig at kongressen utstyres lovgivning med en såkalt "*sunset-review clause*". Dette innebærer at lovgivningen gis en tidsbegrenset gyldighet. Vedtas ikke lovgivningen på ny, opphører den. Dette kan være et virkemiddel som lovgiver benytter for å sikre seg at den utøvende myndighet anvender lovgivningen slik kongressen har ment. Kongressen kan ikke overprøve den myndighet som utøves etter loven (slik domstolene på visse vilkår kan), men får ved en "*sunset-review*" en anledning til å revurdere loven og gjøre eventuelle endringer før loven videreføres, eller la den opphøre.

Presidenten "*shall have Power, by and with the Advice and Consent of the Senate, to make Treaties, provided two thirds of the Senators present concur*". De fleste internasjonale avtaler USA inngår er så kalte "*executive agreements*", dvs avtaler som binder USA når presidenten har signert avtalen. Utgangspunktet er at avtaler som betegnes "*treaties*" krever senatssamtykke, men ikke "*executive agreements*". Det er opp til presidenten å ta stilling til formen. Senatet har ingen formell sanksjonsmulighet i tilfelle uenighet mellom presidenten og senatet om karakteriseringen av en bestemt avtale. Slik uenighet vil eventuelt inngå i den "*politiske dialog*" mellom presidenten og

⁴⁸ Bakgrunnen er ønsket om å sikre at beskatningsinitiativ har sin opprinnelse i det kammer som mest dekkende representerer skattebetalerene.

⁴⁹ Dersom kongressen godtar noen av innvendingene fra presidenten, men ikke alle, kan lovvedtaket behandles som et nytt lovvedtak (dvs vedtas med simpelt flertall) og presidenten kan godta det eller på ny sende vedtaket tilbake.

kongressen og er en del av maktfordelingen. Føler kongressen seg ”lurt” av presidenten i en slik sak⁵⁰, har kongressen mange muligheter til å ”ta igjen”.

Den omstendighet at traktatregler kan ha samme virkning i den amerikanske rettssystem som lovregler kunne i og for seg tale for at prosedyren for traktater og lover var den samme. Hensynet til presidentens rolle i utenriksstyret og til måten en traktat blir forhandlet på mellom to eller flere stater – en *utøvende* myndighet – tilsier imidlertid noe annet. Utenriksstyret er et anliggende for unionen, representert ved presidenten, og for delstatene som sådan gjennom sin representasjon i senatet.

En traktat er ”*the law of the land*”, men de færreste traktater er direkte anvendelige. I mange tilfelle krever en inngått traktat (eller for så vidt en forvaltningsavtale) lovgivning (eller andre nasjonale vedtak) for å få praktisk anvendelse. F eks vil en handelsavtale kunne kreve endringer i nasjonale regler for å tillate friere handel. Ofte vil traktater kreve bevilgningsvedtak (som skjer i form av lov). Kongressen vil derfor i praksis normalt ha et ord med i laget som lovgiver når presidenten (eller hans fullemktig) undertegner avtale med andre stater.

Dersom en traktat er direkte anvendelig kan prinsippspørsmålet om motstrid komme på spissen, f eks i en domstol. En traktat må være i samsvar med grunnloven. Det ligger i sakens natur at grunnloven har forrang. Høyesteretts prøvningsrett etter grunnloven omfatter dessuten traktatregler. Men ingen traktat er til nå underkjent av høyesterett som grunnlovsstridig – i markert kontrast til føderale lover. På den annen side fremgår det av grunnlovens ordlyd at en traktat går foran delstatslovgivning. Noe annet ville være utenkelig, fordi delstatene da gjennom egen lovgivning ville kunne uthule USAs traktatforpliktelser. Traktat- og føderale lovregler er imidlertid likestilt i regelverkshierarkiet. Etter rettspraksis er det imidlertid klart at motstrid mellom en nyere traktat- eller lovregel går foran en tidligere lov- eller traktatregel (*lex posterior*). Tankegangen er at den *nyeste* regel best gir uttrykk for rettstilstanden. Den tidligere regel forutsettes kjent, og en ny regel i strid med den tidligere regel kan ses som en implisitt regelendring.⁵¹

Presidenten kan etter rettspraksis si opp en traktat uten samtykke fra senatet. Høyesterett har kommet til at en slik oppsigelse er et politisk spørsmål uegnet for judisiell avgjørelse og som derfor faller utenfor høyesteretts kompetanse.

Washington, DC, 27 mai 2006

⁵⁰ Dvs at senatet mener at en ”*executive agreement*” i realiteten burde ha vært behandlet som en traktat.

⁵¹ Dette vil etter omstendighetene kunne medføre et traktatbrudd fra USAs side. Et slikt forhold vil formodentlig måtte inngå i overveielsene.

Korrupsjon og maktfordeling

Regler om lobbyvirksomhet gjelder for dem som mot betaling søker å påvirke f.eks. et kongressmedlem, som sådan, til å ta et bestemt standpunkt. Minst like viktig er det imidlertid med særlige grenser for hva et kongressmedlem kan gjøre. I den amerikanske grunnlovs artikkel I paragraf 6 heter det bl.a. at et kongressmedlem skal motta "*a Compensation for their Services*". Men slik godtgjørelse skal fastsettes ved lov og utbetales av finansdepartementet, ikke håndteres av lobbyadvokater.

Det heter videre i bestemmelsen at kongressmedlemmer "*shall in all Cases, except Treason, Felony and Breach of the Peace, be privileged from Arrest during their Attendance at the Session of their respective Houses, and in going to and returning from the same; and for any Speech or Debate in either House, they shall not be questioned in any other Place*". Denne bestemmelse sikrer et kongressmedlem immunitet for visse handlinger og uttalelser i tjenesten. Beskyttelsen er ikke gitt av hensyn til det enkelte kongressmedlem, men av hensyn til den befolkning medlemmet representerer. Den er også et uttrykk for maktfordeling: den lovgivende myndighet skal ikke utsettes for press og forfølgning fra den utøvende myndighet. Immuniteten omfatter imidlertid ikke straffbare handlinger (den "*arrest*" det er tale om omfatter en tidligere sivilrettslig arrest, som det ikke lenger er anledning til).

"*The Federal Bureau of Investigation*" (FBI, dvs. det føderale politi, som sorterer under justisministeren – "*the Attorney General*") ransaket våren 2006 kontoret i kongressens Rayburn-bygning til medlem av huset, William J. Jefferson (R-La), i forbindelse med etterforskning av mistanke om korrupsjon. Ransakingsordre var gitt av en dommer. Det var første gang i amerikansk historie at et kongressmedlems kontor på Kapitolhøyden ble ransaket av politi. Jefferson er leder av en kongresskomite for Nigeria. Han skal i følge FBI ha mottatt penger ved flere anledninger i forbindelse med forretningsavtaler mellom amerikanske og nigerianske selskap. Mistanken mot ham bygger bl.a. på tilståelser fra to personer om at de har bestukket Jefferson. FBI hadde dessuten filmet Jefferson, da han mottok 100.000 dollar "*in return for his performance of official acts*" fra en forretningsforbindelse, som arbeidet sammen med FBI. FBI hadde ved ransaking av Jeffersons hjem funnet 90.000 dollar av beløpet i fryseboksen, innpakket i plastfolie (Jefferson: "*I make a deal for my children*"). Jefferson nekter for å ha gjort noe ulovlig og viste til at saken har to sider.

Saken har minst to sider, ikke minst politisk. Demokratene synes å legge sin valgkamp høsten 2006 opp omkring temaet "*korrupsjonskulturen i det republikanske parti*". Det har ikke vært vanskelig for demokratene å finne åpenbare poenger. De mest omfattende korrupsjonssaker som er avslørt, eller under etterforskning, har tilknytning til det republikanske parti. Enkelte republikanske partistrateger kunne nok synes at det passet bra i tiden fremover med mediaoppmerksomhet om korrupsjon i det demokratiske parti. Dette ville kunne svekke påstander om at korrupsjonen i kongressen er knyttet til det republikanske parti.

Husets leder, J Dennis Hastert (R-Ill), og mindretallslederen, Nancy Pelosi (D-Calif), opptrådte derimot tverrpolitisk og forlangte raskt at det hvite hus instruerte FBI om at det beslaglagte materiale måtte leveres tilbake til Jefferson. De begrunnet dette med at FBI's ransaking var et ulovlig inngrep i den konstitusjonelle maktfordling mellom kongressen og presidenten. Senatets flertallsleder, Bill Frist (R-Tenn) trodde imidlertid ikke at ransakingen ”*abused separation of powers. I think there’s allegations of criminal activity, and the American people need to have the law enforced*”. Senator Charles E Schumer (D-NY) uttrykte seg slik: ”*the Republican Congress remained silent when average citizens raised concerns* (mht presidentens tiltak i kampen mot terror, i sær avlytting og overvåking), *but as soon as someone in Congress was targeted, the whole story changed*”.

Saken er også interessant i et bredere politisk bilde. Husets leder har vært en trofast og betydningsfull støttespiller for presidenten i kongressen. Kritikken av ransakingen kan tolkes som et tegn på at den republikanske ledelse i huset ikke ubetinget ser det som en fordel for tiden å støtte presidenten. Det er ikke gitt, bl a pga ulike valgperioder, at det i et mellomvalg er en felles politisk dynamikk mellom republikanere på valg i huset og (deler av) senatet og en republikansk president. Presidenten kan bli en belastning for enkelte republikanske medlemmers gjenvalgsmuligheter. På en annen side synes ikke ledende senatorer å dele de konstitusjonelle betenkeligheter som kom frem i huset

President George W Bush grep etter kritikken fra Hastert og Pelosi inn i FBI's etterforskning ved å bestemme at det beslaglagte materiale skulle forsegles i 45 dager, slik at situasjonen kunne bli mer avklart. Washington Post kritiserte dette på lederplass og uttalte bl a at ”*it sends a chilling message to agents and career prosecutors working on cases involving other lawmakers to know that the president is on call to second-guess them if members are unhappy with the way their investigation is proceeding*”. Avisens lederskribent spurte også hvordan presidentens inngrep ville ha tatt seg ut om den mistenkte var en republikansk representant. Både justisministeren selv og lederen for FBI skal være (svært) lite innstilt på å levere det beslaglagte materiale tilbake. Saken synes (ennå) ikke komplisert med en raseinnvending (dvs at ransakingen skulle være rasistisk motivert) – Jefferson er afroamerikansk

Saken er ikke helt enkel. På den ene side må det være uholdbart om presidenten bruker FBI til å sverte politiske motstandere i kongressen ved ransaking av kontorlokaler der. Enkelte vil mene at en slik historisk enestående ransaking neppe kan ha skjedd uten politisk klarering fra det hvite hus.⁵² På den annen side kan kongressmedlemmer forfølges strafferettslig som andre borgere uten hinder av immunitet. Det ville være prinsipielt uheldig og uberettiget om FBI og påtalemyndigheten lot antakelser om politiske virkninger være utslagsgivende for en etterforskning.

Professor Ragnar Knoph skrev i 1921 boken ”*Hensiktens betydning for grensen mellom rett og urett*”. Denne tittel peker på noe sentralt i rettsanvendelsen, nemlig betydningen av *formålet* med en handling. I dette tilfelle vil det si at dersom ransakingen av Jeffersons kongresskontor fant sted for å styrke det republikanske parti i valgkampen, så foreligger

⁵² Det følger naurligvis ikke av dette at presidenten har misbruk sin myndighet i saken.

et misbruk av rettspleien og en krenkelse av maktfordelingsprinsippet fra presidentens side. Men hvis ransakingen er et etterforskningsskritt som utelukkende er strafferettslig og politifaglig begrunnet, ville det være prinsipielt galt av FBI å unnlate ransakingen.⁵³ Den omstendighet at en slik ransaking aldri har skjedd før er et moment som det kan være vanskelig å vurdere betydningen av. Det unike i situasjonen taler for at FBI ikke har handlet på egen hånd, men har hatt en politisk klarering fra det hvite hus. På den annen side kan det unike være et tegn på at justismyndighetene nå ønsker å trappe opp kampen mot politisk korrupsjon? (Tja, ...?) At presidenten grep inn i etterforskningen trenger ikke å tyde på at han var ukjent med saken på forhånd. Dette trekk kan jo selv være en del av en finurlig plan? Å utsette en avgjørelse om bruken av beslaget i 45 dager kan passe bra i et videre valgkampopplegg?

I sakens realitet ser det ut til at Jefferson har problemer. Selv om det i seg selv ikke er forbudt å ha 90.000 dollar i kontanter i fryseboksen hjemme, virker dette utvilsomt suspekt! FBI kan ha nok bevis til å forfølge saken uten hensyn til det sist beslaglagte materiale. Uansett sakens realitet vil trolig spørsmålet om ransakingen var berettiget avgjøres separat. Jefferson har selv anlagt sak mot FBI, og det er ikke utenkelig at saken helt eller delvis kan havne i høyesterett. Sakens unike og prinsipielle karakter kan kanskje tale for at dette *bør* skje. Jefferson innrømmer at hans fremtid i kongressen (etter flere perioder i huset) er usikker ...⁵⁴

Washington, DC, 30 mai 2006

⁵³ Det er ikke lett i en sak som denne å avgjøre hva motivene har vært. Bortsett fra en oppriktig erkjennelse fra beslutningstakernes side (noe som ikke uten videre er påregnelig), kan en rettssak være en egnet måte å få vurdert dette på.

⁵⁴ Jeffersons mandat ble utfordret av andre demokrater i Louisiana, og Jefferson (med fornavnet William) betegnes allerede av onde tunges som "*Dollar Bill Jefferson*". Til tross for saken ble Jefferson gjenvalgt i november 2006, riktignok med liten margin. Hans politiske liv vil formodentlig være avhengig av hvilken skjebe politisaken mot ham får.

2. OM HØYESTERETT

Harriet E Miers – et mislykket oppnevningsforsøk⁵⁵

President George W Bush har nominert sin juridiske rådgiver, Harriet Ellan Miers, til vervet som ny høyesterettsdommer etter Sandra Day O'Connor, som ønsker å tre tilbake. Nominasjonen kom like etter at senatet godkjente at John G Roberts tok over etter justitiarius Rehnquist, som døde i begynnelsen av september.

Om det knyttet seg sterk interesse til Roberts' kandidatur til høyesterett, er det ingen overdrivelse å si at de politiske følelser når større høyder nå. Enkelte mener nok at kampen står om høyesteretts sjel.

Grunnlaget for engasjementet er den rolle som den føderale høyesterett spiller i amerikansk samfunnsliv. En sentral oppgaver for høyesterett er å klargjøre delstatenes kompetanse i forhold til den føderale myndighet. Slike avklaringer griper ofte direkte inn i den politiske prosess. Mange saker som kommer opp for høyesterett i den nærmeste tid står det sterk politisk strid om. Bl a kan nevnes:

- kan føderale justismyndigheter forby en lege å gi dødshjelp til en uhelbredelig syk pasient, dersom en delstats lovgivning tillater det ("*Gonzales v Oregon*")?
- kan delstatslov pålegge en institusjon som utfører abort å underrette en mindreårig pikes foresatt, også i tilfelle hvor pikens liv er i fare ("*Ayotte v Planned Parenthood*")?
- kan et universitet, som mottar føderal pengestøtte, forby verving på et juridisk fakultets campus pga universitetets politikk om forbud mot å diskriminere mot homoseksuelle ("*Rumsfeld v Forum for Academic and Institutional Rights*")?
- hvilken standard skal gjelde for å vurdere spørsmålet om når en dødsdømt kan fremlegge nye bevis som kan vise at han er uriktig dømt ("*House v Bell*")?
- kan en delstat fastsette et tak for hvor store beløp en kandidat til et politisk delstatsverv kan benytte i en kampanje for å bli valgt ("*Randall v Sorell*")?

Konservative miljøer (jeg er oppmerksom på at jeg her bruker uttrykket "*konservativ*" upresist), som stort sett støtter president Bush politisk, anser den nåværende høyesterett for å være for liberal. Flere høyesterettsavgjørelser, som etter konservativt syn er uheldige, er avsagt under dissens, ofte 5-4. I flere tilfelle de to siste tiår har dommer

⁵⁵ *The Economist* betegnet i en oversikt denne sak, sammen med en svak håndtering fra de føderale myndighetenes og presidentens side av orkanen Katarina høsten 2006, som de saker som tilføyde president George W Bush størst politisk skade i 2006.

O'Connors votum vært utslagsgivende i ulike retninger ut fra et skille konservativ/liberal. Hun er av en kommentator blitt kalt "*rudderless*" (dvs uten ror/styring). Det er derfor viktig for konservative grupper at president Bush benytter den sjansen han nå har til å sikre en trygg konservativ overvekt i høyesterett.

Konservative krefter har i lang tid arbeidet for å nå dette mål, bl a ved å "*posisjonere*" fremtredende jurister (også kvinner) for oppgaven. Sosialkonservative har støttet Bush i mange saker, som kan ha vært politisk vanskelige for dem, for å få oppfylt sin drøm om en høyesterett hvor flertallet baserer sin dømmende virksomhet på konservativ moral.⁵⁶

Harriet Miers er et ubeskrevet blad politisk. Hennes bakgrunn er fra forretningsjussen, og lite er kjent om hennes politiske og konstitusjonelle standpunkter. At president Bush forsikrer at Miers vil bli en konservativ dommer – "*trust me*" – ser ikke ut til å berolige de konservative.

Presidenten er nå generelt politisk svekket bl a gjennom irakengasjementet og små utsikter til oppfyllelse av skatteløfter; og mer spesielt ved dårlig håndtering av krisen etter orkanen Katrina, høye bensinpriser (opp mot 6,0 kroner pr liter – "*pain at the pump*"!), ved korrupsjonsanklager mot ledere i det republikanske parti (inkludert Tom DeLay, som er suspendert som majoritetsleder i representantenes hus) mm. Demokratiske senatorer la ned mye arbeid i høringen av Roberts for å vise at det "*ville bli bråk*" hvis presidenten ga etter for de konservatives krav ved neste korsvei. Kanskje mener presidenten at det vil være lettere for ham å håndtere innvendinger fra skuffede sosialkonservative enn en koalisjon mellom liberale republikanere og demokratiske senatorer. En avvisning av Miers fra senatsflertallets side ville være et klart politisk nederlag for Bush.

Disse forhold har nok ført til at presidenten ikke har ønsket en kontroversiell kandidat og han synes å ha valgt en minste motstands vei. Dette synes jeg er forståelig. Man bør dessuten erkjenne at flere typer av jurister må antas å kunne utøve vervet som høyesterettsdommer på en god måte, selv om det kan være ulike, rimelige oppfatninger av *hvilke* kvalifikasjoner som er de *aller* viktigste.

Åpningen av senatshøringen av Miers er berammet til 7 november. Sentrale demokrater har allerede signalisert positive holdninger, mens det fra konservativt hold er krevd at presidenten trekker nominasjonen tilbake. De konservative synes å kunne ha én nærliggende strategi: å forsøke å så så mye tvil om Miers juridiske kompetanse og menneskelige egenskaper at det blir vanskelig for mange nok av senatorene å stemme for henne.

⁵⁶ Spredning av demokrati og frihet i verden er ikke rangert høyest blant de sosialkonservatives prioriteter, men mange aktivistmiljøer på høyresiden har likevel støttet irakpolitikken. Mange sosialkonservative mener således at de må kunne forvente å få "*betaling*" fra presidenten for sin lojalitet når det gjelder høyesteretts sammensetning og den potensielle innflytelse dette har i mange verdspørsmål (i sær abortsaken).

Det er vanskelig å si i dag om Miers til slutt blir godkjent av senatsflertallet. En mulighet er også at situasjonen utvikler seg slik at hun trekker seg fra nominasjonen før en avstemning.⁵⁷ Det er derimot en trygg spådom at hun vil bli utsatt for en sterk og økende påkjenning. I tillegg til det som måtte kunne komme frem om personlige forhold – smått eller stort, sant eller usant – kommer et ”kjør” både om juridiske kunnskaper og politiske standpunkt.

Som tilfeldige eksempler på likt og ulikt kan nevnes at journalister har rapportert at i møte med en senator (Miers har møtt sentrale senatorer som ledd i prosessen) spurte sensoren om hvilken høyesterettsdommer hun beundret mest. Hun skal da ha svart ”Warren”. Det kan da være uklart om hun mener ”Earl Warren” – den liberale justitiarius fra 1953-69, eller ”Warren Burger”, den mer konservative justitiarius i perioden 1969-86. På oppfølging skal hun ha svart ”Burger”. Avisene omtaler at Miers’ ”boyfriend” i 1980 (en kollega i advokatfirmaet hvor hun arbeidet) kan fortelle at hun den gang hadde uttalt til ham at hun var sikker på at livet begynte ved unnfangelsen Det har kommet frem at hennes advokatbevilling ble suspendert to ganger for korte tidsrom pga manglende innbetaling av kontingent. Blant de mer alvorlige påstander er nok at det skal være en avtale mellom henne og presidenten om at hun vil stemme slik at høyesterettspraksis i abortsaker strammes til. Man kan regne med at denne påstand vil bli undersøkt grundig i høringen.

Som ledd i forberedelsen til senatshøringen vil Miers la seg utsette for ”murder boards”. Flinke jurister i justisdepartementet gis roller som senatorer i et spill, hvor hensikten er å forberede Miers til utspørringen. Lederen av senatets justiskomite, Arlen Specter (R-Pa), uttalte at Miers trenger mer enn ”murder boards” – hun trenger ”a crash course (intensivkurs) in constitutional law”. Selv om Specter i utgangspunktet er positiv, vil han ikke være ”snill” mot Miers. ”Absolutely not. It would be a disservice to the selection process and to her. She’s got to win her wings.”

En utbredt oppfatning synes å være at Miers skjebne som høyesterettsdommer ”will hinge on her performance before the Senat Judiciary Committee at hearings”. Brød og sirkus? Både ja og nei. Men mer om dette senere.

Washington, DC, 25 oktober 2005

⁵⁷ Harriet E Miers trakk sitt kandidatur til dommerstillingen i brev 27.10.2005 til president Bush. I brevet het det bl a: “...I am concerned that the confirmation process presents a burden for the White House and our staff that is not in the best interest of the country”, og at hun deler presidentens ”commitment to appointing judges with a conservative judicial philosophy, and I look forward to continuing to support your efforts to provide the American people judges who will interpret the law, not make it”.

Prejudikater

Filosofen Peter W Zappfe (fra Tromsø) skrev i 1923 til sin juridiske embetseksamen en besvarelse (på rim) om prejudikater. Den begynte slik: *”Et præjudikat er en høiesteretsdom – stort mere man ikke kan sige derom. / Og Høiesteret er al ære verd, den er trygg og forstandig i all sin ferd.”* Senatshøringen av Samuel Alito, dommerkandidat til høyesterett, vil trolig for en stor del dreie seg om hvordan han vurderer prejudikater, i sær dommen *”Roe v Wade”*, som sikrer en grunnlovsbeskyttet rett til abort. Vedvarende uttalelser fra senatorer og jusprofessorer i USA før høringen kan imidlertid tyde på at de ikke er kjent med Zappfes utsagn

Det 14de grunnlovstillegg paragraf 1 sier bl a at *”... (n)o State shall ... deprive any person of ... liberty ... without due process of law”*. Hvorvidt denne regel beskytter en rett til abort beror på en fortolkning. Utgangspunktet for tolkning av en lovregel er naturligvis ordlyden, men ordlyden er ikke er det eneste holdepunkt. Også høyesterettsavgjørelser (og flere andre rettskilder) kan være relevante. Når en høyesterettsdom tillegges avgjørende vekt kalles den et *prejudikat* (etter doktrinen om *stare decisis* – dvs *”å holde seg til det som er avgjort”*).

At en underordnet domstol må anses bundet av høyesteretts avgjørelser, er for så vidt klart (selv om saken ikke er fullt så enkel). Et prejudikat tar sikte på/har som virkning å skape rettsharmoni (en felles rettsoppfatning) basert på hensiktsmessig rettsavklaring. Rettsavklaringer fra høyesterett gjennom fortolkning er en nødvendig del av et rettsystem. Høyesteretts hensikt med å formulere avklarende rettssetninger (rettsregler) i prejudikater vil normalt nettopp være at de skal slå gjennom i rettsystemet.

Et prejudikat kommer imidlertid i en annen stilling for høyesterett selv. Dette følger av høyesteretts rolle i rettsystemet. Egne avgjørelse kan ikke være absolutt bindende for høyesterett. Ikke bare ville dette være urealistisk som et mål, det ville også hindre høyesterett i å utføre sin funksjon i rettsystemet som en autoritativt rettsavklarende instans.⁵⁸ På den annen side bør høyesterett vise varsomhet med å fravike prejudikater, særlig av hensyn til de som har innrettet seg etter en tidligere avgjørelse og til sitt eget omdømme – høyesterett bør ikke vingle.

Et flertall i høyesterett uttalte i *”Planned Parenthood v Casey”* bl a at *”when this Court reexamines a prior holding (dvs et prejudikat), its judgment is customarily informed by a series of prudential and pragmatic considerations designed to test the consistency of overruling a prior decision with the ideal of the rule of law, and to gauge (gradere) the respective costs of reaffirming and overruling a prior case. Thus, for example, we may ask whether the rule has proven to be intolerable simply in defying practical workability ...; whether the rule is subject to a kind of reliance that would lend a special hardship to the consequences of overruling and add inequity (urettferdighet) to the cost of repudiation (ikke stå ved)...; whether related principles of law have so far developed as to have left the old rule no more than a remnant (levning) of abandoned doctrine ...; or*

⁵⁸ Rettsavklaring medfører rettsutvikling.

whether facts have so changed, or come to be seen so differently, as to have robbed the old rule of significant application or justification". "Casey" endret "Roe", men ikke rettssetningen om at abort n t grunnlovsbeskyttelse. Det spørsmål som kommer opp i senatshøringen av Samuel Alito er om rettsoppfatningen i "Roe", senere bekreftet i flere avgjørelser, etter hans oppfatning vil "binde" høyesterett på grunnlag av prejudikatsvirkningene.

Alito uttalte i 1985 at "*(t)he Constiution does not protect the right to an abortion*". Uttalelsen finnes i en søknad om forfremmelse i justisdepartementet. (På samme tid ga Alito r d i et internt notat om hvordan en kunne fremme målet om "*bringing about the eventual overruling of Roe v Wade*". – Dokumentene er friggitt av forvaltningen som en del av samtykkeprosedyren for Alito.) Alitos tilhengere hevder at uttalelsen om at abort ikke er grunnlovsbeskyttet er uttrykk for en "*personlig oppfatning*", ikke en "*juridisk vurdering*". Motstanderne av Alito mener derimot at uttalelsene er "*a smoking gun*".

Alito kan velge ulike strategier i senatsh ringene på dette punkt. Han kan si at han har skiftet mening siden 1985, dvs at han i dag mener at grunnloven beskytter retten til abort. Eller han kan si at han fortsatt mener det samme som i 1985, men at han godtar at flere rettsavgjørelser siden 1973, som bekrefter "Roe", veier tyngre enn hans personlige syn (mao at han retter seg etter "Roe" som et prejudikat). Alito kan neppe si direkte at han vil stemme for en opphevelse av "Roe". Skjer d t vil et samtykke i senatet trolig henge i en tynn tråd. Demokratene ville – med rette – kunne se det som en provokasjon som berettiget bruk av filibuster. Mange republikanere ønsker for øvrig ikke "Roe" endret. Utsiktene for kongressvalget i november 2006 er ikke gode for republikanerne. Flere republikanske mandater er utsatt, ikke minst i folkerike forsteder i strategisk viktige delstater. Hvis høyesterett opphever "Roe", dvs overlater spørsmålet om lovligheten av abort til delstatene, vil mange republikanske velgere kunne gå over til demokratene for derved å sikre en fortsatt liberal delstatslovgivning i abortsaker. Det er i meningsmålinger et nokså stabilt flertall i det amerikanske folk for en liberal abortpraksis.

Det kan være vanskelig for Alito å si at man ikke kan legge noen vekt på uttalelsen i 1985, da den var knyttet til hans ønske om forfremmelse i departementet. Hevder han dette, ville en naturlig reaksjon kunne være at Alito er en opportunist. Senatshøringen kan jo godt ses som et intervju i en forfremmelsessak!

Det vil være en risikabel strategi for Alito å nekte på prinsipielt grunnlag å besvare spørsmål om han fortsatt mener at grunnloven ikke beskytter abort, under henvisning til at spørsmålet kan komme opp for høyesterett. Hans tidligere uttalelser, og flere domsavgjørelser han har deltatt i, ville gjøre dette lite troverdig (i motsetning til tidligere kandidater, f eks John Roberts, som ikke hadde uttalt seg tydelig om abortspørsmålet og "Roe").

Den tryggeste strategi er trolig for Alito å si (eller iallfall klart gi inntrykk av) at han er uenig i "Roe", men at han vil *bøye seg* for dommen som et prejudikat. Dette vil føre til negative reaksjoner fra en del senatorer, men er trolig likevel den løsning alt i alt som best kan sikre et samtykke for utnevnelsen. I følge justiskomiteens leder, Arlen Specter

(R-Pa – en aborttilhenger), uttalte Alito i et møte med ham like etter nominasjonen at *”when a matter is embedded in culture, it’s a considerable factor in the application of stare decisis”*.

Specter har dessuten uttalt at han ønsker Alitos svar på dette spørsmål: *”What assurances can you give to this committee – and the American people and all the litigants that will come before your court – that your personal views will not have any impact, any weight, on your judicial decisions?”*. Alito vil nok si at personlige oppfatninger ikke spiller noen rolle i utformingen av hans domsavgjørrelser. (Noe annet svar blir for komplisert) At dommere har personlige oppfatninger som påvirker dem, regnes som vanskelig å forene med ideen om rettsstaten – *”the rule of law, not by men”*.⁵⁹

Med disse linjer skulle mine lesere nå være tilstrekkelig forberedt til senatshøringen av Samuel Alito, som begynner i senatets justiskomite 9 januar 2006. (For ordens skyld: jeg tror at en utnevning av Alito vil få senatets samtykke)

Washington, DC, 5 januar 2006

Dommer Alito godkjennes

President George W Bush vil få senatets samtykke til å utnevne Samuel Alito som ny dommer i høyesterett.⁶⁰ Verken i opptakten til eller under senatshøringen fikk hans motstandere *”noe på”* Alito. En lenge varslet *”kulturkamp”* om høyesteretts sjel, tilspisset i abortsaken, uteble. Journalistene var skuffet – *”Democrats had shown up to knife fight without a knife”* (et bilde norske journalister neppe ville ha benyttet) og *”(t)hat’s hard to take ... (in) ...a country, where we like to see a fight” ...* .

Nåvel. Stor interesse var knyttet til Alitos uttalelse i 1985 om at grunnloven *ikke* beskyttet en rett til abort (altså i strid med *”Roe”*). Ville Alito likevel respektere *”Roe”* som et prejudikat? Alito forklarte i hovedsak at uttalelsen *”... was a correct statement of what I thought in 1985 from my vantage point (et godt utsiktspunkt) in 1985, and that was as a line attorney in the Department of Justice in the Reagan administration. Today, if the issue were to come before me, if I am fortunate enough to be confirmed and the*

⁵⁹ Det er ikke uten videre opplagt at det er ønskelig – eller mulig – for en dommer å se bort fra egne synspunkter i vurderingstilfelle. Dommere *har* ulike oppfatninger i vurderingssaker, slik det bl a kan komme til uttrykk i dissenser. De utøver sin virksomhet i en samfunnssammenheng. Gjennom oppnevningssprosessen tar en sikte på å få forstandige dommere, dvs dommere som bruker sitt skjønn – sitt *judisium* – på en alminnelig, akseptabel måte. Rettsutvikling bør ha en forankring i folks rettsbevissthet. Blir det for stort avvik her, vil det oppstå samfunnsmessige spenninger. Det er likevel ikke enkelt for en dommer åpent å innrømme at personlige synspunkter, selv om de skulle være allment aksepterte, har spilt en rolle i vurderinger, fordi egne synspunkter av mange blir forbundet med usaklighet, noe som jo ikke nødvendigvis er tilfelle.

⁶⁰ Senatets samtykke ble gitt med 58 stemmer for og 42 mot.

issue were to come before me, the first question would be ... the issue of stare decisis (dvs prejudikatvirkningene). And if the analysis were to go beyond that point, then I would approach the question with an open mind.”

Senator Richard J Durbin (D-III) spurt om Alito anså ”Roe” for å være ”settled law” (dvs ”gjeldende rett”). Alito svarte at “*Roe v Wade is an important precedent of the Supreme Court. It was decided in 1973. So it's been on the books for a long time. It has been challenged on a number of occasions. ... (The) Supreme Court has reaffirmed the decision; sometimes on the merits; sometimes – in Casey – based on stare decisis. And I think that when a decision is challenged and it is reaffirmed, that strengthens its value as stare decisis for at least two reasons. First of all, the more often a decision is reaffirmed, the more people tend to rely on it. Secondly, I think stare decisis reflects the view that there is wisdom embedded in decisions that have been made by prior justices who take the same oath and are scholars and are conscientious. And when they examine a question and they reach a conclusion, I think that's entitled to considerable respect. And, of course, the more times that happens, the more respect the decision is entitled to. And that's my view of that. So it's a very important precedent ...”.*

Alito pekte imidlertid også på at abort fortsatt er “*a live issue*” ved domstolene. Han verken kunne eller burde hevde noe bestemt synspunkt. En dommer kan ikke ha en “*agenda*”, men må være åpen for ulike løsninger og kunne skifte mening etter å ha hørt motpartens advokat, hevdet Alito. Mao, han vil som høyesterettsdommer legge stor vekt på høyesteretts prejudikater (ikke unaturlig ...), men hvis det ikke foreligger prejudikatvirkninger, vil han anvende et “*åpent sinn*” (kunne han ha sagt det motsatte?). Uttalelsene gir imidlertid abortmotstanderne håp om at Alito vil stemme slik at “*Roe*” oppheves, og aborttilhengerne håp om at dette *ikke* vil skje. Dermed var grunnlaget lagt for et samtykke i senatet.

En følelsesladet situasjon oppsto da senator Edward Kennedy (D-Ma) mistenkeliggjorde Alitos medlemskap i alumniforeningen ved Princeton, som i 1980-årene hadde kjempet bl a mot bruk av positiv diskriminering (“*affirmative action*”). Senator Lindsey Graham (R-SC) ønsket å komme Alito til unnsetning, og denne dialog utspant seg: “*Graham: If you don't mind (my) suspicious nature ... you may be saying that (dvs at han tok avstand foreningens synspunkter) because you want to get on the Supreme Court; that you're disavowing this now because it doesn't look good. ... I'm going to be very honest with you: How have you lived your life? Are you really a closet bigot (skapfundamentalist(?))? Alito: I'm not any kind of a bigot, I'm not. Graham: No, sir, you're not. And you know why I believe that? Not because you just said it – but that's a good enough reason, because you seem to be a decent, honorable man. I have got reams (masser) of quotes from people who have worked with you, ... glowing quotes about who you are, the way you've lived your life; law clerks, men and women, black and white, your colleagues who say that Sam Alito, whether I agree with him or not, is a really good man. You know why I believe you when you say that you disavow (alumniforening Kennedy spurte om)? Because the way you have lived your life and the way you and your wife are raising your children. Let me tell you this: Guilt by association is going to drive good men and women away from wanting to sit where you're sitting ... Judge Alito, I am*

sorry that you've had to go through this. I am sorry that your family has had to sit here and listen to this."

Martha Alito (Sam Alitos hustru), som var godt synlig i fjernsynsbildet, tok under dette innlegg til tårene og forlot lokalet. Mediaoppmerksomheten ble rettet mot dette opptrinn, ikke på senator Kennedys utspørring. En strateg for demokratene utalte skuffet til pressen samme kveld: *"Had she not cried, we would have won the day. It got front-page attention."*

Senator Orrin G Hatch (R-Ut) fulgte opp republikansk støtte til Alito med spørsmål om han (ikke også) hadde vært medlem av *"Reserve Officers' Training Corps"* (*"ROTC"*) ved Princeton. Litt overrumplet, svarte Alito *"I was, Senator."* Orrin: *"Did you enjoy your time in the ROTC and in the Army afterwards?"* Alito: *"I was proud to be a member."* I den etterfølgende pause uttalte Orrin bl a: *"I think that these are some of the most succinct (konsise) and intelligent statements ever made about the philosophy of judging in any Supreme Court nomination hearing"!*

Justiskomiteens tilrådning til senatet om samtykke følger strengt partipolitiske linjer blant de 18 senatorer (10 republikanere mot 8 demokrater). Demokratenes strategi for å hindre president Bush' uttalte mål om å *"vri"* høyesterett i konservativ retning har imidlertid slått feil. Senator Charles Schumer (D-NY) gjorde denne analyse: for å hindre en konservativ høyesterett må demokratene enten ha presidenten, senatsflertallet eller støtte fra et tilstrekkelig stort antall liberale republikanere som *"skifter side"*. Ingen av disse vilkår foreligger nå, erkjente han. Fra republikansk hold ble det uttalt at hvis demokratene var misfornøyd med utnevningsspraksis, så fikk de vinne valg! Ikke helt upoengtert, spør du meg!

Med Alitos utnevning øker sannsynligheten for at høyesterettspraksis i abortsaker endres i en mindre liberal retning. Skulle høyesterett (flertallet) i fremtiden erklære at abort *ikke* er en grunnlovsbeskyttet rettighet, betyr det likevel *ikke* at abort automatisk blir forbudt i USA. En slik avgjørelse betyr *bare* at den føderale grunnlov ikke beskytter en rett til abort og at delstatene har vid myndighet til å lovfeste abortregler. Flere delstater vil i så fall innføre strengere abortregler enn de har i dag, mens andre delstater vil videreføre de liberale abortregler som gjelder.⁶¹

En eventuell omgjøring av *"Roe"* vil imidlertid neppe skape større ro om abortspørsmålet enn om dommen opprettholdes som prejudikat. Store ulikheter i rettsreguleringen av abort mellom delstatene kunne bli resultere i en drakamp om jurisdiksjon dem i mellom. Én *"stor"* abortkamp kunne bli erstattet med 50 *"små"*. Det kompromiss som nå gjelder, nemlig at delstatslovgivning ikke må føre til *"undue burden"* for kvinnen, bør være egnet til å ivareta legitime moralske og politiske innvendinger mot abort, og dermed også være

⁶¹ Lovgiver i South Dakota vedtok (med et klart flertall) i februar 2006 en lov som forbyr abort, bare med unntak for situasjoner hvor morens liv er i fare ved en fødsel. Strafferammen er fem års fengsel for en lege som utfører en slik abort. Den erklærte hensikt med lovvedtaket er å få spørsmålet om lovens grunnlovsmessighet prøvet for høyesterett med sikte på at *"Roe"* kan omgjøres. Det er grunn til å tro at også andre delstater vil vedta lignende lovgivning.

tilpasningsdyktig. Slik sett kan en si at det ikke er noen *grunn* for høyesterett til å oppheve "Roe".⁶²

Washington, DC, 25 januar 2006

Om lovtolkning: ordlyd og formål

Generelt kan en si at lovregler skal påvirke adferd, og at lovgiver ønsker at lovreglene skal gi gode løsninger i enkelttilfelle. Det er loven, slik den er kunngjort, som er bindende. En lovtekst må derfor normalt fortolkes i samsvar med sin ordlyd, etter vanlig språkbruk. Man bør i utgangspunktet anta at det er samsvar mellom lovens tekst og formål, dvs at det lovgiver har sagt også er ment.

Hvis lovteksten er klar, er det ikke mye grunnlag for saklig uenighet. Men ofte er dette ikke tilfelle. Ordlyden i en lovtekst er nesten aldri helt entydig, dvs helt uten alternative tolkningsmuligheter. Har lovgiver utenfor lovteksten tydelig uttalt et formål med en regel, vil dette kunne være til hjelp i valget mellom ulike tolkninger. Men det er ikke alltid at lovgiver *har* uttrykt noe lovformål atskilt fra lovteksten selv. I slike tilfelle er det ulike oppfatninger av hvordan en bør forholde seg.

I liberale demokratier, som det norske eller amerikanske, gjelder prinsippet om maktfordeling, dvs bl a at det er et skille mellom den lovgivende og den dømmende makt. Teorien er at en folkevalgt lovgiver *fastsetter* lovreglene, som borgerne (velgerne) er bundet av, mens utpekte dommere *anvender* lovreglene i konkret tvisteløsning.

Men skillet mellom å fastsette og å anvende en lovregel er ikke skarpt, dersom det foreligger flere rimelige tolkningsmuligheter. Det kan da være uklart hva lovgiver har fastsatt. Dommeren må avgjøre hva lovregelen betyr i et konkret tilfelle. Det kan da være naturlig å anvende andre kilder enn ordlyden, så som lovens forhistorie, rettstradisjonen, rettspraksis og lovens formål/virkninger. Hvor langt er det forsvarlig for dommeren å fjerne seg fra lovens (mest naturlige) ordlyd, ut fra antakelser om andre forhold? Spørsmålet er ikke trivielt. Jurister vil i praksis ofte være enige om hvilke *faktorer* som er relevante, men kan være uenige om den *vekt* faktorene bør ha. Avveiningene som må skje kan illustreres ved innlegg i samfunnsdebatten fra to av dommerne i USAs høyesterett. Tvilen er knyttet til vurderingen av hvilken vekt en regels virkninger (eller regelens antatte formål) bør ha.

⁶² Jeg tror det mest sannsynlige er at høyesterett vil vike tilbake for grunnleggende å utfordre det kompromiss som etter hvert er hamret ut (med stor innsats og ressursbruk) gjennom rettspraksis. At en likevel kan få noen (ytterligere) tilstramminger i abortadgangen i årene fremover, gjennom høyesterettsavgjørelser, kan nok tenkes.

Antonin Scalia ("*A Matter of Interpretation*", 1997) peker bl a på at det er "*the law that governs, not the intent of the lawgiver. That seems to me the essence of the famous American ideal set forth in the Massachusetts constitution: A government of laws, and not of men. Men may intend what they will; but it is only the laws they enact which bind us. ... When you are told to decide, not on the basis of what the legislature said, but on the basis of what it meant, and are assured that there is no necessary connection between the two, your best shot at figuring out what the legislature meant is to ask yourself what a wise and intelligent person should have meant; and that will surely bring you to the conclusion that the law means what you think it ought to mean ...*".

Han mener derfor at det er prinsipielt uakseptabelt å argumentere med en antatt lovgivervilje. Det er lovens *ordlyd* som må tillegges den vesentligste vekt. Dette er kalt "*textualism*" (ordlydsfortolkning). En slik tolkningsmåte er, i følge Scalia, mest i samsvar med de demokratiske idealer: dommerne er ikke lovgivere, og rettskaping i domstolene ("*judicial lawmaking*") er i strid med demokratiske idealer.

Scalias kollega, Stephen Breyer, har et noe annet syn. I sin bok "*Active Liberty*" (2005) gjør han rede for sin fortolkningsfilosofi. Begrepet "*aktiv frihet*" refererer i sammenhengen konkret til grunnlovstolkning og går ut på at høyesteretts tolkninger bør bidra til å realisere demokratiet – "*take greater account of the Constitution's democratic nature*", i tråd med grunntanken i den amerikanske uavhengighetserklæring om at statsstyrets maktutøvelse må bygge på samtykke fra de styrte. Men "*aktiv frihet*" kan mer generelt forstås som et uttrykk for at en regels *virksomheter* bør tillegges vekt, der hvor ordlyden ikke gir noe entydig svar (samtidig som fortolkningen må være forenlig med ordlyden). Han peker på at "*overemphasis on text can lead courts astray, divorcing law from life – indeed, creating law that harms those that Congress meant to help*". Breyer peker på at "*(a)t the heart of a purposebased approach stands the 'reasonable member of Congress' – a legal fiction that applies, for example, even when Congress did not in fact consider a particular problem. The judge will ask how this person ... would have wanted the court to have interpreted the statute in light of present circumstances in the particular case*".

Hvilken vekt ordlyden bør ha sammenlignet med et antatt formål (i en situasjon hvor det ikke er klart hva lovgiver har ment), vil det i praksis være opp til den enkelte dommer å avgjøre. Jeg tror svaret i disse tvilstilfelle vil påvirkes av dommerpersonligheten. Hvordan kan dommeren best ivareta sin lojalitet overfor lovgiver? (Jeg forutsetter at dommeren ønsker å opptre lojalt, og ikke ønsker å fremme egne, personlige synspunkter, selv om slikt misbruk ikke er helt utenkelig.) Etter min mening bør en dommer normalt legge stor vekt på en lovregels antatte formål/konkrete virksomheter. Lovreglene har en samfunnsmessig funksjon som ikke blir godt ivaretatt, dersom en dommer legger stor vekt ordlyden på bekostning av virksomhetene. For en skandinavisk jurist kan en streng ordlydsfortolkning virke noe formalistisk, og Scalias forsvar om at "*of course it's formalistic! The rule of law is about form. ... Long live formalism. It is what makes a government a government of laws and not of men*" noe fremmed?

Det er prinsipielt ønskelig at lovgiver uttrykker seg så klart som mulig. Lovgiver makter imidlertid ikke ved utformingen av lovregler å forutse løsninger i alle enkelttilfelle. Det praktiske rettsliv er for mangfoldig. I tvilstilfelle er det derfor mest tjenlig for rettssystemet at dommeren lojalt forsøker å anvende en rimelig forståelse av lovgiverviljen (så sant tolkningen kan forenes med ordlyden, selv om en *annen* fortolkning av ordlyden kan være mer nærliggende).

Jeg mener det følger av maktfordelingsprinsippet at den dømmende myndighet inngår i samspillet mellom statsmaktene, og at domstolene således skal gi sitt bidrag til å forme rettssamfunnet ut fra sine forutsetninger. Dette bør ikke ses som udemokratisk, men som et uttrykk for en arbeidsdeling. Lovgiver kan dessuten alltid uttrykke seg klarere, dvs styre rettsutviklingen i en annen retning enn det som følger av rettspraksis, hvis ønskelig. Domstolenes rettsskapende funksjon er avgrenset til tilfelle hvor lovgiver (av en eller annen grunn) ikke har gitt tydelig beskjed. Da blir rettsavklaring i domstolene en del av rettssystemet. Den dømmende virksomhet blir en skapende virksomhet. Er dommeren i tvil om den fortolkning som legges til grunn er hensiktsmessig utenfor den aktuelle tvist, bør dommeren formulere avgjørelsen i konkrete ordelag. I motsatt fall bør dommeren formulere et prejudikat, dvs en mønsteravgjørelse.

En dommer bør ha god dømmekraft, og ordningen for utnevning av dommere bør utformes ut fra dette. God dømmekraft i denne sammenheng innebærer evne til å finne gode løsninger som kan gis tilfredsstillende rettslige begrunnelser. Den dømmende virksomhet bør bygge på god samfunnsforståelse i tillegg til solid juridisk kompetanse. Jeg tror den tryggeste prøve på en lovtolkning stort sett er at den kan få tilslutning fra allment fornuftige personer. Allmenn tillit til den dømmende myndighet sikres best ved at dommeren *tar* hensyn til hvordan ulike fortolkninger, etter en saklig vurdering, i større eller mindre grad kan bidra til gode løsninger i enkelttilfelle. Jeg synes derfor mer om det syn som dommer Breyer har enn dommer Scalias syn.

Washington, DC, 27 mars 2006

Utnevning av høyesterettsdommere

Det heter i den amerikanske grunnlovs artikkel II paragraf 2 bl a at presidenten "*shall have Power ... to ... nominate, and by and with the Advice and Consent of the Senate, shall appoint ..., Judges of the supreme Court ...*". Leder av senatets justiskomite, Arlen Specter (R-Pa), uttalte ved åpningen av høringen vinteren 2006 av Samuel A Alito til stillingen som dommer i høyesterett bl a at "*(n)o Senator's vote, except for a declaration of war or authorization for the use of force, is as important as voting to confirm a United States Supreme Court nominee for a lifetime appointment*". Dette er å ta munnen nokså full, men slik falt altså ordene.

I Norge besettes dommerstillinger i høyesterett etter en *åpen* søknadsrunde og en *lukket* ansettelsesrunde. I USA kan en vel si at det er omvendt. Det er ingen åpen søknadsprosess, mens offentligheten rundt høringen i senatets justiskomite er stor.

På grunnlag av kandidater som er foreslått av ”*venner og kjente*” av presidenten, vurderer staben i det hvite hus de enkelte kandidater ut fra faglige forutsetninger, men også ut fra økonomiske, personlige, familiemessige, politiske og andre forhold. Det er presidenten som til slutt treffer valget og nominerer kandidaten. For å bli nominert må en dommerkandidat i praksis normalt tilhøre presidentens politiske parti.

Den store mediaoppmerksomhet omkring senatshøringen av dommerkandidater, først og fremst av høyesterettsdommerne (men også andre føderale dommere utnevnes med senatets samtykke), kan virke fremmed for norske øyne. Interessen må imidlertid forstås ut fra den rolle den amerikanske høyesterett spiller i samfunnsutviklingen. Høyesterett er langt mer aktiv og omdiskutert enn det vi er vant til fra Norge. Den politiske funksjon ligger i grunnlovsfortolkningene, hvor i sær klargjøring av myndighetsfordelingen mellom presidenten og kongressen og mellom kongressen og delstatene kan medføre viktige avgrensninger med potensielt store politiske virkninger.

Dommerutnevningene er politisert ved senatets deltakelse, og det var grunnlovsfedrenes hensikt at politiske vurderinger skulle inngå i oppnevningen. Historisk har dommere ofte hatt (valgte) politiske verv før utnevningen til høyesterett (eller gått fra høyesterett til politiske verv). (Mange delstater har for øvrig folkevalgt dommere. Det er da ikke noe krav om at dommeren har juridisk utdanning.)

Det er ni dommere i den amerikanske høyesterett, mens Norges høyesterett består av 19 dommere. Den amerikanske høyesterett treffer sine avgjørelser i plenum, mens det i Norge bare i særlig viktige og prinsipielle saker avsies dom i plenum (avgjørelsene treffes ellers i avdelinger med fem dommere). Den enkelte dommers syn i saker som avgjøres i plenum får dermed relativt sett større betydning i USA enn hos oss.

I tillegg til dette kommer at amerikanske høyesterettsdommerne utnevnes for en tidsbegrenset periode (de skal etter grunnloven ”*hold their Office during good Behaviour*”). (I Norge er aldersgrensen 70 år, med adgang til å fratre med pensjon ved fylte 67 år). Selv om ikke alle amerikanske høyesterettsdommere dør i embetet, er det praksis for lange mandatperioder. Domstolens eldste medlem i 2006 er dommer John Paul Stevens, oppnevnt i 1975 av president Gerald Ford. Stevens har således vært 31 år i høyesterett og fyller i år 86 år (vil Bush få anledning til enda en utnevning?). Tidligere justitiarius William Rehnquist døde i 2005 i en alder av 81 år og etter en periode på 33 år i høyesterett. I 2006 vil dommer Antonin Scalia ha sittet i 20 år og fylle 70, mens de nyoppnevnte dommere John Roberts og Sam Alito fyller hhv 51 og 56 i år. De vil dermed kunne påvirke domstolen i flere tiår, Roberts som justitiarius. En dommer kan bare avsettes gjennom riksrett.

Kombinasjonen av tidubegrenset oppnevning og et relativt lite dommerkollegium medfører at enkeltoppnevninger kan bli særlig viktig for utviklingen i domstolens

avgjørelser. Dette gjelder i sær i saker hvor domstolen er delt i sitt syn. Da kan en enkeltutnevning medføre at det etableres flertall for en annen løsning enn det høyesterett tidligere har kommet til. Høyesterett er jo ikke bundet av sine prejudikater (selv om dommerne vil ha en klar tendens til å være lojale i forhold til tidligere avgjørelser).

I denne situasjon kan dommeroppnevningene lett bli ”valgekampregede” med sterk personfokusering. Ved de to siste utnevninger (Roberts og Alito) har deres syn i abortspørsmålet stått sentralt. Dette har særlig sammenheng med at abortsaken er kontroversiell og at høyesterett er splittet – med et sterkt mindretall som ønsker å overlate abortregulering til delstatene (dette vil samlet sett gi en mindre liberal abortpraksis enn i dag). Abortsaken gjenspeiler grunnleggende syn på samfunnsverdier og inngår – vil mange hevde – også i en pågående kjønnskamp. ”Angry, white males” har vært ett svar fra kvinnelige kollegaer på mitt spørsmål om hvorfor temperaturen er så høy i abortsaken. For å kunne forstå abortsaken i USA, må en trolig ha dette forhold med i vurderingene. (Min kone sier det samme)

I høringene av Roberts og Alito ble mye energi brukt på å klargjøre om de ville godta høyesteretts praksis slik den foreligger, eller støtte domstolens mindretall og gjøre om på rettspraksis. Det er ikke å undres over at de nominerte (gang på gang) svarte i generelle vendinger. Den underliggende ”strategi” for kandidatene var nok å sikre seg størst mulig handlefrihet senere, uten å utfordre senatorene for mye. Man kan ikke si at senatorene i høringene lykkes å få frem nye kjennsgjerninger.

Republikanerne har flertallet i senatet i den 109de kongress, og utnevningsprosessen var ”styrt” gjennom nominasjonen. At slik ”styring” fra det hvite hus av og til kan slå feil, viste nominasjonen av Harriet Miers.⁶³ En annen side ved utnevningsprosedyren er at en dommer ikke nødvendigvis senere opptrer slik det var ”forutsatt”. En høyesterettsdommer har en stor grad av uavhengighet. Det er derfor liten risiko for ”sanksjoner” av noen art for standpunkter som dommeren tar i saker som avgjøres. Det kan vel hende at en dommer ønsker å markere denne selvstendighet ved å ta standpunkter som ikke var ventet? I det hele tatt vil det nok i et dommerkollegium oppstå en selvstendig, indre dynamikk, uavhengig av politiske preferanser hos oppnevningensmyndigheten.

Den dømmende myndighet har ikke, som kongressen og presidenten, en direkte demokratisk legitimitet, dvs sin autoritet eller sitt mandat fra befolkningen. Høyesterett er ikke valgt, men utpekt. Høyesteretts legitimitet må først og fremst forankres i de avgjørelser domstolen treffer og i måten de begrunnes på. Et mangfold i dommerkollegiet kan bidra til at det treffes avgjørelser som er legitime. Det er nå én kvinne og én afroamerikaner blant dommerne. Ved å oppnevne to konservative menn i 50-åene med bakgrunn fra ”Ivy league” (dvs eliteuniversitetene i nordøst, i dette tilfelle Harvard og Yale), født i nordøst (hhv New York og New Jersey) – selv om Alito kommer fra ”beskjedne kår” – og som særlig har dommererfaring, har ikke president Bush akkurat slått et slag for det amerikanske mangfold i høyesterett. Man kan likevel ikke si at dette

⁶³ Etter sterk kritikk trakk hun sitt kandidatur, noe som påførte presidenten et klart prestisjenederlag.

automatisk vil svekke høyesterett. Høyesteretts omdømme står og faller med dommerkollegiets evne til å treffe allment akseptable løsninger.

Washington, DC, 4 juni 2006

3. SLAVERI OG BORGERRETTIGHETER

Negerslaveriet i Nord-Amerika

Hvordan kunne negerslaveriet rettferdiggjøres i et samfunn hvor ideen om at *"all Men are created equal, (and) endowed ... with certain unalienable rights ... among these are Life, Liberty, and the Pursuit of Happiness"* ble grunnleggende? Samtidens England var ikke et slavesamfunn, selv om det var preget av en statisk sosial lagdeling, stor fattigdom og økonomisk utbytting. Kolonistene hadde ikke tatt med seg tanken om slavestaten over Atlanteren; den vokste frem med utviklingen.⁶⁴ (Jeg nevner at jeg bruker uttrykket "negerslaveri" som en betegnelse på det historiske fenomen som her omtales.)

I 1562 seilte John Hawkins fra England til Vest-Afrika for å få en andel i den slavehandel som portugisere og spanjoler hadde etablert for sine kolonier i Latin- og Sør-Amerika. Han skaffet seg 300 afrikanere, dels ved makt og dels ved byttehandel, som ble solgt som slaver til spanske nybyggere i Hispaniola (dagens Haiti/Dominikanske republikk). En handelsforbindelse – en nødvendig forutsetning for utviklingen av negerslaveriet i de engelske kolonier i Amerika – var skapt, selv om engelskmennene ikke fikk hånd om slavehandelen før ca 100 år senere.

Utviklingen av en slaveøkonomi i Nord-Amerika tok lengre tid enn hva tilfelle var på sukkerplantasjene i de britiske besittelser i Karibien. Dyrkbart land var riktignok lett tilgjengelig, selv om vold mot indianere kunne være en nødvendig forutsetning for å fordrive dem. Det var imidlertid vanskeligere med arbeidskraft. En naturlig befolkningsvekst i disse kolonier var i utgangspunktet hemmet av flere grunner, bl a harde livsvilkår, sykdom og kvinneunderskudd.

Tobakk ble etter hvert det fremste landbruksprodukt, noe som førte til økte handel og vekst i økonomien. Tobakksproduksjon var imidlertid arbeidskrevende. Behovet for arbeidskraft skapte derfor den økonomiske forutsetning for utviklingen av slaveriet også i de atlantiske mellom- og sørstater. Produksjon av sukker og bomull forsterket etter hvert behovet for stadig mer arbeidskraft.

⁶⁴ Slaveriet – det å ha *eiendomsrett* til et annet menneske – er imidlertid som samfunnsinstitusjon kjent fra oldtiden. Et juridisk grunnlag for slaveriet har trolig vært at siden man kunne drepe en fiende i krig, måtte en som alternativ kunne slavebinde ham. Forestillingen om berettiget krigsbytte understøtter dette, samt tanken om at fremmede faller utenfor "samfunnet" og rettslig sett kan regnes på linje med ville dyr eller ting. Vilde dyr og fisk i havet er etter tradisjonell rettsoppfatning, med forankring i romerretten, underlagt eiendomsrett når de fanges.

I utgangspunktet benyttet nybyggerne eget arbeid og så kalte “kontraktstjenere” (“*indentured servants*”). Disse tjenere var engelskmenn og andre hvite innvandrere som solgte sin arbeidskraft for en periode (normalt fire til syv år) til dekning av reisekostnadene, fritt livsopphold i kontraktperioden, og ofte med tilsagn om land når tjenesten var over ved kontraktstidens utløp.

Tyve afrikanere ble brakt til Virginia i 1619 som de første til det nord-amerikanske kontinent. Disse tidlige sorte arbeidere ble mest sannsynlig behandlet av landeierne på linje med hvite kontraktstjenere. Noe slavesamfunn var ennå ikke etablert, og det var eksempler på at sorte arbeidere kunne forhandle om sin arbeidskraft. Ja, enkelte afrikanere var frie menn og hadde selv negerslaver i denne tidlige fase.

Selv om slaveriet som system er grufullt, gir det *rasebaserte* slaveri en tilleggsdimensjon som det er vanskelig å sette passende ord på. Det har vært mange og ulike grunner til at *sorte* mennesker ble utpekt til slaver.

Samtiden betraktet Adam og Eva som hvite mennesker (gjør man ikke det fortsatt, da?). Dermed var sorte mennesker ikke en del av skapelsen. Dette la grunnlag for en antakelse om at sorte mennesker hadde begått en synd. Synd og slaveri var koblet sammen i bibelens fortelling om at Noahs forbannet sin sønn Ham og hans slekt til slaveri som straff for Hams synd. Den sorte farge ble også i seg selv assosiert med djevelen. Sort hud = synd = slave. I tillegg førte kristne en pliktig kamp mot primitiv tro og hedenskap. Afrikanere som ble tatt til fange var etter tradisjonen og tidens oppfatning “*krigsbytte*”, og kunne således slavebindes.

Engelskmennene så på seg og sitt samfunn som overlegent fremmede samfunn. Dette førte bl a til at sorte ble ansett som primitive vesener, uten noe nyansert følelsesliv og mer på linje med dyr enn mennesker. Dette gjorde en umenneskelig behandling av sorte ikke bare “*forståelig*”, men “*berettiget*” eller “*nødvendig*”. Selv om nybyggerne ikke hadde tatt med seg en slavestatsmodell over havet, lå alle disse holdninger i samtiden. Den sorte hudfarge gjorde det dertil enkelt i praksis å skille slaver fra andre arbeidere, og representerte således en praktisk fordel.

Den tradisjonelle tanke om at en hedning kunne slavebindes ga et utilfredsstillende resultat i tilfelle hvor slaven ble omvendt til kristendommen, fordi slaven da vant sin frihet. Hedensk tro var derfor ineffektiv som kjennetegn på en slave. Kirken bidro til en klargjøring av at det ikke var noen motstrid mellom kristendom og slaveri. Omvendelse til kristendommen ga således etter hvert ikke noen frihet for negerslavene.

De sorte amerikanere var den mest sårbare befolkningsgruppe og derfor den det var lettest å utbytte. Indianerne var det vanskeligere å holde i slaveri, fordi de var på hjemmebane og lettere kunne unnsnippe ved rømming. Tilgangen på slaver fra Afrika var dessuten god. Av ikke liten betydning har det sikkert vært at profitten i slavedriften som regel var stor. Den ble dermed en sterk drivkraft. I 1638 kunne prisen for en afrikansk mannlig slave f eks være 27 dollar, mens daglønnen for en europeisk arbeider var 70

cent. James Madison skal etter revolusjonen ha fortalt en engelsk gjest at han kunne ha en inntekt på 257 dollar på en slave i løpet av et år, mens kostnadene ikke oversteg 13 dollar.

Plantasjeeierne, som hadde den direkte økonomiske interesse i negerslaveriet, utgjorde en liten del av befolkningen. For å oppnå tilslutning til slaveriet fra det hvite flertall, som jo ikke hadde noen direkte økonomisk interesse i slaveriet, var raseelementet i argumentasjonen tjenlig. En rasemessig dominans av hvite over sorte ville i tillegg gjøre det vanskeligere for fattige hvite å se noe interessefelleskap med de sorte. Rasismen ble understøttet av spredning av nedverdiggende forestillinger om de sorte og i et rasistisk språk (ikke lenger ”*kristen*” og *hedning*”, men ”*hvit*” og ”*sort*”).

Den slavestat som utviklet seg bygget særlig på de hvite kolonisters objektivt sett vanskelige situasjon i årene etter ankomsten i Nord-Amerika (behovet for arbeidskraft); de latente kulturelle og religiøse holdninger som muliggjorde et ideologisk og psykologisk grunnlag for negerslaveriet; det sterkt voksende behov for arbeidskraft i plantasjeøkonomien; afrikanernes hjelpeløshet ved den situasjon de var satt i; slavehandlernes og slaveeierens sterke ønske om stor profitt; og følelsen av sødme for de fattige hvite av å tilhøre ”*herskerklassen*”. Et samvirke særlig av disse forhold la grunnlaget for negerslaveriet.

Hvor mange afrikanere som ble brakt til Nord-Amerika er ikke sikkert. Anslagene varierer. Men et forsiktig anslag synes å være at ca 15 millioner afrikanere ble ”*importert*” inntil slaveimport ble forbudt⁶⁵ ved lov i 1808. (Etter at forbudet ble innført ble trolig ytterligere 250.000 afrikanere smuglet inn til USA.)

Med slaveriet var et grunnleggende skille lagt i det amerikanske samfunn. Dette skille førte til en blodig borgerkrig, et apartheid-system i de tidligere slavedelstater, sterk sosial uro i perioder og borgerrettsbevegelsen i nyere tid. Store endringer har skjedd, men rase kommer trolig også i fremtiden til å spille en rolle i amerikansk samfunnsniv. Thomas Jefferson sa i 1782 om negerslaveriet: ”*I tremble for my country, when I reflect that God is just*”. Dessverre synes Jeffersons frykt fortsatt aktuell.

Washington, DC, 12 desember 2005

Rettsreguleringen av slaveriet

Slaveriet var ikke kjent i ”*common law*” og koloniens regler om slaver som eiendom markerte på dette punkt et brudd med engelsk rett. Hvordan slaveriet formelt kom i stand er ikke fullt ut rettshistorisk avklart. Afrikanere ble i utgangspunktet trolig stilt i en

⁶⁵ Den interne slavehandel ble imidlertid ikke berørt.

lignende rettssituasjon som hvite kontraktstjenere (dvs europeiske innvandrere som solgte sin arbeidskraft for å betale overfarten mv). En tanke kan ha vært at slavehandleren fikk betaling for transporttjenesten fra kjøperen, mens afrikaneren da kom i gjeld som måtte dekkes ved arbeid. Basert på et ”kontraktsforhold” kan det ha vært fristende for enkelte arbeidsgivere ensidig å ”forlenge” arbeidskontrakten, kanskje som en påstått ”*misligholdsbeføyelse*”. Hos arbeidsgivere som ønsket å utnytte de sortes svake stilling til egen fordel, kunne veien til en permanent slavetilværelse da bli kort.

Forestillingen om *eiendomsrett* til sorte arbeidere festet seg fra 1640-årene gjennom rettspraksis, og ble nedfelt i lovregler fra 1660-årene. Lovreglene ble ikke samlet i én ”*slavelov*”, men var å finne blant de generelle regler om eiendomsrett, kontraktsrett, familierett, arverett, strafferett osv. Som eksempler fra lovgivningen i Virginia kan nevnes at permanent treldom for sorte arbeidere ble anerkjent av den valgte forsamling (”*House of Burgesses*” – borgerhuset) i 1661, og negerslaveriet ble dermed gjort lovlig. En lovregel (1662) om at et barn født av en slave fikk mors status (engelsk rett ga som regel barnet fars status) fikk grunnleggende betydning for slaverekutteringen. Det ble fastsatt (1667) at kristen dåp ikke endret status for en slave (i strid med tidligere praksis). Borgerhuset drøftet i 1669 om en slaveeier, som straffet en slave så strengt at slaven døde, kunne tiltales for mord. Svaret ble nei, fordi det måtte være en presumsjon mot ”*any man to destroy his own estate*”.⁶⁶ I 1705 ble det i Virginias lovgivning fastslått bl a at ”(a)ll Negro, Mulatto and Indian slaves ... shall be held to be real estate”. Slavene fulgte jordbrukseiendom i arvefall, som omfattet en odelsrett (”*primogeniture*”). Driftsenheten ble dermed holdt samlet. Andre kolonier, med andre behov, bygget på at slavene var ”*løsøre*” (”*chattel*”).

Rettsreguleringen i koloniene/delstatene hadde visse fellestrekk. Noen eksempler skal nevnes. Rettsforholdet mellom slaveeieren og slaven sto i sentrum. Som eiendom var slavene underlagt eierens vilje. Det sentrale var utnyttelse av slavens arbeidskraft, men også annen utnyttelse forekom. Eierne hadde rett til å straffe slaven. Strafferetten la opp til undertrykkelse og kontroll og var en grunnpilar i slaveinstitusjonen. Avstraffelse var korporlig, med pisking og lemlestelse som hovedarter. Bl a brennmerking og kastrering ble også benyttet som straff. En lite effektiv begrensning lå i slaveeierens objektive interesse i at slavens arbeidskraft ble utnyttet optimalt. Det var imidlertid først på 1800-tallet at en eier kunne bli holdt ansvarlig for grusom avstraffelse (spesielt om slaven døde). Frykten blant slaveeierne for opprør førte til hard disiplin og avstraffelse for ulydighet. Tilsvarende gjaldt for slaver som rømte.

Rasemessig samkvem var særskilt regulert, og slaver ble straffet hardt for forbrytelser mot hvite. Dødsstraff var regelen for en slave som voldtok en hvit kvinne, ofte på et svakt bevisgrunnlag. En slaveeier som voldtok en slave kunne imidlertid regne med å gå fri. Noen delstater ga etter hvert økonomisk kompensasjon til slaveeieren i tilfelle en slave ble ilagt dødsstraff. Dette skulle motvirke eierens motiv til å skjule en alvorlig forbrytelse (for ikke å tape slaven).

⁶⁶ Eksempelet er hentet fra Betty Wood, *The Origns of American Slavery*, 1997, s 89. Drøftelsen om avstraffelse av slaver skjedde på generelt grunnlag i forsamlingen. Det kan virke som om presumsjonen var at det nødvendige strafferettslige forsett ville (måtte) mangle i en slik situasjon.

Slaver kunne ikke gifte seg, men mange levde likevel i ekteskapslignende forhold (som slaveeiere i mange tilfelle respekterte). Familier ble ofte splittet av slaveeierne i salg for å oppnå en høyere samlet pris. Modifikasjoner gjennom regler skjedde etter hvert, f eks ved at en mor bare kunne selges sammen med sine (små) barn og at slaveeieren hadde en begrenset plikt til å sørge for slaven (klær, mat, en viss pleie ved sykdom og en viss omsorg ved høy alder).

Regulering av forholdet mellom slaveeiere gjaldt bl a slavemarkedet og -handelen. Alminnelige sivilrettsregler om ting eller fast eiendom kunne få anvendelse, f eks om kjøp og slag (herunder reklamasjon og omgjøring, om slaven ikke hadde de forutsatte egenskaper, skjulte mangler i form av sykdom mv), pantsettelse, utleie, skifte, konkurs, arv osv. En slaveeier beholdt sitt rettskrav i forhold til en rømt slave. Dette fulgte av grunnlovens slaveklausul i artikkel IV paragraf 1 (3), hvor det bl a het at hvis noen "*held to Service or Labor*" rømte til en annen delstat, skulle vedkommende "*be deliverd up on Claim of the Party of whom such Service and Labor may be due*". I føderal lov (1793) var det gitt nærmere regler om fremgangsmåten. (Ordningen la grunnlag for en egen "*yrkesgruppe*", som levde av å innhente/kidnappe rømte slaver – "*slave-catchers*".)

Rettsforholdet mellom slaver og frie personer var ubalansert. En slave kunne ikke inngå avtaler. Ekteskap mellom en hvit og sort var generelt forbudt (et forbud som sto ved makt i Virginia til 1967, da høyesterett opphevd regelen i avgjørelsen "*Loving v Virginia*").

Frigivelse ("*manumission*") stred i utgangspunktet mot slaveriets ide (hvordan skulle det ha gått da?); på den annen side måtte en eier kunne "*oppgi*" sin ting. Virginia innførte (1782) regler som tillot at slaver ble frigitt på visse vilkår, men hensikten var bl a å hindre at en debitor friga slaver i en konkurssituasjon (kreditorsvik) og at slaveeier friga gamle og syke slaver (og således overveltet kostnader på andre). I 1850-årene forbød enkelte delstater frigivelse helt.

De følelsesmessige vanskeligheter (i sær slavenes lidelser) og det intellektuelle problem (bl a spørsmål om et aktivum kan ha rettigheter?) som det nødvendigvis førte med seg å se på et sort menneske som en ting, må ha vært tydelige for mange. Konflikt mellom profittens sødme og samvittighetens kvaler medførte uholdbare spenninger. Dette – og sterkt politisk press fra "*abolisjonistene*" – drev frem modifikasjoner i slavelovgivningen, slik at slaveriet skulle virke mindre umenneskelig.

Men samtidig økte motstanden i sørstatene mot å oppheve slaveriet. Frem mot borgerkrigen (1861-65) løp en bitter strid mellom motstanderne og tilhengerne av slaveriet, i sær om behandlingen av rømte slaver. Spørsmålet kom opp i en beryktet høyesterettsavgjørelse, hvor justitiarius Roger Taney reiste spørsmål om "*a negro, whose ancestors were imported into this country, and sold as slave, (can) become a member of the political community formed and brought into existence by the Constitution of the United States, and as such become entitled to all the rights, and privileges, and immunities, guaranteed by that instrument to the citizen?*". Dette ble besvart benektende, også for sorte som var fri. Taney bygget på at en "*Negro of the African race*" ikke kunne

regnes som "a person" etter grunnloven (et svakt juridisk standpunkt også i samtiden). Han pekte også på at sorte var ansett som "beings of an inferior order, and altogether unfit to associate with the white race, either in social or political relations; and so far inferior, that they had no rights that the white man was bound to respect; and that the negro might justly and lawfully be reduced to slavery for his own benefit" (saken "Dred Scott v Sanford", 1857). Dermed falt den sorte befolkning i USA utenfor den rettsbeskyttelse amerikanske borgere nøy.

Dommen er tankevekkende mht den dømmende makts rolle i samfunnsutviklingen

Washington, DC, 27 januar 2006

Raseskillet – "separate but equal"

Med nordstatenes seier i borgerkrigen (1861-65) opphørt negerslaveriet som en samfunnsinstitusjon i USA. Tre grunnlovstillegg ble vedtatt av kongressen, hhv om opphevelse av slaveriet: "(n)either slavery nor involuntary servitude ... shall exist within the United States" (13de tillegg, 1865); om borgerrettigheter, bl a at alle "born ... in the United States ... are citizens of the United States" og at ingen delstat måtte "deny any person within its jurisdiction the equal protection of the laws" (14de tillegg, 1868); og om at stemmerett ikke må bli "denied or abridged ... on account of race, color, or previous condition of servitude" (15de tillegg, 1870).

Vedtakene påvirket imidlertid lite de sosiale og økonomiske strukturer som eksisterte i sør, og de tradisjonelle raseholdninger ble ikke grunnleggende endret. Tradisjonen var riktignok politisk svekket i tiden etter borgerkrigen, men den gjorde seg etter hvert gjeldende igjen i reaksjoner mot liberaliseringene. Flere av delstatene innførte praksis og regler som understøttet raseskillet ("segregation") og overså rasevold fra det hvite flertalls side. Ku Klux Klan ble stiftet i 1865, men ble vesentlig gjenopplivet i 1915.

Rasekampen utspant seg også i rettslivet. Flere saker fra 1870-årene og fremover om diskriminerende delstatslovgivning kulminerte i 1896 med høyesteretts avgjørelse i "Plessy v Fergusson". Saken gjaldt et pålegg etter Louisianas lovgivning (1890) om at sorte og hvite måtte reise i separate vogner på toget. Homer Plessy nekte å flytte seg fra en "hvit" til en "farget" vogn. Han ble derfor arrestert og straffet. Høyesteretts flertall kom til at det 14de grunnlovstillegg ikke hindret slik delstatslovgivning, forutsatt at separate tilbud til hvite og sorte i det enkelte tilfelle kunne vurderes som hovedsakelig likeverdige ("substantially equal"). Doktrinen "separate but equal" var dermed etablert. Dommer Henry Brown uttalte bl a at flertallet "consider the underlying fallacy (villfarelse) of the plaintiff's (dvs Plessys) argument to consist in the assumption that the enforced separation of the two races stamps the colored race with a badge of inferiority. If this be so, it is not by reason of anything found in the act, but solely because the

colored race chooses to put that construction upon it". Avgjørelsen la et trygt rettsgrunnlag for raseskillelovgivningen.

(Dommer John Marshall Harlans dissens i saken hører til en stoltere del av amerikansk rettshistorie: "*Our constitution is color-blind, and neither knows nor tolerates classes among citizens. In respect of civil rights, all citizens are equal before the law. The humblest is the peer of the most powerful. The law regards man as man, and takes no account of his surroundings or of his color when his civil rights as guaranteed by the supreme law of the land are involved.*")

Basert på denne tenkning ble raseskillet således etter hvert gjennomført på rettslig basis i offentlig transport og utdanning, offentlig forvaltning, privat næringsvirksomhet, på restauranter, barer og hotell, publikum i teaterforestillinger og sportsarrangementer ble atskilt, det var separate venteværelser, drikkefontener, badestrender, svømmehaller, benker i parker, bibliotek osv. Lynsjing og andre kriminelle handlinger mot sorte fikk stort omfang i mange delstater uten at reelle sanksjoner mot dette ble satt inn, spesielt ikke fra delstatsmyndighetenes side.

Viktig var det at stemmerett for sorte (i sær ved delstatsvalg) ble motarbeidet både i lovregler og ved vold og trusler. Delstatslovgivning inneholdt som betingelse for stemmerett f eks krav om at lokal/regional skatt med et like stort beløp for alle ("*poll tax*") måtte være betalt (noe mange sorte ikke maktet) og/eller at leseferdighetstest var avlagt (noe som utelukket mange sorte) og/eller at stemmerett bare tilkom en person hvis bestefar hadde stemmerett før borgerkrigen ("*grandfather clause*" – dette favoriserte hvite velgere).

Bl a et avtakende behov for landbruksarbeidere i sør førte fra ca 1915 til en migrasjon til nord, først og fremst til byene. En ny migrasjonsbølge fant sted i 1930-årene. I nord forble de sorte en underprivilegert klasse, men hadde likevel større bevegelsesfrihet og muligheter enn i sør. Med president Franklin D Roosevelts "*New Deal*"-politikk fikk den sorte del av befolkningen et løft utdanningsmessig og på arbeidsmarkedet.

Migrasjonen og "*New Deal*" var blant de forhold som bidro til å endre det politiske landskap, ved at den sorte befolkning overveiende kom til å gi sin tilslutning til demokratene i føderale valg. (Demokratene hadde tradisjonelt vært plantasjeeiernes parti i sør.⁶⁷) De væpnede styrker var rasedelt både i første og andre verdenskrig (hhv 350.000 og mer enn 1 mill sorte tjenestegjorde), men i 1948 opphevd president Harry Truman dette raseskille. Den økonomiske stimulans verdenskrigen ga åpnet det amerikanske

⁶⁷ Det demokratiske parti, som sprang ut av den anti-føderale bevegelse (dvs støttet delstatene i rivaliseringen med det føderale nivå), utviklet en sentrum-venstre politikk ("*the New Deal*") gjennom første del av president Roosevelts presidentperiode. Dette erstattet en tidligere konservativ politikk som særlig bygget på landbruksøkonomien. Det republikanske parti ble bygget på tradisjonene fra "*the Whigs*", som var tilengere av en sterk føderalstat og en politikk som tok avstand fra slaveri og privilegier, understøttet modernisering, urbanisering, utdanning osv. Partiet kom i skyggen av "*the New Deal*", og fikk ikke samlet kreftene igjen før i 1960-årene med Richard Nixons seier i presidentvalget i 1968 og særlig med Ronald Regan som president fra 1981. Det republikanske parti hadde da etablert en sentrum-høyre politikk. Det kan derfor (forenklet) hevdes at de to partier politisk "*byttet side*" i denne periode.

samfunnet mer for den sorte del av befolkningen. Krigsinnsatsen, bedre økonomi og fremtidshåp ga sorte ledere selvtillit til å fremsette krav om en effektiv gjennomføring av like rettigheter. Dette la grunnlaget for en ny giv i kampen for sivile rettigheter. "The National Association for the Advancement of Colored People" ("NAACP") var stiftet i 1909, og kom til å stå sentralt i borgerrettsbevegelsen.

Det tilhører sjeldenhetene at en høyeste domstol åpent tar et brudd med en tidligere avsagt dom. Dette skjedde imidlertid i 1954 i avgjørelsen "*Brown v Board of Education*". Saken gjaldt Linda Brown i Topeka, Kansas, som ble nektet undervisning på sin "hvite" nærscole, og som dermed måtte fortsette med den mye lengre vei til sin "sorte" skole. Dette ville faren ha slutt på og anla, med hjelp fra NAACP, søksmål for å få nektelsen opphevd.

Høyesterett baserte sin enstemmige dom på det syn at "*(s)egregation of white and colored children in public schools has a detrimental effect upon the colored children. The impact is greater when it has the sanction of the law; for the policy of separating the races is usually interpreted as denoting the inferiority of the negro group. A sense of inferiority affects the motivation of a child to learn. Segregation with the sanction of law, therefore, has a tendency to retard the educational and mental development of Negro children and to deprive them of some of the benefits they would receive in a racially integrated school system.*" Justitiarius Earl Warren uttalte bl a at "*(w)hatever may have been the extent of psychological knowledge at the time of Plessy v. Ferguson (så er det forhold at raseskillet fører til forskjellsbehandling), ... amply supported by modern authority. Any language in Plessy v. Ferguson contrary to this finding (dvs om eksistensen av forskjellsbehandling) is rejected. We conclude that in the field of public education the doctrine of 'separate but equal' has no place. Separate educational facilities are inherently unequal. Therefore, we hold that the plaintiffs and others similarly situated ... are ... deprived of the equal protection of the laws guaranteed by the Fourteenth Amendment.*" Dermed var "*Plessy*" satt til side.

Høyesterett hadde ikke satt noen *tidsfrist* for opphevelsen av raseskillet, men hadde berammet en egen høring om spørsmålet om *når* delstatene måtte innrette seg etter avgjørelsen. Motstanderne av en opphevelse av raseskillet krevde at det ikke ble fastsatt noen tidsfrist, mens motparten mente at det måtte skje "*forthwith*" (omgående). Høyesterett valgte formuleringen "*with all deliberate speed*". Høyesterett ga samtidig lavere domstoler pålegg om å følge dette opp, slik at utsettelse med gjennomføring bare skulle godtas etter bevisføring (f eks om ressursprioriteringer), og når skolemyndighetene handlet lojalt i forhold til dommen.

Raseskillepolitikken må ses i direkte forlengelse av negerslaveriet. En "*ny borgerkrig*" tvang seg frem. Den kom med kampen om borgerrettigheter i 1950- og 60-årene.

Washington, DC, 10 februar 2006

Jim Crow-lovgivning

Jim Crow-lovgivning er en alminnelig betegnelse i USA på den raseskillelovgivning som ble vedtatt fra tiden etter "reconstruction" (gjenreisningsperioden, dvs de snaue to tiår etter 1865, hvor sårene fra borgerkrigen skulle leges) og – i prinsippet – frem til 1960-årene. Navnet "Jim Crow" kommer fra en rollefigur i omreisende underholdning (fra første del av 1800-tallet), som karikerte den sorte egenskaper som uvitende, lat, upålitelig, lastefull, dum osv.

Raseskillelover vedtatt etter borgerkrigens avslutning i enkelte av sørstatene ("Black Codes") ble først aktivt motarbeidet bl a gjennom den militære kontroll/okkupasjon⁶⁸, lovgivning, økonomiske sanksjoner og andre føderale inngrep. Fra 1875-80 fikk imidlertid andre politiske saker større oppmerksomhet enn den sorte befolknings stilling. Lovgivere i flere av sørstatene så dermed muligheten til å gjeninnføre rettsregler som i realiteten bygget på et raseskille.

Jim Crow-lovgivningen kom i hovedsak på plass mellom 1880-årene og første verdenskrig. Den var bare unntaksvis åpent diskriminerende (slik slavelovgivningen var), men mange regler var utformet slik at de reelt sett førte til forskjellsbehandling (skjult diskriminering). (Dessuten var rettshåndhevingen i praksis diskriminerende, f eks forekom lynsjing ustraffet – sogar åpent – i stor utstrekning.) Jim Crow-lovgivningen legitimerte dessuten et raseskille fastsatt av lokale myndigheter og sektormyndigheter i delstatene, i privat næringsvirksomhet, i foreninger av ulike art og i private kontraktsforhold. Dette var viktig og førte til at raseskillet gjennomsyret samfunnslivet.

Forbudet mot raseblanding, dvs forbud mot ekteskap og samboerskap mellom en sort og en hvit, var politisk viktig. F eks het det i Mississippis grunnlov fra 1890 bl a at "(t)he marriage of a white person with a negro or mulatto, or person who shall have one-eighth or more of negro blood, shall be unlawful and void". Et slikt ekteskap var ikke bare ugyldig, men også straffbart for begge parter. Dét fulgte av straffelovgivningen. I Virginia het det f eks at hvis "any white person intermarry with a colored person, or any colored person intermarry with a white person, he shall be guilty of a felony (en forbrytelse – dvs i motsetning til en forseelse, som straffes mildere) and shall be punished by confinement in the penitentiary (dvs fengsel) for not less than one nor more than five years". Delstatslovgivning med slikt ekteskapsforbud ble ikke erklært grunnlovsstridig (etter 14de grunnlovstillegg) av høyesterett før i 1967 ("Loving v Virginia"). Dette gjorde slutt på forbudet mot raseblandede ekteskap i USA.

Transportsektoren var et annet praktisk viktig område for raseskillet. F eks innførte Louisiana lovgivning om separate jernbanevogner for sorte og hvite, hvor det bl a het at "all railway companies carrying passengers in their coaches in this state, shall provide equal but separate accommodations for the white, and colored races No person or persons shall be permitted to occupy seats in coaches, other than the ones assigned to them, on account of the race they belong to" og at "the officers of such passenger trains

⁶⁸ Sørstatshæren var avvæpnet og det forelå i utgangspunktet en *de facto* okkupasjon i sør fra føderasjonens, dvs nordstatenes, side.

shall have power and are hereby required ... to assign each passenger to the coach or compartment used for the race to which such passenger belongs; any passenger insisting on going into a coach or compartment to which by race he does not belong, shall be liable to a fine of twenty-five dollars, or in lieu thereof to imprisonment for a period of not more than twenty days in the parish prison, Disse regler gjaldt likevel ikke for “*nurses attending children of the other race*”, dvs i praksis et unntak for at en sort pleierske med et hvitt barn kunne reise på “*hvit klasse*”. (Dette var lovgivers avveining av ulike interesser blant de hvite reisende.) Det var disse bestemmelser i Louisianas lovgivning som høyesterett opprettholdt i saken “*Plessy v Ferguson*” (1896), som etablerte doktrinen om “*separat but equal*”.

Et annet viktig område for Jim Crow-lovgivning var utdanningssektoren. I Mississippis grunnlov het det bl a at “*(s)eparate schools shall be maintained for children of the white and colored races*”. Således fastsatte f eks skolelovgivningen (1906) at “*Alcorn Agricultural and Mechanical College*” skulle tjene til “*the education of the colored youth of the state*”. I motsetning til yrkesutdanningen for hvite, var imidlertid Alcorn unntatt bl a fra reglene om gratis undervisning og “*dormitory privileges*” (innkvartering). Skolelovgivningen bestemte videre bl a at “*any municipality ... on a petition of the majority of the qualified electors therein, may be declared a separate school district*”. Slike separate skoledistrikt, med undervisning for hvite barn, ble etablert i stor utstrekning. Offentlige midler til utdanning ble bl a på denne måte overveiende kanalisert til hvite skoler.

I Mississippis grunnlov het det også bl a at “*(t)he legislature may place the convicts on a State farm or farms and have them worked thereon under State supervision exclusively, in tilling the soil or manufacturing, or both, and may buy farms for that purpose. ... It may provide for ... the separation of the white and black convicts as far as practicable ...*”. Etter fengeselsloven (1906) skulle “*(t)he superintendent ... see that the white convicts shall have separate apartments for both eating and sleeping from the negro convicts ...*”.

Av stor viktighet var det å begrense den sorte befolknings stemmerett. F eks bestemte Mississippis grunnlov at en hver mannlig innbygger, “*except idiots, insane persons and Indians not taxed, who is a citizen of the United States, twenty-one years old and upwards, who has resided in this State two years, and one year in the election district, or in the incorporated city or town, in which he offers to vote, and who is duly registered ..., and who has never been convicted of bribery, burglary, theft, arson, obtaining money or goods under false pretenses, perjury, forgery, embezzlement or bigamy, and who has paid, on or before the first day of February of the year in which he shall offer to vote, all taxes which may have been legally required of him, and which he has had an opportunity of paying according to law, for the two preceding years, and who shall produce to the officers holding the election satisfactory evidence that he has paid said taxes, is declared to be a qualified elector ...*”; og videre at “*every elector shall, in addition to the foregoing qualifications, be able to read any section of the constitution of this State; or he shall be able to understand the same when read to him, or give a reasonable interpretation thereof*”. Det var for øvrig streng straff for ulovlig registrering. Etter Mississippis straffelov (1906) skulle en person som “*knowingly procure his registration*

as a qualified elector, when he is not entitled ... be imprisoned in the penitentiary for a term not to exceed tens years". (Til sammenligning hadde ran i samme lovgivning en maksimumsstraff på 15 år.)

Eksemplene nevnt her er få og tilfeldige, men representative. Jim Crow-lovgivningen var en vesentlig krenkelse av menneskerettighetene.

Erfaring tilsir at rasehat kan være vanskelig (umulig?) å fjerne helt fra det menneskelige følelsesregister. Jean Monnet sa at "*(h)uman nature does not change, but when nations and men accept the same rules and the same institutions to make sure that they are applied, their behaviour towards each other changes. This is the process of civilization itself*". FN er det sentrale maskineri globalt for menneskerettigheter og sivilisasjon. Noen regioner i verden har egne, ytterligere ordninger. I Europa er den europeiske menneskerettighetskonvensjon av betydning og den europeiske union spiller en vesentlig rolle. I demokratisk styrte stater vil makthaverne gjennomgående måtte legge stor vekt på menneskerettigheter.

Man bør være varsom med å generalisere. Jeg tror likevel det er trygt å si at den samlede menneskerettighetssituasjon aldri har vært bedre enn nå. Utviklingen må fortsatt drives frem gjennom institusjoner og lovgivning. Borgerrettslovgivningen i USA i 1960- og 70-årene, som avvirket Jim Crow-lovgivningen, føyer seg inn i denne utvikling.

Washington, DC, 20 februar 2006

Borgerrettsbevegelsen

Høyesteretts avgjørelse i "*Brown*" (1954), om at raseskillet ikke var forenlig med grunnlovens likhetskrav, ble ikke godtatt uten videre i alle delstater. Obstruksjon fra "*the Deep South*" (vanligvis regnet som South Carolina, Georgia, Alabama, Mississippi og Louisiana, dvs de sørstater hvor bomullsøkonomien spilte størst rolle) førte til at rasekillet ble videreført i stor grad og i lang tid, til tross for høyesteretts pålegg om at endringer skulle skje "*with all deliberate speed*".

Disse holdninger bidro til å forsterke rasemotsetningene i USA i 1950- og 60-årene. Demonstrasjoner, sivil ulydighet og raseopptøyer i flere byer skapte dramatikk. I Montgomery (Alabama) i desember 1955 nektet Rosa Parks å oppgi sitt bussete ("*I was not tired physically ... (n)o, the only tired I was, was tired of giving in*"). Hun ble arrestert og straffet, noe som ledet til en langvarig, men seierrik boikott av busselskapet. Martin Luther King uttrykte på samme tid følelsene slik: "*We are here ... to say to those who have mistreated us so long that we are tired – tired of being segregated and humiliated, tired of being kicked about by the brutal feet of oppression. For many years, we have shown amazing patience. We have sometimes given people the feeling that we liked the*

way we were being treated. But we come here tonight to be saved from that patience that makes us patient with anything less than freedom and justice"; føderale styrker og nasjonalgarden ble satt inn i Little Rock (Arkansas) i september 1957 for å gjennomføre en opphevelse av raseskillet i skolene; James Meredith kvalifiserte seg for opptak ved University of Mississippi (Oxford) i 1962, men fikk tilgang til "campus" bare med støtte fra føderale tropper; raseopptøyer fant sted i Birmingham (Alabama) i mai 1963; i august 1963 marsjerte 200.000 borgerrettsforkjempere "mot Washington" og Martin Luther King holdt sin berømte "I have a Dream"-tale; i mars 1965 var det sammenstøt i Selma (Alabama) og i august samme år omfattende raseopptøyer i bydelen Watts (Los Angeles); i april 1968 ble King myrdet i Memphis (Tennessee).

Filmen "Mississippi Burning" (1988) er ett eksempel på amerikansk filmindustriens behandling av rasekonfliktene. Filmens sanne historie handler om drapet på tre borgerrettsforkjempere i Mississippi i 1964 (samtidigåte: "what's got four eyes and can't see? Mississippi"). I den påfølgende rettssak i 1967 ble syv klansmedlemmer (inkludert visesheriffen) dømt til fengsel, men sheriffen (som døde i 2002) og Edgar Ray Killen ble frifunnet. I 2005 ble imidlertid Killen (da 79 år og i rullestol) dømt til 60 års fengsel for drap på studentene. Bildene fra rettssalen gikk verden rundt.

Martin Luther Kings tale "I have a Dream" i Washington, DC, i 1963 var en følelsesladet appell til amerikansk opinion om fulle borgerrettigheter: "And so even though we face the difficulties of today and tomorrow, I still have a dream. It is a dream deeply rooted in the American dream. / I have a dream that one day this nation will rise up and live out the true meaning of its creed: 'We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal.' / I have a dream that one day on the red hills of Georgia, the sons of former slaves and the sons of former slave owners will be able to sit down together at the table of brotherhood. / I have a dream that one day even the state of Mississippi, a state sweltering (glødende) with the heat of injustice, sweltering with the heat of oppression, will be transformed into an oasis of freedom and justice. / I have a dream that my four little children will one day live in a nation where they will not be judged by the color of their skin but by the content of their character. / I have a dream today! / I have a dream that one day, down in Alabama, with its vicious racists, with its governor having his lips dripping with the words of 'interposition' and 'nullification' (i amerikansk statsrettsteori, kort sagt, delstatsrettigheter kontra føderale rettigheter, dvs at delstatene i denne sammenheng kunne motsette seg føderale krav) – one day right there in Alabama little black boys and black girls will be able to join hands with little white boys and white girls as sisters and brothers. / I have a dream today! / I have a dream that one day every valley shall be exalted (opphøyd), and every hill and mountain shall be made low, the rough places will be made plain, and the crooked places will be made straight; 'and the glory of the Lord shall be revealed and all flesh shall see it together'." Ingen som har opplevd denne tale, om enn bare på film (som jeg), vil kunne glemme den!

Den moralske kraft i utsagnene, men også viljen til motstand, samt valget i 1960 av John F Kennedy som USAs president (og hans utnevnelse av broren, Robert Kennedy, som justisminister), var viktige politiske forutsetninger for den videre utvikling. Et knippe av lover ble etter hvert vedtatt av kongressen, og går under navnet "civil rights acts". De

mest sentrale lover i lovgivningen for å motvirke diskriminering pga rase eller hudfarge er de etterfølgende.

”*Civil Rights Act*” (1964) forbyr diskriminering i arbeidsforhold, i offentlig innkvartering (som inkluderer restauranter, barer og underholdningssteder som kinoer, sportsarenaer, teater mv) og i føderalt finansierte programmer eller aktiviteter (f eks innen undervisningssektoren). ”*Voting Rights Act*” (1965) skal motvirke tap av stemmeretten for sorte. Loven forbyr spesielt at de fysiske grenser for valgdistrikt endres eller at det oppstilles krav for mantallsregistrering som fører til forskjellsbehandling. Loven gir dessuten bl a hjemmel for kontroll i valglokaler mv av fødrale valgobservatører.⁶⁹ ”*Fair Housing Act*” (1968) skal beskytte mot diskriminering ved salg og leie av boligeiendom (som også griper inn i private avtaleforhold). ”*Equal Credit Opportunity Act*” (1974) forbyr diskriminering ved behandling av kredittøknader. ”*Equal Educational Opportunities Act*” (1974) forbyr raseskille i skoleverket. ”*Civil Service Reform Act*” (1978) forbyr forskjellsbehandling når det gjelder ansettelse, forfremmelse, forflytninger, lønn og andre ytelser i offentlig tjeneste.

Denne lovgivning medførte forsterkede rettigheter, men fremfor alt et mer effektivt håndhevelsesapparat. Det er i denne sammenheng et viktig fellestrekk ved lovgivningen at enkeltpersoner kan anlegge sak ved føderale domstoler. (Det er ellers å merke at denne lovgivning i stor utstrekning er utformet som en generell ikke-diskrimineringslovgivning, dvs ut over forbud mot forskjellsbehandling pga rase og hudfarge. Den omfatter – med noe variasjon fra lov til lov – bl a forbud mot forskjellsbehandling ut fra religion, nasjonalt opphav, kjønn, funksjonshemming, familiestatus, alder, politiske holdninger og mht svangerskap og fødsel).

Av betydning er videre diskusjonen om positiv forskjellsbehandling (”*affirmative action*”), dvs prinsippet om i ulike sammenhenger å gi særfordeler til svake grupper. Høyesterett har imidlertid bare i noen grad godtatt positiv forskjellsbehandling mht rase og hudfarge. Her kan det ligge et stridsspørsmål i fremtidige raseforhold.

Med borgerrettighetslovene ble det lagt et vesentlig grunnlag for å styrke stillingen til afroamerikanere i USA. Mine samtalepartnere hevder stort sett at lovgivningen har ført til samfunnsmessig endringer og at rasekonflikten i dag i vesentlig grad er dempet gjennom redusert forskjellsbehandling. I USA anno 2006 er det ikke noen akutt ”*eksplosjonsfare*” i raserelasjonene mellom sorte og hvite. Dette betyr imidlertid side ikke at raserelasjonene er harmoniske.

Washington, DC, 22 februar 2006

⁶⁹ Gyldighetstiden for denne lov er forlenget flere ganger. En ytterligere forlengelse frem til og med 2032 ble godkjent av presidenten i juli 2006.

Onkel Toms hytte

Harriet Beecher Stowes bok *"Uncle Tom's Cabin"* utkom i 1852. Den forteller om slaven Toms liv, bl a om hvordan en barmhjertig slaveeier må selge Tom for å redde sin eiendom, om hvordan Toms trofasthet sviktes av de som senere eier ham og om hvordan han til slutt dør etter en grusom mishandling av sin *"master"*. En parallellhistorie i boken forteller om en dramatisk slaveflukt til Canada. Boken vakte sterke følelser i samtiden, og var et vesentlig innlegg i kampen mot slaveriet i 1850-årene. Boken solgte 300.000 eksemplarer bare i utgivelsesåret. President Abraham Lincoln skal ha sagt om Beecher Stowe at hun var *"the little woman who wrote the book that made this great war"* (dvs borgerkrigen).

Beecher Stowe hadde latt seg inspirere av historien om Josiah Henson (1789-1883), slik han fortalte den i sin selvbiografi *"The Life of Josiah Henson, Formerly a Slave"* (1849). Rollemodell for den grusomme slaveeiere *"Simon Legree"*, den uansvarlige, lille slavejente *"Topsy"* og den snille, sykelige, hvite pike *"Little Eva"* i Beecher Stowes bok er sannsynligvis hentet fra virkelige personer i Hensons biografi.

Josiah var født som slave i Tobacco Port, Charles County (Maryland). Ett av hans tidligste minner var hans far *"with his head bloodied and his back lacerated (flenget opp)"* etter 100 piskeslag, og et øre skåret av. Dette var straff for at han hadde slått en hvit oppsynsmann, som hadde angrepet Josiahs mor. Faren ble så ødelagt av avstraffelsen, at han etter hvert gjemte seg i skogen og senere forsvant helt. Josiah så ham aldri mer. Da slaveeieren solgte Hensons mor og seks barn enkeltvis til høyestbydende, havnet moren på plantasjen til Isaac Riley i Montgomery County (Maryland), mens Josiah ble kjøpt av en vertshuseier (Adam Robb) samme sted.

Henson fortalte om auksjonen i sin selvbiografi: *"My brothers and sisters were bid off first, and one by one, while my mother, paralyzed by grief, held me by the hand. Her turn came, and she was bought by Isaac Riley of Montgomery County. Then I was offered to the assembled purchasers. My mother, half distracted by the thought of parting forever from all her children, pushed through the crowd, while the bidding for me was going on, to the spot where Riley was standing. She fell at his feet and clung to his knees, entreating (mens hun bønnfalte) him in tones that a mother only could command, to buy her baby as well as herself, and spare to her one, at least of her little ones. Will it, can it be believed that this man, thus appealed to, was capable not merely of turning a deaf ear to her supplication (bønn), but of disengaging himself from her with such violent blows and kicks, as to reduce her to the necessity of creeping out of his reach, and mingling the groan (stønn) of bodily suffering with the sob of a breaking heart? As she crawled away from the brutal man I heard her sob out, 'Oh, Lord Jesus, how long, how long shall I suffer this way!' I must have been then between five and six years old."*

Vertshuseieren Robb byttet senere bort Josiah til Riley, mot å få en hest skodd, og Josiah ble dermed gjenforent med sin mor.

Henson hadde usedvanlige egenskaper både fysisk og intellektuelt. Han avanserte på plantasjen og ble etter hvert bestyrer med ansvaret for produksjon og salg i Georgetown og Washington (som den gang var atskilte byer). For å unngå kreditorbeslag i en periode hvor landbruket i Montgomery County var i forfall, sendte Riley 22 av sine slaver, under ledelse av Henson, til sin bror, Amos, i Kentucky. Dette var i 1825. Veien gikk gjennom Ohio, en fristat⁷⁰, hvor Henson og de andre sorte på dette tidspunkt kunne ha blitt værende med gode utsikter til frihet fra slavetilværelsen. Men Henson skrev at om enn han var fristet, så hadde han lovet *”that man to take his property to Kentucky, and deposit it with his brother”*.

I Kentucky arbeidet Henson på gården til Amos Riley og som predikant. Han sparte 350 dollar og dro tilbake til Maryland for å kjøpe sin frihet fra Isaac Riley, slik de to tidligere hadde avtalt. Men Riley holdt ikke ord og godtok ikke noe frikjøp. Henson dro da tilbake til Kentucky og bestemte seg for å flykte til Canada med sin kone og fire barn. I 1830 – etter 41 års slavetilværelse – flyktet Henson, i likhet med titusner av andre slaver før og etter, med *”the Underground Railroad”*. Dette var betegnelsen på fluktruter som var organisert av rømte og frigitte slaver og andre, som et ledd i kampen mot slaveriet. I Canada viet Henson sitt liv til aktiv kamp mot slaveriet. Han bodde i Ontario til sin død.

Det er uklart hvor lenge Henson bodde i hytten i Maryland. I sin selvbiografi beskrev Henson mer generelt sine *”boligforhold”* slik: *”We lodged in log huts, and on the bare ground. Wooden floors were an unknown luxury. In a single room were huddled (stuet sammen), like cattle, ten or a dozen persons, men, women, and children. All ideas of refinement and decency were, of course, out of the question. We had neither bedsteads, nor furniture of any description. Our beds were collections of straw and old rags, thrown down in the corners and boxed in with boards; a single blanket the only covering. Our favourite way of sleeping, however, was on a plank, our heads raised on an old jacket and our feet toasting before the smouldering (glødende) fire. The wind whistled and the rain and snow blew in through the cracks, and the damp earth soaked in the moisture till the floor was miry (tilsølt) as a pig-sty. Such were our houses. In these wretched hovels (skjul) were we penned (sperret inne) at night, and fed by day; here were the children born and the sick – neglected.”*

Beecher Stowe har gir denne beskrivelse av hytten: *”The cabin of Uncle Tom was a small log building, close adjoining to ‘the house’, as the negro par excellence designates his master’s dwelling. In front it had a neat garden-patch, where, every summer, strawberries, raspberries, and a variety of fruits and vegetables, flourished under careful tending. The whole front of it was covered by a large scarlet bignonia and a native multiflora rose, which, entwisting and interlacing, left scarce a vestige of the rough logs to be seen. Here, also, in summer, various brilliant annuals, such as marigolds, petunias, four-o’clocks, found an indulgent corner in which to unfold their splendors, and were the delight and pride of Aunt Chloe’s heart.”*

I Ontario finnes *”en onkel Toms hytte”*. Dette er imidlertid ikke hytten som det vises til i Beecher Stowes bok. Den *”virkelige”* onkel Toms hytte befinner seg på Old Georgetown

⁷⁰ Dvs en delstat hvor slaveriet ikke var tillatt.

Road, like sør for Tilden Lane i Rockville, ca 10 kilometer fra grense mellom Montgomery County og Washington, DC. Hytten, som utgjør en del av en større eiendom med et bolighus i kolonistil, ble nylig lagt ut for salg. Den ble kjøpt av Montgomery County Planning Board for én mill dollar. Målet er å gjøre hytten tilgjengelig for publikum. Advokat James Henson (fjerde generasjons etterkommer av Josiah Henson), som skriver en bok om Henson-familien, uttalte bl a at han var ”*obligated to tell the story of Josiah Henson because it is such a wonderful story for all Americans ... (a story) about a slave who had a worldwide reputation not for being a slave, but for the success he was able to accomplish despite his humble beginnings*”.

Så nær er historien om negerslaveriet i USA den dag i dag.

Washington, DC, 28 februar 2006

Positiv forskjellsbehandling og rase

Én definisjon av positiv forskjellsbehandling (eller “*affirmative action*” i amerikansk terminologi) er ”*bruk av særlige tiltak med det spesifikke formål å fremme likestilling. En slik positiv særbehandling vil kunne være rettmessig til tross for et diskrimineringsforbud*” (NOU 2002:12). Tanken er – den i utgangspunktet noe paradoksale – at en forskjellsbehandler for å oppnå mer likhet.

Forskjellsbehandling etter rase eller etniske kriterier er i USA særlig politisk følsomt av åpenbare historiske grunner. Uenighet om slik forskjellsbehandling er avgjort ved domstolene, bl a i forbindelse med opptak til høyere utdanning. To hovedsynsmåter kan anvendes i fortolkningen av 14de grunnlovstilleggs (1868) bud om likebehandling. På den ene side en forståelse av likebehandlingskravet særlig knyttet til grunnlovsteksten – ”*our constitution is color-blind, and neither knows nor tolerates classes among citizens*” (fra dommer John Marshall Harlans dissens i ”*Plessey*” (1896)). Dommer Clarence Thomas har i vår tid bl a uttalt: ”(*p*)urchased at the price of immeasurable human suffering, the equal protection principle reflects our Nation’s understanding that such classifications ultimately have a destructive impact on the individual and our society” (i “*Grutter v Bollinger*” (2003)).⁷¹

På en annen side kan 14de grunnlovstillegg – et av ”*the Civil War Amendments*” – ses ut fra ønsket om å la den sorte del av befolkningen få delta fullt ut og med like rettigheter i samfunnslivet, etter opphevelsen av slaveriet. Erfaringene har vist at en ”*fargeblind*” fortolkning ikke er tilstrekkelig til å oppnå dette formål, og at det derfor kan være i samsvar med grunnlovstilleggets formål å tillate ”*measures taken to hasten the day when*

⁷¹ Clarence Thomas er i dag høyesteretts eneste afroamerikanske dommer (den andre gjennom historien).

entrenched discrimination and its after effects have been extirpated (utryddet)” (dommer Ruth Baader Ginsburg i ”Grutter” (2003)).

I saken ”*Regents of University of California v Bakke*” (1978) var det spørsmål om grunnlovsmessigheten av et kvoteopptak ved universitetet i California (”*UC Davies*”) ut fra rase/etnisk gruppe. Allan Bakke var en hvit søker som ikke ble tatt opp på det medisinske fakultet, til tross for at han var klart bedre kvalifisert enn flere studenter som ble tatt opp i kvoteopptaket. Blant ca 3000 søkere ble en gruppe valgt ut særlig etter ”*grade point average*” (karaktersnitt). Denne gruppe konkurrerte om 100 studieplasser etter en videre vurdering av kvalifikasjoner, men 16 av de 100 plasser ble forbeholdt minoritetsstudenter (herunder afroamerikanere). Minoritetsstudenter kunne også konkurrere i det allmenne opptak, dvs om 100 plasser, mens en hvit student bare kunne konkurrere om 84 plasser.

Høyesterett underkjente (i en splittet avgjørelse) denne opptakspraksis og påla UC Davies å ta opp Bakke på medisinstudiet. Dommer Lewis Powell uttalte på vegne av et flertall at rasemessig klassifisering måtte være ”*narrowly tailored to further compelling governmental interests*”, og at slike tvingende grunner ikke forelå i saken. Han uttalte videre bl a at ”(t)he guarantees of the Fourteenth Amendment extend to all persons. Its language is explicit: ‘No State shall ... deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.’ It is settled beyond question that the ‘rights created by the first section of the Fourteenth Amendment are, by its terms, guaranteed to the individual. The rights established are personal rights’ The guarantee of equal protection cannot mean one thing when applied to one individual and something else when applied to a person of another color. If both are not accorded the same protection, then it is not equal ...”.

Dommer Thurgood Marshall⁷² uttalte (for et mindretall) derimot at det skyldtes ”...a legacy of unequal treatment that we now must permit the institutions of this society to give consideration to race in making decisions about who will hold the positions of influence, affluence, and prestige in America. For far too long, the doors to those positions have been shut to Negroes. If we are ever to become a fully integrated society, one in which the color of a person’s skin will not determine the opportunities available to him or her, we must be willing to take steps to open those doors ...”.

Dommerflertallet i saken mente likevel at retten til likebehandling ikke er absolutt. De to hovedsyn er ikke i direkte motstrid, men er snarere uttrykk for ulike oppfatninger om hvordan likhetskravet best kan gjennomføres: ved stor vekt på formell likebehandling og en individuell vurdering (bl a at en hvit rasetilhørighet ikke skal være en ulempe) eller ved stor vekt på reell likebehandling, gruppetilhørighet og forfedrenes rettssituasjon (bl a at en hvit person i noen grad må finne seg i en viss ulempe sammenlignet med en sort person, fordi den sorte befolkning som gruppe (fortsatt) er disfavorisert i det amerikanske samfunn).

⁷² Marshall var den første afroamerikanske høyesterettsdommer (i høyesterett fra 1967-91).

Høyesterett har i flere senere saker avgjort tvister om studieopptak. Hensynet til mangfold i en studentmasse er etter rettspraksis et lovlig hensyn. Høyesterett har godtatt at mangfold i et studentkull kan gi “*educational benefits*” og at “(t)hese benefits are substantial. ... (T)he Law School’s admissions policy promotes ‘cross-racial understanding,’ helps to break down racial stereotypes, and ‘enables (students) to better understand persons of different races.’ These benefits are ‘important and laudable,’ because ‘classroom discussion is livelier, more spirited, and simply more enlightening and interesting’ when the students have ‘the greatest possible variety of backgrounds’” (fra ”Grutter”). Derfor bør det i en viss utstrekning kunne legges vekt på studentenes rase- eller etniske tilhørighet i en opptakprosedyre, dersom det i utgangspunktet er en rasemessig ubalanse. Det er også lagt vekt på at et universitet bør ha en stor grad av frihet til selv å fastsette opptaksvilkår.

Det må imidlertid foretas en *individuell* opptaksvurdering – en *gruppetilhørighet* kan ikke lovlig alene være utslagsgivende. Forhåndsfastsatte kvoter, poengtillegg/-fradrag e l godtas således ikke. Rase- eller etnisk tilhørighet kan eventuelt være et moment i en helhetsvurdering – i et ”*rasebevisst opptakprogram*” (“*race-conscious admissions program*”). I en helhetsvurdering med sikte på mangfold kan en rekke momenter komme inn, som f eks den enkelte students økonomisk situasjon, geografisk tilhørighet, særlige talenter mht å bidra til mangfold, språkferdigheter, utenlandsopphold, at studenten har overkommet personlig/familiemessig motgang, konkrete engasjement i samfunnslivet, oppnådde karriereprestasjoner, evne til å bidra til kullet mv – og altså rase- eller etnisk tilhørighet. Bruk av rase- eller etnisk tilhørighet som en fordel ved opptak må imidlertid ikke utilbørlig skade (“*not unduly harm*”) en søker av majoritetsrasen. Tiltak må dessuten være tidsbegrenset, dvs det må løpende vurderes om en bestemt utforming av en opptakprosedyre, hvor rase- eller etnisk tilhørighet for å sikre mangfold benyttes, fortsatt er nødvendig.⁷³

(Det som her er sagt om positiv forskjellsbehandling ut fra rase- eller etnisk tilhørighet i et studieopptak, kan imidlertid stille seg annerledes på andre livsområder, f eks på arbeidsmarkedet (f eks tiltak for utjevning av rasesammensetningen i en arbeidsstokk), ved offentlig innkjøp (f eks en politikk med innkjøpskvoter rettet mot næringsdrivende fra minoriteter) mv. Dessuten vil man kunne se annerledes på positiv forskjellsbehandling på annet grunnlag enn rase- eller etnisk tilhørighet (f eks forskjellsbehandling etter kjønn, alder, religiøs overbevisning mv.)

⁷³ Høyesterett besluttet våren 2006 å ta til behandling to saker om skoler i Seattle (Wash) og Louisville (Ky) som praktiserer så kalt “*race-conscious admissions*”. Høyesterett har ikke vurdert realitetene i kriteriet om å benytte rasekriterier som grunnlag for mangfold i skolene med de fordeler det er anført at dette innebærer for undervisningen. Det er derfor stor interesse for sakene, ikke minst fordi det knytter seg usikkerhet til hvordan de to nye dommere (Roberts og Alito) som president George W Bush har utnevnt til høyesterett vil stemme. I sakene hadde skolene fått medhold i at slik inntakspraksis er lovlig. Enkelte frykter at høyesterett kan komme til å endre denne praksis i en mer konservativ retning, dvs at det stilles (enda) strengere krav til objektiviteten i inntakspraksis. Sakene er “*Parents involved in Community Schools v Seattle School District No 1*” og “*Meredith v Jefferson County Board of Education*” og dom i sakene kan forventes sommeren 2007.

Det kan ikke gis noe absolutt svar på hvor en bør trekke grensen mellom hensynet til individuell likebehandling, på den ene side, og behovet for å fremme eller hjelpe en gruppe til å oppnå større likhet, på den annen side. Dette vil variere med omstendighetene, ikke minst med tid og sted. Amerikansk historie om slaveriet og raseskillet taler på samme tid både for varsomhet og dristighet i tilnærmingen. Vanskelighetene med å avveie hensynene kommer godt til uttrykk i uttalelsen fra høyesteretts flertall i "Grutter" (2003) om at "(t)he Court expects that 25 years from now, the use of racial preferences will no longer be necessary ...".

Washington, DC, 16 mars 2006

4. LIV OG DØD

Abort i USA frem til ”Roe v Wade”

I saken ”Roe v Wade” fra 1973 etablerte den amerikanske høyesterett forholdsvis liberale rettsnormer for svangerskapsavbrytelse (abort) i USA. Det er ingen stor spådom å si at avgjørelsen kommer til stå sentralt i senatshøringen i januar 2005 av dommer Sam Alito, som er nominert til ny høyesterettsdommer. Spenningen er særlig knyttet til om Alito vil gå inn for at ”Roe v Wade” blir omgjort. Siden høyesterett i mange saker om abort har vært delt 5-4, med dommer O’Connor som den femte dommer *for* mer liberale enn streng regulering, kan Alito komme til å snu domstolens flertall. I så fall vil tilhengerne av liberale abortregler i USA føle at klokken skrues tilbake.

Rettstilstanden i de nordamerikanske kolonier bygget i utgangspunktet på engelsk rett (”*common law*”). Etter engelsk rett var abort utført før ”*the quickening*”, dvs før fosteret merkbart beveger seg – normalt fra 15 til 18 uke av svangerskapet, ikke ansett som en straffbar handling. Dette bygget på filosofi, teologi og kanonisk rett mht når livet begynner, særlig den tanke at bevegelse var et tegn på liv, og at fosteret dermed kunne sies å bli ”*formet*” eller ”*animert*” (besjelet). Før dette tidspunkt måtte fosteret regnes som en del av morens kropp. Det er visstnok usikkert om abort *etter* ”*the quickening*” på denne tid ble ansett som en forbrytelse eller et mindre alvorlig lovbrudd.

Connecticut var den første av de amerikanske delstater som i 1821 innførte lovgivning om abort. Kriteriet ”*quickening*” ble anvendt etter mønster fra engelsk rett. Abort før dette stadium ble imidlertid ikke belagt med straff før i 1866. Delstaten New York innførte i 1828 lovgivning som ble modell for tidlig delstatslovgivning om abort på to vesentlige punkt. Abort ble forbudt, men loven skilte strafferettslig mellom abort før ”*the quickening*” (regnet som en forseelse) og abort etter denne tid (regnet som en forbrytelse). Dessuten bygget loven på tanken om at abort kunne være terapeutisk nødvendig, dvs at abort i noen tilfelle kunne redde morens liv. Da var abort straffri.

På slutten av 1800-tallet hadde de fleste delstater i USA vedtatt lovgivning som bygget på disse prinsipper. Mange tolket denne lovgivning som et uttrykk for menns frykt for den begynnende kvinnebevegelse. Kvinnene skulle knyttes til moderskapet, og ikke ha mulighet til å velge det bort. Den amerikanske legeforening beklaget i 1857 aborthyppheten og så abort som et tegn på en ”*general demoralization*” og viste i 1871 til ”*the perverted views of morality entertained by a large class of females-aye (kvinnelige ja-sigere), and men also, on this important question*”.

Kongressen vedtok i 1873 *"the Comstock Act"*. Den forbød spredning av prevensjonsmidler gjennom postforsendelser til utlandet og over delstatsgrensene. Målet var bl a å *"enforce chastity on the young and unmarried"*. Anthony Comstock var lederen av *"the New York Society for the Suppression of Vice"*. Det skal ikke her sies mer om victoriatidens sosialsyn.

Delstatslovgivningene ble gradvis strammet til. På slutten av 1950-årene var abort stort sett forbudt, med mindre en medisinsk vurdering tilsa at kvinnens liv sto i fare ved en fødsel. Rettstilstanden medførte et stort antall ulovlige aborter og en tilhørende strafferettspleie som slo uheldig ut. (Spillefilmen *"Vera Drake"* (2004) gir en god skildring av den tilsvarende problemstilling i England på 1950-tallet.)

Det strenge abortforbud i amerikansk delstatslovgivning ble imidlertid utfordret i 1960- og 70-årene. Dette var en følge bl a av myndighetenes erkjennelse av høy dødelighet og alvorlige helseskader ved ulovlige aborter, men må også ses i sammenheng med endrede samfunnsforhold, bl a en fornyet og bredere kvinnebevegelse/feminisme. Enkelte delstater innførte liberaliseringer ved at flere kriterier ble godkjent som grunnlag for abort, herunder om morens helse – også den psykiske helse – var truet, svangerskapet var resultatet av en voldtekt eller incest eller at barnet var deformert.

Kampen for en mer liberal abortlovgivningen førte til motreaksjoner. Den katolske kirke og enkelte sosialkonservative kristne kretser fordømte abort som moralsk uforsvarlig, mens andre kirkesamfunn inntok en mer forsonlig holdning. Også spørsmålet om selvbestemt abort (*"elective abortion"*), dvs at den gravide kvinne selv måtte ha rett til å bestemme om svangerskapet skulle avsluttes, kom i fokus. Abortspørsmålet førte til polarisering mellom de ulike retninger og utviklet seg til en politisk sak av første rang.

Tilhengerne av selvbestemt abort (*"pro-choice"*) vant imidlertid terreng. I 1970 vedtok Hawaii regler som tillot selvbestemt abort de første 24 uker av svangerskapet for kvinner med bosted i Hawaii. New York erstattet sin abortlov (fra 1830) med tilsvarende regler, men uten noe bostedskrav. Mange delstater fulgte etter, men langt fra alle (f eks var Texas' lovgivning i 1973 – sml *"Roe v Wade"* – i hovedsak uendret siden 1857). Abortmotstanderne (*"pro-life"*) var mindre godt organisert og var på vikende front. Minst like viktig som endringer i delstatslovgivning var imidlertid kampen i rettssalene.

I *"Poe v Ullman"* (1961) argumenterte et mindretall i høyesterett for at et forbud i Connecticut mot rådgivning om og bruk av prevensjonsmidler var grunnlovsstridig. Ulike grunnlag ble anført, herunder 14de grunnlovstilleggs beskyttelse av *"liberty"*. Mindretallets argumentasjon ble senere fulgt opp av høyesterett.

Høyesterett kom (7-2) i *"Griswold v Connecticut"* (1965) til at delstatslovgivning som forbød bruk av prevensjonsmidler krenket retten etter grunnloven til ekteskapeleg privatliv (*"marital privacy"*). Avgjørelsen føyde seg inn i tidligere avgjørelser hvor (andre aspekter ved) retten til privatliv ble satt i et forhold til grunnloven. Bruk av prevensjonsmidler har en direkte relevans i forhold til abort.

Den kaliforniske høyesterett kom til (i ”*People v Belous*”, 1969) at abortlovgivningen var i strid med kalifornisk grunnlov, da det var uklart om kvinnens helse også omfattet den psykiske helse etter lovgivningen.

I ”*Eisenstadt v Baird*” (1972) kom høyesterett (6-1) til at Massachusetts regler om straff for å distribuere prevensjonsmidler for andre enn leger mv var grunnlovsstridig. Privatlivet ble imidlertid ansett som en individuell rettighet. Dommer William J Brennan sa bl a: ”*(if the right of privacy means anything, it is the right of the individual, married or single, to be free from unwarranted government intrusion into matters so fundamentally affecting a person as the decision whether to bear or beget a child*”.

Det er viktig å se disse rettsavgjørelser i sammenheng med politisk aktivisme – abortsaken ble også en kjønnskamp i rettssalene. Denne kamp nådde et høydepunkt i 1973 med avgjørelsen i ”*Roe v Wade*”. Høyesterett underkjente (7-2) abortlovgivning i Texas og trakk i dommen opp normer for de krav grunnloven stiller til delstatslovgivning om abort. Det vesentlige innhold i denne avgjørelse står fortsatt fast, men avgjørelsen er under stadig press for endring, både gjennom lovgivning og i søksmål.

Washington, DC, 1 desember 2005

“*Roe v Wade*”: abort og privatliv

I avgjørelsen ”*Roe v Wade*” (1973) kom den amerikanske høyesterett til at i svangerskapets tre første måneder har kvinnens lege, i samråd med kvinnen, rett til å foreta abort uten hindringer av delstatslovgivning. I andre trimester av svangerskapet kan en delstat gi regler som beskytter morens helse og velferd, men ikke helt forby abort. I siste trimester av svangerskapet har en delstat rett til å innføre et abortforbud, men likevel ikke i tilfelle kvinnens liv er i fare. Dette medførte viktige, liberale endringer i abortpraksis i USA.

Delstatslovgivningen i Texas (for det vesentlige uendret fra 1857) forbød abort med unntak av situasjoner hvor morens liv sto i fare ved en fødsel. Saken ble anlagt ved den føderale førsteinstans i Dallas av Jane Roe (et pseudonym) mot Henry Wade, offentlig anklager i Dallas. Roe fikk medhold i at delstatslovgivning stred mot grunnloven.

Avgjørelsen ble tillatt anket direkte til høyesterett. Høyesterett avgjorde saken med syv mot to stemmer. Dommer Harry Backmun førte ordet på vegne av flertallet, og uttalte bl a at ”*(t)he Constitution does not explicitly mention any right of privacy. In a line of decisions, however, going back perhaps as far as (1891) the Court has recognized that a right of personal privacy, or a guarantee of certain areas or zones of privacy, does exist under the Constitution*”. Disse avgjørelser klargjør også at personlige rettigheter må være

grunnleggende (“*fundamental*”), eller kunne sies å være implisitt i begrepet ”*frihet*”, for å være beskyttet som en rett til privatliv etter grunnloven.

Blackmun slo fast at “(t)his right of privacy, whether it be founded in the Fourteenth Amendment's concept of personal liberty and restrictions upon state action, as we feel it is, or, as the District Court (den føderale førsteinstans i Texas) determined, in the Ninth Amendment's reservation of rights to the people, is broad enough to encompass a woman's decision whether or not to terminate her pregnancy”. Vurderingen bygget på 14de grunnlovstillegg paragraf 1, som bl a sier: ”No state shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any state deprive any person of ... liberty ... without due process of law ...”.

Etter høyesteretts doktrine om ”*strict scrutiny*” for delstatslovgivning som begrenser grunnleggende rettigheter, må en delstat godtgjøre at det foreligger ”*compelling state interests*” før kvinnens rett til abort kan begrenses. Blackmun uttalte: ”*The pregnant woman cannot be isolated in her privacy. She carries an embryo and, later, a fetus, if one accepts the medical definitions of the developing young in the human uterus. ... The situation therefore is inherently different from marital intimacy, or bedroom possession of obscene material, or marriage, or procreation (forplantning), or education, ... (I)t is reasonable and appropriate for a State to decide that at some point in time another interest, that of health of the mother or that of potential human life, becomes significantly involved. The woman's privacy is no longer sole and any right of privacy she possesses must be measured accordingly.*” Kvinnens rett til abort er således ikke ubegrenset.

I avveiningen mellom de interesser som er berørt konstaterte flertallet at et foster ikke er en ”*person*” etter 14de grunnlovstillegg før det er levedyktig (“*viable*” – i 1973 antatt å være etter sjetten måneder). Dette la grunnlaget for å skille mellom tre faser av svangerskapet, hvor tvingende hensyn kunne slå ulikt ut. Hensynet til kvinnens helse er ikke tvingende i det første trimester, fordi abort i denne fase i moderne medisin har lavere dødelighet enn en fødsel selv. Etter første trimester kan imidlertid delstaten regulere ut fra hensynet til kvinnes liv, slik som ved krav til at inngrepet utføres av godkjent lege, ved en godkjent klinikk ”*and the like*”. Etter andre trimester kommer imidlertid hensynet til det ufødte liv sterkt inn. Dette begrunnes med at fosteret fra da av ”*has the capability of meaningful life outside the mother's womb*”.

”*This holding, we feel, is consistent with the relative weights of the respective interests involved, with the lessons and examples of medical and legal history, with the lenity (barmhjertighet) of the common law, and with the demands of the profound problems of the present day. The decision leaves the State free to place increasing restrictions on abortion as the period of pregnancy lengthens, so long as those restrictions are tailored to the recognized state interests*”, avsluttet Blackmun.

Dommer William H Rehnquist var den ene av de to dissenterende dommere. Hans dissens bygde bl a på at abort ikke er beskyttet av grunnloven som en rett til privatliv, siden det kreves et operativt inngrep på en klinikk (utenfor hjemmet). Han viste til at en

“transaction resulting in an operation such as this is not ‘private’ in the ordinary usage of that word ...”.

Han argumenterte også med at 14de grunnlovstillegg ble vedtatt i 1868, dvs på en tid da lovgivning som forbød abort fantes iallfall i 36 delstater. Rehnquist pekte på at Texas’ abortlov i det vesentlige forelå på det tidspunkt 14de grunnlovstillegg ble vedtatt, uten at spørsmålet om delstatenes lovgivning i forhold til grunnlovstillegget ble reist. Rehnquist hevdet at *“(t)he only conclusion possible from this history is that the drafters did not intend to have the Fourteenth Amendment withdraw from the States the power to legislate with respect to this matter”.*

Han viste til at *“the conscious weighing of competing factors that the Court’s opinion apparently substitutes for the established test is far more appropriate to a legislative judgment than to a judicial one”.* Skulle rettstilstanden endres burde dette derfor skje ved lovgivning. Den omstendighet at delstatene gjennom hundre år hadde hatt restriksjoner på abort *“is a strong indication, it seems to me, that the asserted right to an abortion is not ‘so rooted in the traditions and conscience of our people as to be ranked as fundamental’ Even today, when society’s views on abortion are changing, the very existence of the debate is evidence that the ‘right’ to an abortion is not so universally accepted as the appellant would have us believe”.*

Dommer Blackmun uttalte at flertallet *“... forthwith acknowledge our awareness of the sensitive and emotional nature of the abortion controversy, of the vigorous opposing views, even among physicians, and of the deep and seemingly absolute convictions that the subject inspires. One’s philosophy, one’s experiences, one’s exposure to the raw edges of human existence (den menneskelige tilværelses hudløse kanter?), one’s religious training, one’s attitudes toward life and family and their values, and the moral standards one establishes and seeks to observe, are all likely to influence and to color one’s thinking and conclusions about abortion ...”.*

Washington, DC, 7 desember 2005

Abort i USA: status

Høyesteretts avgjørelse i *“Roe v Wade”* i 1973 la grunnlaget for en relativt liberal abortlovgivning i USA. Lovgivere i flere amerikanske delstater har imidlertid ønsket å begrense det som oppfattes som skadevirkningene av avgjørelsen. Ulike slike regler i delstatslovgivning har derfor siden 1973 vært prøvd for de føderale domstoler.

Den første sak som kom opp i denne sammenheng var *“Planned Parenthood of Central Missouri v Danforth”* (1976). Her ble krav i Missouris lovgivning om dokumentasjon og kvinnens kvalifiserte samtykke (*“informed consent”*) godkjent av høyesterett, men ikke bl

a lovkrav om skriftlig samtykke fra ektefelle, foreldresamtykke for mindreårige og forbud i andre trimester mot saltforgiftningsabort.

I avgjørelsen *"Webster v Reproductive Health Services"* (1989) la et størst mulig mindretall av dommerne opp til et brudd med *"Roe"* mht spørsmålet om retten til abort er grunnlovsbeskyttet. Avgjørelsen var imidlertid sprikende med ulike flertall for ulike standpunkter, og skapte dermed usikkerhet. Avgjørelsen ga imidlertid stimulans til abortmotstanderne, som så muligheten for en reversering av hovedstandpunktet i *"Roe"*.

En viktig *endring* av rettstilstanden kom med *"Planned Parenthood v Casey"* (1992). Også denne avgjørelse var splittet. Saken gjaldt Pennsylvanias *"Abortion Control Act"* (1982), hvor en rekke lovkrav for abort var oppstilt. Noen ble opprettholdt, mens andre ble funnet grunnlovsstridige. Viktigere var imidlertid at denne avgjørelse omfortolket *"Roe"*, uten å endre grunnsynet at abort er beskyttet av grunnloven. Et flertall av dommerne tok avstand fra trimesterinndelingen og den strenge legalitetsvurdering ved abortregulering (dvs bruken i *"Roe"* av den generelle doktrine om *"strict scrutiny"* – eller *"compelling reasons"* – for delstatslovgivning som begrenser en grunnlovsbeskyttet rett, dvs en *"frihet"* etter grunnloven). En streng vurdering av de offentlige hensyn ble erstattet med en mindre streng vurdering av om delstatslovgivning medførte en *"undue burden"* for kvinnen. Flertallet uttalte bl a at *"(t)he very notion that the State has a substantial interest in potential life leads to the conclusion that not all regulations must be deemed unwarranted. Not all burdens on the right to decide whether to terminate a pregnancy will be undue. In our view, the undue burden standard is the appropriate means of reconciling the State's interest with the woman's constitutionally protected liberty"*. En *"undue burden"* ble beskrevet som *"a substantial obstacle in the path of a woman seeking an abortion"*.

Avgjørelsen erstattet trimesterinndelingen med en todeling, basert på fosterets levedyktighet som skille. Flertallet anså dette mer i tråd med medisinsk utvikling i *"neonatal care"*, som *"have advanced viability to a point somewhat earlier"* (enn antakelsen i 1973), kanskje til den 23 eller 24 uke av svangerskapet, eller enda litt tidligere *"if fetal respiratory capacity can somehow be enhanced in the future"*. At fosterets levedyktighet bør markere skillet ble begrunnet bl a med at dette er tidspunktet *"at which there is a realistic possibility of maintaining and nourishing a life outside the womb, so that the independent existence of the second life can in reason and all fairness be the object of state protection that now overrides the rights of the woman"*.

Høyesterett fastsatte ikke noe bestemt tidspunkt for når et foster er å anse som levedyktig. Dette kan derfor avgjøres av delstatslovgivning. Delstatene har valgt ulike løsninger, herunder regler med et fast tidspunkt hvor levedyktigheten regnes som utvilsom, regler med krav om en individuell levedyktighetsvurdering (dvs en legeundersøkelse basert på bestemte kriterier) og regler som fullt ut overlater spørsmålet til kvinnens lege.

Etter avgjørelsen i *"Casey"*, og senere rettspraksis, er rettsstillingen i hovedsak den at *før* tidspunktet for fosterets antatte levedyktighet skal delstatslovgivning ikke medfører en *"undue burden"* for kvinnens rett til abort. *Etter* dette tidspunktet kan delstatslovgivning

forby abort, med unntak av tilfelle hvor abort er nødvendig for å beskytte kvinnens liv eller helse. Høyesterett har ikke tatt stilling til bl a om hensynet til kvinnens helse alltid vil omfatte svangerskap som er en følge av voldtekt eller incest. De fleste av delstatene (40 av dem, samt DC) har innført et strengt abortforbud etter tidspunktet for fosterets levedyktighet. I hele svangerskapsperioden kan delstatslovgivning – grovt sett – inneholde krav om

- samtykke fra og/eller underretning til foreldre før en mindreårig kan få abort. En slik regel kan ikke være helt unntaksfri (det må gjøres unntak f eks hvis kvinnens liv er i fare). 47 delstater har en eller annen form for krav om samtykke/underretning;
- at tillatelse til abort gis av en dommer, f eks når kvinnen har en viss modenhet og det må antas å være i hennes interesse å slippe samtykke/underretning ("*bypass-rule*");
- kvinnens kvalifisert samtykke ("*informed consent*") og/eller en ventetid (24 til 48 timer) før abort kan gjennomføres. 30 delstater har ulike former for slike lovkrav;
- at abortinngrepet utføres av en godkjent lege og/eller på en godkjent klinikk. Det er vanlig at delstatene har slike lovkrav;
- lovgivning som gir helsepersonell rett til av samvittighetsgrunner å vegre seg mot å delta i et abortinngrep. 46 delstater har slik lovgivning, men i tre delstater har delstatsdomstoler kommet til at en slik reservasjon er ulovlig på offentlige klinikker.

I tillegg finnes eksempler på delstatslovgivning bl a om forbud mot abortveiledning og mot at offentlig ansatte helsepersonell deltar i abortinngrep; at offentlige anlegg brukes i forbindelse med abortinngrep; at privat forsikringsdekning for kostnader i forbindelse med abortinngrep bare kan skje mot et tillegg i premiebetaling. En rekke delstater har ulike vilkår for sitt bidrag til "*Medicaid*" (man kan vel si folketrygden) bl a om at abortkostnadene bare skal dekkes i alvorlige tilfelle (en helse-reservasjon). Noen delstater har for øvrig vedtatt bindende erklæringer ("*legislative declarations*") om at det er et mål å innføre et strengt abortforbud også i svangerskapsperioden før levedyktighet. Hensikten er å ha lovgivning raskt på plass når/hvis høyesterettspraksis endres. 16 stater har sogar ikke opphevet (men håndhever ikke) strenge abortregler i påvente av en endret rettsituasjon. (Det er rettslig uenighet om slik lovgivning uten videre kan håndheves etter en eventuell endring i rettspraksis som åpner for strengere regler.)

Den seneste abortavgjørelse i høyesterett til nå har vært "*Ayotte v Planned Parenthood*", hvor dom falt i januar 2006. New Hampshires abortlovgivning krever at en mindreårig må underrette en forelder om den forestående abort før den kan utføres. Et unntak er gjort dersom kvinnens liv er i fare. Det er imidlertid ikke noe unntak for andre helsetruende forhold. Loven er ikke praktisert, i påvente av høyesteretts avgjørelse. Dommer O'Connor førte i pennen en enstemmig dom, som begynte med disse ord: "*(w)e do not revisit our abortion precedents today*". Det ble mao eksplisitt ikke lagt opp til noen fornyet drøftelse av "*Roe*". Saken ble sendt tilbake til ankeinstansen ("*Circuit Court*") med retningslinjer for en ny behandling, hvoretter en tilpasning av samtykkeregelen skal vurderes.

Det er nå ingen aktuelle saker på høyesteretts saksliste som setter abort som sådan på dagsorden.⁷⁴ En sak tas imidlertid opp til behandling dersom fire dommere er for det.

Washington, DC, 21 januar 2006

Intelligent design – déjà vu

”*Intelligent design*” (som vel ikke trenger noen norsk oversettelse) er en betegnelse på den oppfatning at utviklingen av levende organismer best kan forklares ved en intelligent årsak eller styring (man tenker på gud), i stedet for ved en ikke-styrt prosess, slik som naturlig utvelgelse eller evolusjon (man tenker på Charles Darwin).

Konservative kristne i USA arbeider bl a for at intelligent design skal undervises som en del av faget biologi i skolen. Slik undervisning skal støtte opp under en bokstavtro bibelfortolkning. Et flertall i ”*Dover Area School Board of Directors*” kunngjorde derfor i 2004 at biologilærere skulle lese opp en erklæring for elevene i ”*nineth grade*” (14 år). Erklæringen viste bl a til at Pennsylvanias læreplan krever undervisning i Darwins utviklingslære og at “(b)ecause Darwin’s Theory is a theory, it continues to be tested as new evidence is discovered. The Theory is not a fact. Gaps in the Theory exist for which there is no evidence. ... / *Intelligent Design is an explanation of the origin of life that differs from Darwin’s view. ... / With respect to any theory, students are encouraged to keep an open mind. The school leaves the discussion of the Origins of Life to individual students and their families. ...*”.

Tammy Kitzmiller, mor til en pike i niende klasse, anla i desember 2005 sammen med andre foreldre sak ved distriktsretten i Harrisburg mot skolestyret i Dover (York County, Pennsylvania). Påstanden var at skolestyrets vedtak var grunnlovsstridig – ”*Kitzmiller et al v Dover School District*”. Under saken uttalte professor John F Haught i sitt vitnemål bl a at St Thomas Aquinas ”*was a famous theologian/philosopher who lived in the 13th Century. And one of his claims to fame is that he formulated what are called the five ways to prove the existence of God, one of which was to argue from the design and complexity and order and pattern in the universe to the existence of an ultimate intelligent designer*”. Dommer John E Jones III tok som sitt utgangspunkt at intelligent design ikke er et nytt vitenskapelig, men et gammelt religiøst argument.

I opplysningstiden oppsto det et spenningsforhold mellom naturvitenskapelig erkjennelse og religiøse dogmer. Selv om det gjennom historien har vist seg vanskelig å forene bibelens skapelsesberetning med utviklingslæren, mener moderne kristne hovedstrømninger at det ikke er noen nødvendig motsetning mellom bibelen og vitenskapen. En del konservative kristne, ikke minst i USA, bygger derimot på at

⁷⁴ Høyesterett behandler en sak om såkalt ”*partial abortion*”, en abortmetode, hvor en avgjørelse forventes i første halvdel av 2007.

utviklingslæren er uakseptabel fra et kristent synspunkt, siden den ikke stemmer overens med en bokstavtro forståelse av bibelen. Kanskje er disse holdninger et (enkelt) svar på vanskelige moralspørsmål som følge av dagens teknologi/forskning (sml som ett eksempel genforskning)?

Høyesterett behandlet i 1987 spørsmålet om skapelsesberetningens status i skolen (*”Edwards v Aguillard”*). En lovregel i Louisiana sa at hvis det ble undervist i Darwins utviklingslære ved en offentlig finansiert skole, så måtte det samtidig undervises i skapelsesberetningen. Høyesteretts flertall kom til at denne regel var grunnlovsstridig (se nedenfor). Skapelsesberetningen (*”creationism”* eller *”creation science”*) kunne ikke undervises som vitenskap. Tilhengerne av bokstavtro bibelfortolkning erstattet da uttrykket skapelse med intelligent design, og denne versjon utpeker heller ikke eksplisitt gud som den intelligente designer. Skapelsen/designet hadde imidlertid den samme definisjon, nemlig at *”various forms of life began abruptly through an intelligent agency with their distinctive features intact – fish with fins and scales (skjell), birds with feathers, beaks (nebb), and wings, etc”*.

Dommer Jones bygget på at *”intelligent design”* i realiteten ikke var annet enn en omskrivning av *”skapelsesberetningen”* og derfor ikke kunne regnes som vitenskap. Det het i dommen også at intelligent design uriktig bygget på at i den grad utviklingslæren underkjennes, så bekreftes intelligent design. Dette syn var i følge dommer Jones like uholdbart i dag som for to tiår siden (dvs da *”Edwards”* ble avgjort). Etter dette var saken for så vidt klar. Vedtaket i skolestyret kunne ikke stå seg. Dommer Jones uttalte i dommen avslutningsvis at *”(t)hose who disagree with our holding will likely mark it as the product of an activist judge. If so, they have erred as this is manifestly not an activist Court. Rather, this case came to us as the result of the activism of an ill-informed faction on a school board, aided by a national public interest law firm eager to find a constitutional test case on (intelligent design), who in combination drove the Board to adopt an imprudent and ultimately unconstitutional policy”*.⁷⁵

I amerikansk rettshistorie går problemstillingen om forholdet mellom biologiundervisning og skapelsesberetningen i bibelen (i alle fall) tilbake til 1920-årene. Stikkordet er *”apeprosessen”*. Bakgrunnen for rettssaken var at en Tennessee-lov fra 1925 forbød *”the teaching of the Evolution Theory in all the Universities, Normals and all other public schools of Tennessee, which are supported in whole or in part by the public school funds of the State, and to provide penalties for the violations thereof”* (*”the Tennessee Anti-Evolution Act”*). Begrepet *”evolution”* ble i loven nærmere forstått som en teori om at *”men descended from a lower order of animals”*.

John Scopes var en biologilærer som i undervisningen hadde fortalt elevene at mennesket og alle andre pattedyr hadde utviklet seg fra encellede organismer. Han hadde dermed brutt forbudet mot å undervise i utviklingslæren. Scopes ble idømt en bot. Saken vakte

⁷⁵ Et *” public interest law firm”* er et advokatfirma som *”directly engage in litigation as a substantial part of their activities, for what they determine is in the public good in some chosen area of public interest such as the preservation of the environment and protection of consumer interests”*. Et slikt advokatfirma kan i begrenset grad ta betaling for sitt arbeid og oppnår til gjengjeld visse skattefordeler.

stor mediaoppmerksomhet i samtiden. (Rettsaken er for øvrig filmatisert i ”*De skal arve vinden*” fra 1960, med Spencer Tracy i rollen som John Scopes’ advokat Clarence Darrow.) Avgjørelsen tok imidlertid ikke stilling til de grunnlovsmessige sider av saken.

I grunnlovens 1ste tillegg heter det bl a at ”*Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof ...*”. Denne bestemmelse gir uttrykk for at USA er et sekulært samfunn, dvs et samfunn som skiller mellom stat og religion. Skillet bygget på innvandrernes erfaringer fra Europa, hvor mange av dem hadde vært religiøst undertrykt, ofte av en allianse mellom kirken og staten. Mange amerikanske trossamfunn var dessuten små og dermed sårbare. Følelsen blant mange var at det religiøse liv måtte beskyttes mot staten.⁷⁶ Skillet mellom stat og religion medfører også at når staten tillater religiøse aktiviteter – i dette tilfelle i statsfinansierte skoler – må dette virke nøytralt mellom religionene (ingen favorisering av flertallsreligionen).

Flere saker av tilsvarende karakter som ”*Kitzmiller*” står for tur til avgjørelse i rettsapparatet, bl a i Kansas, Virginia og Georgia. Også på lovgivningsplanet i noen delstater er konflikten et tema, som f eks i Utah (som i 2005 drøftet ”*the Origins of Life Bill*”; lovforslaget ble riktignok ikke vedtatt). Det er imidlertid lite som tyder på at kristne aksjonister vil oppnå noen formell særbehandling av bibelens skapelsesberetning eller at den skal undervises innenfor rammen av biologifaget ved offentlig finansierte skoler i USA. Denne rettsstilstand er imidlertid knapt noe uttrykk for en fiendtlighet mot bibelen, men snarere for betydningen av skillet mellom religion og staten, slik grunnloven krever.

Flertallet i Dover skolestyre, dvs de som traff vedtaket om intelligent design, ble ikke gjenvalgt i sine verv av innbyggerne i Dover skoledistrikt. En leder i Washington Post hadde bl a denne kommentar til dette: ”*(if you live by politics, you can die by politics*”.

(tilføydd)

Dødsstraff

Dødsstraff har alltid vært en mulig straffesanksjon i Nord-Amerika, først i de nord-amerikanske kolonier og senere i USA. Den første henrettelse skal ha skjedd samme år kolonistene gikk i land i Jamestown i 1607. I perioden 1967 til 1977 fant det ikke sted henrettelser, fordi det var reist spørsmål ved føderale domstoler om dødsstraffens grunnlovsmessighet. Av de 50 amerikanske delstater har i dag 38 dødsstraff, inkludert California og Texas (som er de mest folkerike delstater). Texas har henrettet flest siden

⁷⁶ De franske revolusjonære ideer i samtiden bygde også på et skille mellom religion og stat, men begrunnelsen i Frankrike var snarere behovet for å beskytte staten mot kirken. Den katolske kirke var på denne tid (dvs 1780- og 90-årene) en vesentlig politisk maktfaktor på det europeiske kontinent (og er det jo enda).

1977 (375), mens California har flest ikke-eksekverte dødsdommer (dvs flest i "death row", med 652), og 13 henrettelser i samme periode. New York har også dødsstraff, men praktiserer den ikke.

I en sterkt delt avgjørelse i 1972 ble eksisterende føderal- og delstatslovgivning om dødsstraffen kjent grunnlovsstridig av høyesterett ("*Furman v Georgia*"). I grunnlovens 8de tillegg heter det bl a at "*cruel and unusual punishments (shall not be) inflicted*" og i det 14de tillegg bl a at en delstat ikke skal "*deprive any person of life, ... without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws*". Høyesterett kom til at i sær prosessen frem til en påstand om dødsstraff var for skjønnsmessig (den var "*arbitrary and capricious* (tilfeldig)" og tilfredsstilte dermed ikke kravene til "*due process of law*" i grunnloven.

Høyesterett avgjorde i "*Furman*" imidlertid ikke spørsmålet om dødsstraffen som sådan var grunnlovsstridig, dvs at den var "*cruel*" ("*unusual*" var den jo ikke ...). En rekke delstater gjorde derfor etter 1972 endringer i sin lovgivning med sikte på å videreføre dødsstraffen. Gjennom enkeltavgjørelser i 1976 ga høyesterett "*grønt lys*" for en tilpasset bruk av dødsstraffen. I grove trekk ga høyesterett gjennom sin grunnlovsfortolkning delstatene anledning til å bruke dødsstraff for særlig graverende forbrytelser som f eks i tilfelle flere drap, der hvor andres liv ble satt alvorlig i fare, drap i tilknytning til en annen straffbar handling, bruk av tortur i forbindelse med et drap, gjerningsmannen har en historie med alvorlig vold, drap for å oppnå økonomisk vinning, omstendigheter ved forbrytelsen som er "*outrageously or wantonly vile* (voldsomme, formålsløse og sjofle), *horrible, or inhuman*". Dessuten godtok høyesterett en prosessordning med separat og fullstendig prosedyre for hhv "*the guilt phase*", dvs den del av straffesaken som fastslår om det foreligger en forbrytelse som kan medføre dødsstraff ("*a death eligible offense*"), og "*the sentencing phase*", dvs den del av prosessen som avgjør om dødsstraffen skal få anvendelse i det konkrete tilfelle. Høyesterett hadde samtidig (1976) avgjort at dødsstraffen ikke kunne være en automatisk reaksjon. Avgjørelsen måtte bygge på en selvstendig vurdering, som etter forholdene måtte kunne føre til en annen straff.

Siden dødsstraffen ble gjenopptatt i 1977 har motstanderne av dødsstraff gjennom rettsapparatet oppnådd enkelte modifikasjoner. Blant disse kan nevnes at dødsstraff for voldtekt av en voksen kvinne må anses som en uforholdsmessig straff ("*Coker v Georgia*", 1977); at myndighetene ikke lovlig kan oppstille en uttømmende liste over formildende omstendigheter (bl a "*Lockett v Ohio*", 1978); at en sinnssyk person ikke kan henrettes ("*Ford v Wainwright*", 1986); at en mentalt tilbakestående person ikke kan henrettes ("*Atkins v Virginia*", 2002; høyesterett hadde i "*Penry v Lynaugh*", 1989, tillatt dette); og at en person som på gjerningstidspunktet var under 18 år ikke kan henrettes ("*Roper v Simmons*", 2005; også dette er en konkret innsnevring sammenlignet med tidligere rettspraksis).

I en del nye saker om dødsstraffen er det ikke spørsmålet om dens grunnlovmessighet i seg selv som er omtvistet, men om den vanligste henrettelsesmåte ("*lethal injection*" – giftsprøyte) må regnes som grunnlovsstridige. Det er hevdet dels at dosen av bedøvelsesmiddel er for liten og dels at om sprøyten ikke administreres riktig vil den

kvelning og hjertestans som er formålet med injeksjonen påføre den dømte store lidelser. Synspunktene blant høyesterettsdommerne om dødsstraffen er delte, og det synes nå ikke å ligge an til noen ytterligere prinsipiell prøvning (dvs i tillegg til ”Roper”) av dødsstraffens karakter som en ”*cruel*” straff.

Endringene i henrettelsesmåtene over tid gir uttrykk for et ønske om å humanisere avlivningen. Pennsylvania bestemte i 1834 at henrettelser ikke lenger skulle være offentlige, men finne sted i et fengsel. Den elektriske stol ble innført i New York i 1888 og Nevada tok i bruk gasskammer i 1924. Henrettelse ved giftsprøyte ble innført først av Oklahoma i 1977, men benyttes i dag i 37 av delstatene, i noen tilfelle i tillegg til en annen henrettelsesmåte. Henrettelse ved skyting og hengning benyttes i noen få delstater. I Nebraska er den elektriske stol den eneste henrettelsesmåte.

Sikker kriminalstatistikk for dødsstraffen er ikke tilgjengelig fra før 1930. Statistikken for perioden 1930-67 viser bl a at av 3.859 henrettelser var 54 pst afroamerikanere (sammenholdt med ca 12 pst av befolkningen), at 60 pst av henrettelsene fant sted i sørstatene og at av henrettelser for voldtekt (15 pst av totalen) var 90 pst afroamerikanske menn. Fra 1977 til 2006 er det henrettet 1.045 (september 2006, dvs til nå i alt 4.904 i de ca 75 år fra 1930; til sammenligning kan nevnes at i de ca 85 år i tiden 1882 til 1968 skal statistikk vise at 4.743 personer ble lynsjet i USA ...). 34 pst av de henrettede er afroamerikanere. I drapssaker hvor dødsstraff ble idømt var offeret en hvit person i 80 pst av tilfellene, mens hvite totalt bare utgjør 50 pst av alle drapsofre. Nesten 100 pst av førstestatsadvokatene i de delstater som har dødsstraff er hvite. Over 80 pst av alle henrettelser skjer i sørstatene. Og så videre ...

Det er således lett å tenke at dødsstraffen i USA har en rasemessig dimensjon. Slavetiden la grunnlaget for en – mildt sagt – hardhendt, men lovlig behandling av sorte. Under Jim Crow-tiden, da myndighetene ikke like lett som før kunne gjennomføre rettshåndhevelse på grunnlag av rase, overtok privat justis bl a i form av lynsjing. Myndighetenes medvirkning var ofte ikke å gripe inn mot gjerningsmennene. Drap på hvite og voldtekt av hvite kvinner sto i praksis i en særstilling, og førte – i sær i sørstatene – ofte til at en mistenkt, sort person ble lynsjet.

I saken ”*McCleskey v Kemp*” (1987) ble det hevdet at dødsstraffen i Georgia ble praktisert på en rasediskriminerende måte. Dette ble belagt med omfattende statistikk. Høyesterett avviste imidlertid anførselen og uttalte at påviselige forskjeller i bruk av dødsstraffen ut fra rase ikke var noen krenkelse av det grunnlovsmessige krav om ”*equal protection of the law*” (14de grunnlovstillegg). Det måtte kunne påvises at tiltalte konkret var utsatt for forsettelig diskriminering (dvs at ”*decisionmakers (in the case) acted with discriminatory purpose*”). Det kan likevel synes vanskelig helt å se bort fra lynsjetradisjonen ved anvendelsen av dødsstraffen i USA?

USA er den eneste stat av noen betydning i den ”*vestlige kulturkrets*” som har dødsstraff som en del av den alminnelige strafferettspleie. Den amerikanske befolkning er delt omtrent på midten i synet på dødsstraff. En viss interesse kan det ha at konservative kristne, ut fra sin bibelforståelse, er sterke tilhengere av dødsstraffen (mens kristne

hovedstrømninger, inkludert den katolske kirke, er nøytrale eller motstandere av dødsstraff). Det kan gi grunnlag for refleksjoner at de samme krefter er sterke motstandere av abort, i respekt for fosterets rett til liv. Høyesterett var i ”*Roper*” delt 5-4. Avgjørelsen berørte direkte ca 70 mennesker i ”*death row*”. Hvis én av de fem dommere i flertallet hadde inntatt samme syn som mindretallet, er det grunn til å tro at de fleste av disse dødsdømte ville bli avlivet. Stort nærmere en rolle som gud kan det vel være vanskelig å komme for et menneske i et sivilisert samfunn?

Det vil trolig være vanskelig for USA i det lange løp å opprettholde dødsstraffen i den sivile strafferettspleie. Selv om det nok fortsatt vil være en stor tilslutning blant amerikanske velgere til å opprettholde dødsstraff, vil internasjonalt press med vekt på menneskerettigheter etter hvert måtte forventes å gjøre sin virkning. Det vil bli stadig vanskeligere å rettferdiggjøre dødsstraffen. Denne utvikling viser seg allerede i en allmenn tendens blant delstatene til å redusere bruken av dødsstraff – til og med i Texas.

(tilføyd)

5. AMERIKANSKE UTENRIKSFORHOLD

USA og havrettstraktaten

Havrettstraktaten ("*United Nations Convention for the Law of the Sea*") ble vedtatt i 1982 og kan betegnes som "*havenes grunnlov*". Den gjenspeiler i stor grad folkerettssedvane, i sær nyere sedvanerett. USA tok initiativ til og aktiv del i forhandlingene. Havrettstraktaten inneholder regler som var viktige forhandlingsmål for USA, så som få begrensninger i retten til skipstrafikk, gjennomfart og overflyvning i sjøterritorier, en territorialgrense på maksimum 12 nautiske mil, eksklusive økonomiske soner på 200 mil samt rettigheter for en kyststat til utnyttelse av ressurser i kontinentalsokkelen også utenfor 200 mil (slik USA hadde lagt til grunn for amerikansk sokkel i Truman-erklæringen i 1945).

For forvaltning av mineraler på de store havdyp etablerer havrettstraktaten en havbunnsmyndighet med en viss internasjonal beskatningsrett. Denne opprinnelige ordning falt industristatene, ikke minst USA, tungt for brystet. Dette førte til nye forhandlinger og endringer, som utløste stor nok tilslutning blant statene til at havrettstraktaten kunne tre i kraft i 1994. USA undertegnet traktaten samme år, og president Bill Clinton oversendte den til senatet for ratifikasjonssamtykke.

Ved kongressvalget i 1994 vant republikanerne flertall i både representantenes hus og senatet. Senator Jesse Helms (R-NC) ble valgt til leder av senatets utenrikskomite. Han tvilte på at havrettstraktaten tjente amerikanske interesser og motsatte seg å ta ratifikasjonssaken opp til komitebehandling.

Ved kongressvalget i 2003 gikk Helms ut av senatet (etter 30 år). Som ny leder av utenrikskomiten ble valgt Richard Lugar (R-In).⁷⁷ Han gjennomførte en høring høsten 2003, som viste bred tilslutning til ratifikasjon. Forsvarsdepartementet anbefalte ratifikasjon, dersom USA reserverte seg mot traktatens tvisteløsning mht tvister om hva som skal regnes som militær virksomhet. Utenriksdepartementet viste bl a til at ratifikasjon ville bedre USAs muligheter til å påvirke havrettsutviklingen og gjenreise USAs lederposisjon på dette område. Det amerikanske rederiforbund hevdet bl a at havrettstraktaten ville beskytte den amerikanske handelsflåte mot byrdefull og potensielt rettsstridig kyststatsregulering. Petroleumsindustrien la særlig vekt på at traktaten ga et

⁷⁷ I den 110de kongress ledes senatets utenrikskomite av demokraten Joseph R Biden (Delaware).

juridisk rammeverk som trygger investeringer på kontinentalsokkelen også utenfor 200 mil.

Utenrikskomiteen anbefalte enstemmig i februar 2004 at senatet gir sitt samtykke til ratifikasjon. Saken ble imidlertid ikke fremmet for det samlede senat. Senatets forretningsorden gir senatetslederen (*"the Presiding Officer"*) vide fullmakter til å fastsette dagsorden. Enkeltsenatorer har dessuten etter regelverk og praksis muligheter for ulike former for obstruksjon, f. eks å be om at en sak blir *"put on hold"*. Senatslederen er ikke bundet av en slik begjæring om utsettelse, men vil kunne anse en begjæring som et varsel om mulig filibuster fra vedkommende senators side.

I senatets nominasjonshøring av Condoleezza Rice (januar 2005, til stillingen som utenriksminister) spurte Lugar hvordan president Bush' administrasjon og utenrikskomiteen kunne arbeide sammen for å få havrettstraktaten ratifisert. Rice svarte at administrasjonen *"supports early Senate action on the Convention. The Administration urges the Senate Foreign Relations Committee to again favorably report out the Convention ... to Ratification The Administration will work with the Senate leadership to bring the Convention and Implementing Agreement to a floor vote in the 109th Congress"* (dvs inneværende kongressperiode, som varer ut 2006).

Konservative republikanere hevder imidlertid at havrettstraktaten ikke tjener USAs interesser. Oliver North (kjent fra Iran-Contra-saken, 1986-87) gjenforteller historien om den trojanske hest (dvs om sjømakten Troja, som beseires ved en falsk fredsofring til havguden Poseidon ...) som en *"lesson appropriate to our times"*.⁷⁸ Leder av *"Center for Security Policy"* og tidligere viseforsvarsminister, Frank Gaffney, er også blant dem som argumenterer mot ratifikasjon. Argumentene er særlig knyttet til mistillit til FN og til en vurdering av amerikanske sikkerhetsinteresser.

Verken North eller Gaffney er kjent som sterke tilhengere av folkeretten. Deres skepsis mot FN er bl a knyttet til unødig byråkrati og korrupsjon (ikke helt grunnløst). At FN i traktaten gis en internasjonal beskatningsmyndighet er lite tiltalende, når et politisk hovedmål er reduserte skatter. Viktigere er nok likevel deres fortolkning og vektlegging av amerikanske sikkerhetsinteresser. Det pekes bl a på at den amerikanske marine ikke kan drive etterretning i andre staters sjøterritorium og at ubåter må gå i overflatestilling og vise flagg; at skip kan oppbringes i internasjonalt farvann ved mistanke om piratvirksomhet, slavehandel, narkotikahandel mv, men *ikke* ved mistanke om terrorhandlinger eller transport av masseødeleggelsesvåpen; og at regelen om at statene *"(i)n exercising their rights and performing their duties under this Convention, ... shall refrain from any threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any State"* kan forhindre operasjoner i et fremtidig amerikansk forsvar av Taiwan eller Sør-Korea (og ville ha hindret operasjoner i Afghanistan og Irak). Traktaten kan etter deres oppfatning også føre til krav fra andre stater om å få del i følsom amerikansk militærforskning og -teknologi.

⁷⁸ Han synes altså å mene at havrettstraktaten er en trojansk hest, dvs en konspirasjon, mot USA.

Det hevdes i tillegg av enkelte at ratifikasjon av havrettstraktaten er unødvendig, siden de regler USA er mest opptatt av følger av den folkerettslige sedvane. President Reagan erklærte i 1988 en 12 milsgrense for amerikansk sjøterritorium, *"in accordance with international law, as reflected in the applicable provisions of the 1982 (Treaty)"* – dvs havrettstraktaten. Formuleringen skal klargjøre at USA bygger på folkeretten, og at den i dette tilfelle etter amerikansk syn gjenspeiles i havrettstraktaten. Men det er altså ikke havrettstraktaten selv USA følger, siden traktaten ikke er ratifisert av USA. USA hevder i dag havrettslige standpunkter etter denne *"modell"*, iallfall i tilfelle hvor hvor folkeretten regnes som gunstig for USA.

Når det gjelder det siste moment (om unødvendigheten å ratifisere) er jeg fristet til å sitere professor Bernhard Oxman (University of Miami Law School), som i forbindelse med utenrikskomiteens høring (som nevnt) bl a uttalte at *"(t)he fundamental truth is that the most difficult and potentially costly policy decisions made by the President and Congress regarding activities at sea turn not on what our own lawyers say our rights are under the law of the sea, but what foreign states perceive our rights to be"*.

Det er overraskende at en ratifikasjon av havrettstraktaten, som er støttet av begge partier i senatet, av presidenten og som har fått udelte tilslutning fra senatets utenrikskomite, kan forhales over så lang tid. En refleksjon kan være at dette er et uttrykk for at konservative republikanere har fått en særlig sterk innflytelse i kongressen. Argumentene mot ratifikasjon kan kanskje være tilstrekkelig til å *"skremme opp"* enkelte republikanske senatorer (til tross for forsvarsdepartementets anbefaling). En spekulasjon kan være – selv om utenriksminister Rice sa noe annet (se over) – at havrettstraktaten er en sak president Bush ikke vil prioritere høyt. Stemmer dette vil vi neppe se noen ratifikasjon av havrettstraktaten i president Bush' mandatperiode.⁷⁹ Det er en ulempe for havrettsutviklingen at USA står utenfor havrettstraktaten, men ulempen i dette tilfelle kan trolig være større for USA selv.

Washington, DC, 6 februar 2006

Raoul Wallenberg

Fra juli 1944 til januar 1945 reddet den svenske diplomat Raoul Wallenberg kanskje mer enn 100.000 jøder fra Hitlers tilintetgjørelsesleire. Han gjorde det ved å utstede svenske *"beskyttelsespass"* (uten noen folkerettslig status, men som likevel var effektive under de rådende, kaotiske forhold) til jøder i Budapests ghetto og han bestakk og truet tyske myndighetspersoner, herunder Adolf Eichmann. Wallenberg dro til Ungarn med økonomisk støtte fra det amerikanske *"War Refugee Board"*, som hadde oppdrag fra amerikanske myndigheter å redde jødiske liv fra utryddelse i krigens sluttfase.

⁷⁹ Det er mulig at ratifikasjonssaken kan reises på ny etter endringen i senatets sammensetning etter mellomvalget i november 2006.

Da den røde arme i januar 1945 nådde Pest, presenterte Wallenberg seg som svensk *chargé d'affaires* i de frigjorte ungarske områder. På vei til et møte med den sovjetiske overkommando i Debrecen i øst-Ungarn ble Wallenberg arrestert av sovjetrusserne til tross for sin diplomatstatus. Det kom senere frem at sovjetrusserne mistenkte ham for spionasje (for USA) og samarbeid med nazistene. Sovjetrussisk myndigheter benektet til å begynne med et hvert kjennskap til Wallenberg. I 1957 hevdet imidlertid utenriksminister Andrei Gromyko at Wallenberg døde en naturlig død i fangenskap i 1947 (senere hevdet russiske myndigheter at han ble henrettet). I sær basert på forklaringer fra øyenvitner har det vært spekulert på om Wallenberg likevel var i live i Sovjetunionen, senere Russland, iallfall frem til 1999. Wallenberg var født i 1912, og ville således da ha vært 87 år.

I Washington har jeg hatt gleden av å møte Morris Wolff. Han sto for det han selv kaller det eneste virkelige forsøk på å få Wallenberg satt fri fra sovjetisk fangenskap. I 1984 anla Wolff på vegne av Wallenbergs halvbror (Guy von Dardel) og formynder et sivil søksmål ("*Von Dardel v USSR*") ved den føderale førsteinstans ("*District Court*") i Washington. Søksmålet var rettet mot den sovjetiske stat med påstand om at Wallenberg måtte settes fri, eller at det ble redegjort for hans forsvinning, og med krav om erstatning på 39 mill dollar. Et hovedspørsmål i saken var om Sovjetunionen kunne påberope seg folkerettens regler om immunitet. Dersom svaret på dette spørsmål var nei, var et påfølgende spørsmål om en privat saksøker kunne anlegge søksmål mot Sovjetunionen for et folkerettsbrudd.

Det er en hovedregel i folkeretten at statene seg i mellom nyter immunitet etter suverenitetsdogmet (dvs at ingen stat er forpliktet til å underlegge seg en annen stats retthåndhevelse). USAs "*Foreign Sovereign Immunities Act*" (1976 – "*immunitetsloven*") bygger på hovedregelen i folkeretten. Men loven inneholder enkelte presiseringer, bl a om at immunitet må påberopes, kan frafalles og ikke gjelder ved klare brudd på alminnelig anerkjente folkerettsprinsipper.

Den sovjetiske regjering påberopte seg ikke immunitet i saken i noe rettsmøte, men returnerte de forkynte dokumenter til den amerikanske ambassade i Moskva med en note om immunitet. Den føderale domstol kom til at dette ikke var noen anførsel om immunitet som kunne godtas etter immunitetsloven og at den russiske side måtte ha forstått dette. Uteblivelsen måtte derfor regnes som et avkall på immunitet. Domstolen mente videre at krenkelsen av Wallenbergs diplomatstatus var et alvorlig brudd på alminnelig anerkjente prinsipper i folkeretten. Sovjetunionen var selv part i de internasjonale avtaler som beskytter diplomaters immunitet. Domstolen mente at ratifikasjon måtte ses som et implisitt avkall på immunitet i slike saker. Domstolen konkluderte med at Sovjetunionen ikke hadde immunitet i saken og at domstolen hadde kompetanse til å avgjøre den.

Det neste spørsmål var derfor om privatpersoner kunne anlegge et slikt søksmål. Privatpersoner har i utgangspunktet ikke søksmålskompetanse for folkerettsbrudd. Folkeretten regulerer forholdet mellom stater, og det er statene som må ivareta de

interesser som deres statsborgere eventuelt måtte ha overfor andre stater. (At en privatperson kan ha søksmålskompetanse etter særlig traktat mellom statene er et unntak. F eks har den europeiske menneskerettighetskonvensjons domstol (i Strasbourg) rett til på visse vilkår å avgjøre søksmål fra en privat saksøker mot en stat som har ratifisert konvensjonen.)

Etter "*Alien Tort Claims Act*" (1789, ja, det stemmer!) kan en utenlandsk privatperson anlegge sak ved en føderal domstol i USA med påstand om erstatning for skade som følge av et folkerettsbrudd eller en overtredelse av en traktat hvor USA er part. Rettspraksis bygger på at det må gjelde et folkerettsbrudd hvor det er konsensus mellom statene om rettsregelens eksistens og innhold. Domstolen kom til at lovkravene var oppfylt.

Siden Sovjetunionen hadde uteblitt fra rettsforhandlingene ble det i 1985 avsagt uteblivelsesdom i tråd med saksøkernes påstand. Saksøkerne ble tilkjent erstatning på 39 mill dollar. Noen tvangsfullbyrdelse av dommen ble imidlertid ikke forsøkt.

I 1989 anla Sovjetunionen søksmål med påstand om at dommen fra 1985 måtte kjennes ugyldig, fordi domstolen uriktig hadde antatt at Sovjetunionen hadde gitt avkall på sin immunitet. Det amerikanske utenriksdepartement intervenerte i saken til fordel for Sovjetunionen. (Det er ingen tidsfrist for å reise innsigelse på dette grunnlag mot gyldigheten av en uteblivelsesdom.) Høyesterett hadde avsagt dom i "*Argentine Republic v Amerada Hess Shipping Corp*" (1989) hvor flere av de aktuelle spørsmål var drøftet og avgjort. Etter en fornyet vurdering kom den føderale førsteinstans (en annen dommer) i 1990 til at domstolens avgjørelse i 1985 måtte settes til side som ugyldig. Den la bl a vekt på at en domstol uansett må forsikre seg om sin egen domsmyndighet. Det måtte stilles strenge krav før en amerikansk domstol kunne fastslå at en fremmed stat hadde oppgitt sin immunitet. Det ble nevnt som eksempler at den fremmede stat måtte ha godtatt voldgift i en annen stat, ha inngått en kontrakt med en lovvalgsklausul eller ha besvart et søksmål uten å påberope seg immunitet. Intet av dette forelå, og domstolen kom til at dommen fra 1985 måtte kjennes ugyldig. Denne avgjørelse er ikke anket og det er for så vidt slik saken står i dag.

Bertrand Russell og Jean Paul Sartre m fl arrangerte i 1967 en "*International War Crimes Tribunal*", hvor USA og dets ledere "*sto på tiltalebenken*" for forbrytelser i Vietnam. Russell uttalte den gang bl a at "*... we speak because silence is complicity, a lie, a crime. We expose in order to arouse conscience. We condemn evil in order to extirpate (utrydde) its causes. Our truth challenges mankind.*" Saken mot Sovjetunionen i den føderale førsteinstans i Washington kan gi lignende assosiasjoner (selv om sammenligningen for øvrig kan halte). Wallenberg-sakens kjennsgjerninger taler først og fremst til menneskenes samvittighet. En moralsk seier alene ville imidlertid være til liten hjelp for Wallenberg. Det var dette Morris Wolff forsøkte å gjøre noe med.

Wolff arbeider med et bokmanus som bygger på hans kjennskap til Wallenberg-saken, i sær hans førstehånds kjennskap til rettssakene i USA. Jeg håper at Morris lykkes i sitt forsett, og ser frem til å lese hans bok "*Wallenberg: The Untold Story*", med undertittelen

*"How US Institutions/Interests Sabotaged an American Lawyer's Attempt to Free the Hero of the Holocaust"!*⁸⁰

Washington, DC, 19 februar 2006

Woodrow Wilson og folkeforbundet

President Woodrow Wilson fikk Nobels fredspris for 1919. I 2001 (da FN og Kofi Annan delte prisen) uttalte nobelkomiteens formann, Gunnar Berge, i sitt foredrag bl a at *"(f)or Woodrow Wilson var første verdenskrig 'krigen som skulle gjøre slutt på framtidige kriger' og 'verden trygg for demokratiet.' Folkeforbundet skulle bli det nye organ som løste konflikter før de førte til krig"*. President Wilsons ambisjoner var så høye at han i desember 1918 selv reiste til Paris for å delta i fredsforhandlingene med Tyskland. Han var den første amerikanske president som i embeds medfør reiste ut av landet og ingen president har i løpet av sin embedsperiode oppholdt seg så lenge i utlandet som Wilson (seks måneder til sammen). De europeiske stormakter var utmattet, men USA hadde handlefrihet militært og økonomisk. Under fredsforhandlingene i 1919 sto USA for første gang i sentrum for verdensutviklingen.

Etter USAs inntreden i krigen (1917) hadde Wilson utarbeidet et 14-punktsprogram, som skulle danne grunnlaget for en *"peace without victory"*. Han uttalte i kongressen (januar 1918) bl a at USA krevde at *"the world be made fit and safe to live in; and particularly that it be made safe for every peace-loving nation which, like our own, wishes to live its own life, determine its own institutions, be assured of justice and fair dealing by the other peoples of the world as against force and selfish aggression"*, dette var *"a program of the world's peace"*.

Wilson mente fred forutsatte tiltak for en *"essential rectifications of wrong"* i verden. Det generelle utgangspunkt var *"(a) free, open-minded, and absolutely impartial adjustment of all colonial claims, based upon a strict observance of the principle that in determining all such questions of sovereignty the interests of the populations concerned must have equal weight with the equitable claims of the government whose title is to be determined"*. Utviklingen av tanken om folkenes selvbestemmelsesrett i folkeretten kan sies å ha sitt effektive startpunkt her.

Programmet inneholdt videre spesifikke punkt, som f eks at *"(a)ll French territory should be freed and the invaded portions restored, and the wrong done to France by Prussia in 1871 in the matter of Alsace-Lorraine, which has unsettled the peace of the world for nearly fifty years, should be righted, in order that peace may once more be made secure in the interest of all"*; *"(a) readjustment of the frontiers of Italy should be effected along*

⁸⁰ Morris Wolff har ikke gitt opp arbeidet med å få saken opp på ny, noe som imidlertid ikke er en stadig lettere oppgave

clearly recognizable lines of nationality” og *“(t)he peoples of Austria-Hungary, whose place among the nations we wish to see safeguarded and assured, should be accorded the freest opportunity to autonomous development*”. Det var i programmet også egne punkt om Russland, Belgia, Balkan, Tyrkia og om opprettelse av en egen polsk stat.

Wilson's program slo fast at avtaleverket måtte være basert på åpent diplomati, ikke på *”private international understandings*”, at verdensordningen måtte sikre full frihet for seilas på det åpne hav og fri handel samt føre til rustningsbegrensninger. Disse punkt var, i følge Wilson, *”essentially American terms in the program*”.

Det avsluttende punkt lød slik: *”A general association of nations must be formed under specific covenants (avtaler) for the purpose of affording mutual guarantees of political independence and territorial integrity to great and small states alike.”* Wilson's kongstanke var opprettelsen av et folkeforbund – *”a league of nations*”. Ideen var ikke ny, men dens tid hadde kommet fordi den stemte overens med Wilson's egne tanker om hvordan forholdene mellom statene burde ordnes og om USAs rolle internasjonalt i en historisk situasjon hvor USA kunne påvirke utviklingen.

Folkeforbundspakten inngikk som første del av Versailles-traktaten. Wilson's tanke hadde vært at en slik organisering ville gjøre det vanskeligere for senatet å avvise folkeforbundsiden. I artikkel 10 i pakten het det bl a at *”(t)he Members of the League undertake to respect and preserve as against external aggression the territorial integrity and existing political independence of all Members of the League*”. Jusprofessoren Wilson hadde selv utformet regelen. I artikkel 11 het det bl a at *“(a)ny war or threat of war, ... is hereby declared a matter of concern to the whole League, and the League shall take any action that may be deemed wise and effectual to safeguard the peace of nations*”. Alle de store stater skulle delta, sammen med flest mulig andre. Tanken om kollektiv sikkerhet representerte en ny tenkning og et brudd med europeisk allianse- og stormaktpolitikk – *”alliance must not be set up against alliance ... there must be a common agreement for a common object, and ... at the heart of that common object must lie the inviolable rights of peoples and of mankind*”, i Wilson's ord.

Folkeforbundet fikk et råd med faste og midlertidige medlemmer (modellen er videreført i FNs sikkerhetsråd). Den faste internasjonale domstol i Haag ble opprettet i 1921 (etterfulgt i 1945 av den internasjonale domstol). Den internasjonale arbeidsorganisasjon (ILO) ble skapt (den overlevde folkeforbundets forvitring). Ordningen med mandatområder for tidligere kolonier påla mandatmaktene en forsvarlig behandling av urbefolkninger og minoriteter. Folkenes selvbestemmelse ble imidlertid ikke en del av pakten. Wilson godtok at et slikt prinsipp kunne virke destabiliserende i deler av Europa. Reglene representerte et prinsipielt viktig skritt i menneskerettighetstviklingen, men folkeforbundets svake håndhevelsesapparat gjorde reglene lite effektive i praksis.

Forslaget om folkeforbundet appellerte både til amerikansk skepsis til *”den gamle verdens*” intriger og til en progressiv idealisme i USA. Men isolasjonistiske krefter sto sterkt i amerikansk politikk. Demokraten Wilson hadde ikke lagt stor vekt på å sikre støtte fra det republikanske parti. Han hadde dessuten etter manges syn vært for steil

innad og for kompromissvillig utad. Kongressen har etter grunnloven rett til å erklære krig. Mange senatorer mente at artikkel 10 om kollektivt forsvar grep inn i denne rett (her: til *ikke* å erklære krig). Wilson insisterte imidlertid på at bestemmelse var "*the very backbone of the whole covenant*".

Valget i 1920 ga en stor republikansk seier. Den partipolitiske splittelse i folkeforbundssaken, som Wilson selv hadde bidratt til, gjorde det umulig å få 2/3 tilslutning i senatet til fredsavtalen. USA ble dermed stående utenfor folkeforbundet. Dette underminerte folkeforbundet politisk og ble Wilsons store personlige nederlag. Richard Holbrooke (USAs sjefsforhandler ved Dayton-avtalen 1995 om Bosnia-Herzegovina) har uttalt om Wilson bl a at han "*inspired tens of millions who never met him, and frustrated those who worked with him*". Wilson hadde fått sin politiske trening som universitetsrektor (Princeton). Dét var kanskje ikke den beste presidentskole?

Wilson fikk hjerneslag i oktober 1919 og ble etter slaget aldri helt frisk. Sykdommen svekket ham også politisk. Hans siste år var preget av sykdommen og bitterhet over at hans arbeid for å utvikle en fredelig verdensordning, hvor USA sto sentralt, ikke lyktes. Wilson døde i sitt hjem i S Street (NW) i Washington, DC, i 1924. Hans liv hadde vært som baptistteologen James Petigru Boyces liv (Broyce var et forbilde for Wilson): "*unawed by opinion, unseduced by flattery, undismayed by disaster, he confronted life with antique courage, and death with Christian hope*" (fra Boyces epitaf). Woodrow Wilson er gravlagt i Washington National Cathedral.

Washington, DC, 1 mars 2006

USA og Svalbard

John M Longyear (navnet "*Longyearbyen*" har ikke noe mer mørketid å gjøre ...) og Frederick Ayer, forretningsmenn fra Boston, kjøpte i 1906 et landområde i Adventbukten i Isfjorden på Svalbard for produksjon av kull. Lovende kullforekomster var oppdaget der, og den første skipslast med svalbardkull kom til Tromsø i 1899. For sin kulldrift på Svalbard hadde Longyear og Ayer opprettet "*the Arctic Coal Company*". Selskapet var registrert i West Virginia. Selskapet drev, etter eiernes oppfatning, ikke virksomhet som var skattepliktig til Norge. (Selskapet var imidlertid ikke lønnsomt og spørsmålet kom ikke på spissen.)

Longyear og Ayer underrettet det amerikanske utenriksdepartement om sine krav på Svalbard, men myndighetene viste liten interesse. Dette skyldtes den tradisjonelle amerikanske politikk den gang om ikke å blande seg inn i europeiske forhold. USA hadde ikke politiske, militære eller andre strategiske interesser på Svalbard. I den grad USA hadde en politikk, ble den derfor preget av de privatøkonomiske interesser i kullkompaniet. Myndighetenes informasjon om Svalbard kom stort sett fra selskapet.

Svalbard var etter folkeretten så kalt *terra nullius*, dvs ingenmannsland. Fangst, både på land og i havet rundt, hadde funnet sted siden 1600-tallet. Det var bytte nok for dem som utfordret naturforholdene. Teknologisk utvikling og utsiktene til lønnsom kulldrift bidro imidlertid etter hvert til å endre situasjonen. Konkurransen mellom næringsaktører og motstridende interesser innen fangst, fiske og bergverksdrift skapte også behov for regulering.

Norge innkalte derfor til en diplomatisk konferanse i 1914, basert på et forslag til forvaltningsregime for Svalbard. Forslaget var omforent mellom Norge, Sverige og Russland. Det bygget på et fellesstyre mellom disse tre stater. USA var blant de stater som møtte på konferansen, fordi – etter forhandlingsinstruksen – ”*certain of its citizens have interests of great importance in the archipelago*”. Amerikanske forhandlere hadde instruks som bl a gikk ut på at Svalbards status som ingenmannsland skulle opprettholdes. En nødvendig forvaltningsordning kunne etter amerikansk syn oppnås på tre måter: ”(a) *The establishment by each of the interested Powers of a governmental agency of its own in Spitzbergen, administering a suitable legal system applicable solely to its own nationals resident in the archipelago; (b) the delegation by a nation of its jurisdiction over its nationals to some other nation or nations; or (c) the delegation to nationals of certain of the powers of jurisdiction to be exercised in accordance with a plan provided for by a convention to which all the interested nations are signatories or adherents*”. Det het i instruksen også at amerikanske myndigheter hadde rett og plikt til å ”*insist, that the system of taxation, as well as all other governmental measures which may be adopted, shall not be unjust, discriminatory in effect, or unduly burdensome ...*”. Arbeidet med å finne en forvaltningsordning for Svalbard ble imidlertid avbrutt av den første verdenskrig.

Fra norsk side ble Svalbard-spørsmålet reist på ny i forbindelse med fredsforhandlingene i Versailles. President Wilsons utenriksminister, Robert Lansing, støttet på dette tidspunkt tanken om at Norge burde gis forvaltningsansvaret for Svalbard. Lansing hadde, før han ble utenriksminister, pekt på mulighetene av at ”*the political situation which will arise after the Great War is ended will preclude any settlement along the lines of an international government. Possibly ... the nations of Northern Europe, now warring against one another, will prefer to abandon the principle of terra nullius and permit a neutral Scandinavian Power to assume territorial sovereignty over the archipelago, rather than attempt further to solve so complex a problem*”. Norge hadde nærliggende og åpenbare interesser. USA anså for øvrig et fellesstyre som en dyr og upraktisk ordning. Det ble nok også lagt vekt på at den norske handelsflåtes krigsinnsats hadde tjent ententemaktenes⁸¹ interesser.

Russland var i 1920 opptatt med borgerkrig og etablering av sovjetstaten, og således ute av stand til effektivt å ivareta sine interesser på Svalbard. Tyskland var uten innflytelse og Storbritannia hadde sin oppmerksomhet andre steder. Sverige var mer opptatt av

⁸¹ ”*Ententemaktene*” var en betegnelse på militæralliansen i første verdenskrig mellom Frankrike, Storbritannia og Russland. Den sto mot ”*sentralmaktene*”, dvs Tyskland og Østerrike-Ungarn. (”*Entente*” er et fransk ord for avtale.)

Åland-spørsmålet enn Svalbard. Forholdene lå til rette for norske interesser og Norges initiativ i saken endte med Svalbard-traktaten av 1920. Traktaten ble forhandlet som et "etterskrift" til Versailles-traktaten. I Svalbard-traktatens artikkel 1 heter det bl a at "(d) *høie kontraherende parter er enig om å anerkjenne under de vilkår som er fastsatt i nærværende traktat Norges fulle og uinnskrenkede høihetsrett over Spitsbergenøgruppen ...*". Etter traktatens artikkel 8 andre ledd skal "(d) *skatter, gebyrer og avgifter som opkreves (...) utelukkende komme (Svalbard) til gode og kan bare pålegges i den utstrekning som deres øiemed tilsier*". De opprinnelige ni parter til traktaten var USA, Storbritannia (herunder Canada, India, New Zealand, Australia og Sør-Afrika), Danmark, Frankrike, Italia, Japan, Norge, Nederland og Sverige.

"The Arctic Coal Company" var i 1916 solgt til et norsk bankkonsortium, som konsoliderte gruveinteressene i Store Norske Spitsbergen Kullkompagni. Dette selskap har i dag sin hoveddrift i Sveagruven i Mijenfjorden på Svalbard. Bergverksdriften var for første gang lønnsom i 2002 og Sveagruven utvides og produksjonen øker. Kullet har en høy kvalitet og er etterspurt, med Kina som en stor avtaker. Leting etter petroleumsressurser på land har derimot vært lite løfterik. Hva som kan finnes av petroleumsforekomster på kontinentalsokkelen rundt Svalbard er ikke klart.

I St meld nr 30 for 2004-2005 het det bl a at "(i) *samsvar med kravene i (havrettstraktaten) artikkel 76 og vedlegg II er det i en rekke tilfeller nødvendig å dokumentere den sedimentære tykkelse og andre fysiske kjennetegn ved kontinentalmarginen ut mot det internasjonale havbunnsområdet, som tilhører menneskehetens felles arv. For Norge regnes det med fremleggelse av dokumentasjonen etter 2005, og senest innen 2009.*"⁸² Slik dokumentasjon legger grunnlaget for norske sokkelkrav. Det er norsk oppfatning at Svalbard-traktaten etter sin ordlyd bare gjelder for Svalbards territorium, dvs på land og for sjøterritoriet. Formodentlig regnes havbunnen ut til 12 nautiske mil med. Tankegangen synes så være at den sokkel som strekker seg nordover fra Finnmark er norsk. Svalbard har dermed ikke noen "egen" sokkel, men hviler på norsk sokkel. Ett alternativ til dette syn kan være at Svalbard-traktatens regler må gjelde for et sokkelområde utenfor 12 mil rundt Svalbard. USA har riktignok ikke ratifisert havrettstraktaten. Det kan likevel være grunn til å regne med at USA ikke vil være uten innflytelse på hvordan sokkelspørsmålet til slutt løses. Jeg tror Norge kan ha gode rettslige argumenter for sine syn i saken. Amerikanske oljeselskaper kan på sin side være kritiske til norsk oljebeskatning?

Historien om "the Arctic Coal Company" knytter amerikanske utenriksinteresser til utnyttelse av energiforekomster på Svalbard (den gang kull). Den viser at privat næringsvirksomhet etter omstendighetene kan få stor innflytelse på utformingen av amerikanske utenrikspolitiske vurderinger og standpunkt. Hvis en spør om hvilke interesser USA vil kunne ha i olje- og gassforekomster som måtte finnes på kontinentalsokkelen Norge gjør krav på rundt Svalbard, vil kanskje historien om "the

⁸² Dokumentasjonen ble fremlagt i november 2006 for FNs internasjonale kommisjon for kontinentalsokkelens yttergrenser, se http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_nor.htm.

Arctic Coal Company” kunne bidra til svaret. Denne historie peker i retning av at amerikanske private næringsinteresser kan få stor betydning.

Washington, DC, 2 mars 2006

Dumbarton Oaks

FNs grunnprinsipper ble formulert under forhandlinger i herskapshuset Dumbarton Oaks i R Street i Georgetown, her i Washington. Der møttes høsten 1944 representanter for USA (viseutenriksminister Edward R Stettinius jr) og Storbritannia (ambassadør Alexander Cadogan) med Sovjetunionen (ambassadør Andrei Gromyko) og, i en separat sesjon senere, Kina (ambassadør V K Wellington Koo) for å utarbeide grunnlaget for FN's mål, struktur og virkemåte (fremlagt i ”*Dumbarton Oaks Proposals*” – ”*forslagene*”).

President Woodrow Wilson hadde vært en drivkraft i etableringen av folkeforbundet etter første verdenskrig. Igjen sto USA sentralt i arbeidet med å etablere en ny verdensordning etter en storkrig. President Franklin D Roosevelt la grunnlaget, mens president Harry Truman fullførte arbeidet. I sin åpningstale i San Francisco (hvor FN-pakten ble undertegnet i 1945) sa Truman bl a at ”(t)he essence of our problem here is to provide sensible machinery for the settlement of disputes among nations”.

Folkeforbundet som sådan kunne ikke videreføres pga sovjetisk motstand (Sovjet ble ekskludert fra forbundet i 1939). Men dessuten var det ønskelig å etablere en ny juridisk person for å unngå svakhetene ved folkeforbundskonstruksjonen. Arbeidet med en ny verdensorganisasjon tok likevel utgangspunkt i folkeforbundet (og i den amerikanske grunnlov).

”*United Nations*” ble valg av president Roosevelt som betegnelse på ”*a general international organization*”, som skulle dekke atlantehavserklæringens mål om ”*the establishment of a wider and permanent system of general security*” (1941). Statsminister Winston Churchill hadde foretrukket betegnelsen ”*the Grand Alliance*”, og Roosevelt hadde vurdert ”*Associated Powers*” som navn. Betegnelsen ”*United Nations*” ble første gang benyttet i Washington-erklæringen (1942) fra USA og Storbritannia, og med etterfølgende tilslutning fra 22 andre stater, herunder Norge.

Folkeforbundets hovedmål hadde vært å ”*achieve international peace and security*”, samtidig som medlemsstatene forpliktet seg til å anvende folkeretten og fredelig tvisteløsning. Disse grunntanker gjenfinnes i forslagene fra Dumbarton Oaks. FN skulle etter forslagene ”*maintain international peace and security; and to that end to take effective collective measures for the prevention and removal of threats to the peace and the suppression of acts of aggression or other breaches of the peace, and to bring about*

by peaceful means adjustment or settlement of international disputes which may lead to a breach of the peace”.

Forslagene inneholdt i denne sammenheng en forpliktelse for medlemsstatene til å ”*refrain in their international relations from the threat or use of force*” (se paktens artikkel 2). Etter folkeforbundspakten hadde medlemsstatene ”*obligations not to resort to war*”. Det var en klar forpliktelse til fredelig tvisteløsning, men om ”*alt*” mislyktes var ikke krig forbudt. Forbundets medlemsstater skulle imidlertid ”*agree in no case to resort to war until three months after the award by the arbitrators or the judicial decision, or the report by the Council*”.⁸³

Forslagene omfattet de organer som i dag finnes i FN: generalforsamlingen, sikkerhetsrådet, den internasjonale domstol og generalsekretariatet. Den internasjonale domstol i Haag er imidlertid en direkte videreføring av den faste internasjonale domstol fra folkeforbundstiden. Det sentrale folkerettslige prinsipp om statenes likeverdighet – ”*sovereign equality*” – var omfattet av forslagene og ble senere tatt inn i FN-pakten. Prinsippet gir seg bl a utslag i at hver stat har én stemme. Mens generalforsamlingen omfatter alle medlemsstater, skulle sikkerhetsrådet etter forslagene bestå av et begrenset antall faste og midlertidige medlemmer. Man så ikke bort fra det faktum at statene har ulike reelle muligheter til å øve innflytelse på andre stater. Hensynet til statenes likeverd og til deres ulike styrke er i FN-pakten avveid bl a ved at beslutninger om bruk av maktmidler treffes av sikkerhetsrådet, hvor hver av de fem faste medlemmer kan motsette seg et vedtak.

I Dumbarton Oaks var det enighet om at sikkerhetsrådets medlemmer skulle være Kina, Sovjetunionen, Storbritannia og USA og ”*in due course, France*”. (Frankrike deltok likevel fra begynnelsen, mot USAs og Sovjetunionens ønske, etter press fra den britiske statsminister.) Det ble imidlertid først senere enighet om stemmereglene, dvs om at sikkerhetsrådet (med noen unntak) bare kan treffe vedtak med ”*(the) vote of nine members (av 15 medlemmer, opprinnelig 11) including the concurring votes of the permanent members*”. Med denne formulering har de fem faste medlemmer en vetorett. Strukturen svarte i hovedsak til den i folkeforbundet, som hadde et råd av faste medlemmer – USA, Storbritannia, Frankrike, Italia og Japan, ”*the Principal Allied and Associated Powers*” – og midlertidige medlemmer, ni i alt. Det krevdes imidlertid i folkeforbundets råd enstemmighet blant alle medlemmer for vedtak.

I tillegg ble det i forslagene tatt inn et punkt om økonomisk og sosialt samarbeid gjennom en egen komite. Den skulle ha til oppgave, under generalforsamlingens oppsyn, å ”*facilitate solutions of international economic, social and other humanitarian problems and promote respect for human rights and fundamental freedoms*”. Prinsippet om ”*self-determination of peoples*” (som president Wilson hadde forsøkt å få med i folkeforbundspakten) kom inn (i artikkel 55), men var ikke en del av forslagene fra Dumbarton Oaks.

⁸³ Etter FN-pakten er selvforsvar tillatt, mens annen bruk av militær makt fra medlemsstatenes side må bygge på vedtak i sikkerhetsrådet for å være i samsvar med folkeretten. Dette var en videreutvikling av folkeforbundspaktens rettslige begrensninger av en lovlig bruk av makt.

En viktig forutsetning for en fredelig verden er en troverdig sikkerhetsgaranti for statene. I folkeforbundet var krig eller trussel om krig ”*a matter of concern to the whole League*”, og rådet skulle ”*take any action that may be deemed wise and effectual to safeguard the peace of nations*”. Forslagene fra Dumbarton Oaks skulle gi FN mer konkrete og tydeligere virkemidler: sikkerhetsrådet skulle bli ”*be empowered to take such action by air, naval or land forces as may be necessary to maintain or restore international peace and security*”. I denne sammenheng skulle medlemsstatene ”*undertake to make available to the Security Council, on its call and in accordance with a special agreement or agreements concluded among themselves, armed forces, facilities and assistance necessary for the purpose of maintaining international peace and security*”. Disse formuleringer gjenfinnes i FN-paktens artikler 42 og 43. Den militære stabskomité (for samordning av militæroperasjoner), som var forutsatt i forslagene, er tatt med i FN-pakten, men har blitt papirbestemmelser.

Tre hovedspørsmål fant ikke sin løsning i Dumbarton Oaks, men først under sluttforhandlingene om FN-pakten. Det første gjaldt omfanget av vetoretten i sikkerhetsrådet. Uenigheten sto her hovedsakelig mellom USA og Sovjetunionen. Sovjet insisterte på at vetoretten måtte være i behold også i tvister som involverte en vetomakt, men vant bare delvis frem (se artikkel 27 (3))⁸⁴. Det andre gjaldt hvilke stater som opprinnelig skulle være medlemmer i FN. USA hadde generell politisk tilslutning fra andre amerikanske og fra vesteuropeiske stater og Storbritannia fra de selvstendige medlemmer av det britiske samvelde (”*dominion*”). For å balansere dette bilde krevde Sovjetunionen medlemskap for de 16 sovjetrepublikker (i 1945), men bare Hviterussland og Ukraina ble til slutt, som et kompromiss, medlemmer i tillegg til Sovjetunionen. Det tredje stridsspørsmål var mellom USA og Storbritannia om tilsynssystemet (”*the trusteeship system*”, som la til rette for avkolonialisering). Storbritannia var på vakt mot regler som kunne rokke ved det britiske samvelde. Særlig var Indias stilling et følsomt spørsmål for britene og viktig for amerikanerne. Under Jalta-konferansen (1945) fikk britene forsikring fra USA om at tilsynsordningen ikke var ment å omfatte de britiske ”*dominions*”.

Folkeforbundets effektivitet ble begrenset av tidsånden og av at USA ble stående utenfor organisasjonen. For FN ble en hovedutfordring de begrensninger som følger av vetoretten i sikkerhetsrådet. Med avslutningen av den kalde krig har imidlertid FN kommet inn i en ny fase.⁸⁵

Washington, DC, 5 april 2006

⁸⁴ Et medlem av sikkerhetsrådet skal avstå fra å stemme ved vedtak i rådet etter paktens kapittel VI og artikkel 52 om fredelig bileggelse av tvister, men stemmeretten er i behold f eks i vedtak etter kapittel VII om tiltak mot trusler mot freden, fredsbrudd og angrepshandlinger.

⁸⁵ Mens vetoretten i sikkerhetsrådet under den kalde krig ofte førte til at FN ble handlingslammet, viser det seg fortsatt vanskelig å forene stormaktsinteressene med sikte på å styrke FN's handlekraft. Mange gode forslag til endringer bli i prinsippene for sikkerhetsrådets virksomhet, herunder i den fast sammensetning og stemmereglene som vil gjenspeile endringer mellom statene i verdenssamfunnet, viser det seg i praksis vanskelig å få til.

USA og folkeretten

Gangsteren Al Capone skal ha sagt at *"(y)ou can go a long way with a smile. You can go a lot farther with a smile and a gun"*. Statsviteren Robert Kagan har uttrykt omtrent det samme slik: *"Americans ... believe in the perfectability of man ... (b)ut they ... still believe in the necessity of power in a world that remains far from perfection. Such law as there may be to regulate international behavior ... exists because a power like the United States defends it by force of arms"*. Begge uttalelser, ut fra sine forutsetninger, representerer en amerikansk oppfatning av forholdet mellom makt og rett.

I USAs egen utvikling har retten stått sentralt. Den amerikanske uavhengighetserklæring (1776) hevdet at *"it is the Right of the People to alter or to abolish ... (et tyranni), and to institute new Government"*. Dette uttrykker prinsippet om folkenes selvbestemmelse. Kagan hevder bl a at *"(t)hey (dvs grunnlovsfedrene) appealed to international law as the best means of regulating the behavior of nations, knowing well that they had few other means of constraining Great Britain or France"*. Den amerikanske tankegang da forutsatte imidlertid at briter og franskmenn respekterte folkeretten

I USAs grunnlov har internasjonale avtaler en sentral stilling ved at *"all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, ... shall be the supreme Law of the Land"*. USA er i norsk terminologi en såkalt monistisk stat, dvs at internasjonale forpliktelser får direkte rettsvirkninger i USA (en dommer skal – på visse vilkår – anvende traktatregeler som *"the law of the land"*; i Norge må derimot internasjonale forpliktelser gjennomføres (inkorporeres) av norske myndigheter ved egne, nasjonale vedtak – et dualistisk rettssystem).

USA erklærte seg nøytral i 1793⁸⁶, og utviklet nøytralitetsretten i detalj. Dette var i seg selv et bidrag til folkerettens utvikling. Jay-traktaten (1794) mellom USA og Storbritannia sikret bl a USA gjennom voldgift kompensasjon for ulovlig oppbringelse av amerikanske skip fra engelsk side. Traktaten markerte en tidlig regulering av fredelig tvisteløsning (voldgift) mellom stater. Monroe-doktrinen (1823) erklærte bl a at *"(i)n the wars of the European powers in matters relating to themselves we have never taken any part, nor does it comport with our policy to do so. ... We owe it ... to candor (oppriktighet) and to the amicable relations existing between the United States and those powers to declare that we should consider any attempt on their part to extend their system to any portion of this hemisphere as dangerous to our peace and safety"*. Den folkerettslige betydning av dette var bl a en støtte til de latinamerikanske staters kamp for sin uavhengighet.

Under fredskonferansene i 1899 og 1907 i Haag støttet USA aktivt opp om voldgift og fredelig tvisteløsning. Briand-Kellogg-pakten (1929, etter den amerikanske utenriksminister Frank B Kellogg og franske statsminister Aristid Briand) fikk tilslutning fra datidens stormakter. Pakten forbød krig: *"(t)he High Contracting Parties solemnly declare in the names of their respective peoples that they condemn recourse to war for*

⁸⁶ Dvs i krigen mellom England og det revolusjonære Frankrike.

the solution of international controversies, and renounce it, as an instrument of national policy in their relations with one another". (Ved senatets behandling av traktaten ble det forutsatt at avtalen ikke begrenset USAs rett til selvforsvar.)

USAs bidrag til folkeretten kom også frem i arbeidet med folkeforbundet og senere de forente nasjoner. FN-paktens inspirasjon fra den amerikanske grunnlov går bl a frem av fortalen, hvor det bl a heter at "*(w)e, the Peoples of the United Nations ... have agreed to the present Charter of the United Nations and do hereby establish an international organization to be known as the United Nations*". Folkenes selvbestemmelsesrett og et forbud mot krig ble inkludert i pakten.

Et område hvor USA har spilt en sentral rolle er utviklingen av den internasjonale strafferett. I 1942 skal Winston Churchill ha uttalt at "*if Hitler falls into our hands we shall certainly put him to death*", dvs uten noen rettssak. Det skal ha vært Churchills syn også i 1945, men USA (og Sovjetunionen) ville ha en rettssak. Det var krefter i Washington som mente at en demokratisk stat ikke kunne drepe sine fiender uten videre. Nürnberg-prosessen la grunnlaget for en internasjonal strafferettsjustis, herunder reglene om forbrytelser mot freden (aggresjon, angrepskrig), krigsforbrytelser (brudd på krigens rett, herunder drap av fanger, slavearbeid mv), forbrytelser mot menneskeheten (mord, utryddelse, slavearbeid for sivil mv). Denne folkerettsutvikling er nå nedfelt i avtalen om den internasjonale strafferettsdomstol i Haag.⁸⁷

Havenes frihet var fra tidlig av et vesentlig behov for USA, både i handel og i militært forsvar. Det britiske parlament hadde i 1651 bestemt at all handel med de engelske kolonier måtte skje på engelske skip (et proteksjonistisk tiltak fra Storbritannia mot nederlandsk skipsfart). Amerikanernes kamp mot britisk lovgivning i "*Navigation Acts*" var særlig en kamp om havets frihet. Et punkt i president Woodrow Wilsons fredsplan (1919) var et krav (på verdenssamfunnets vegne) om "*(a)bsolute freedom of navigation upon the seas, outside territorial waters, alike in peace and in war, except as the seas may be closed in whole or in part by international action for the enforcement of international covenants*". Det kan hevdes at USA (iallfall) har ført to kriger for havenes frihet – krigen mot England i 1812-14 og første verdenskrig.

En viktig utvikling i havretten kom som følge av president Harry Trumans erklæring (1945) om kontinentalsokkelen, hvor det bl a het at "*the Government of the United States regards the natural resources of the subsoil and sea bed of the continental shelf beneath the high seas but contiguous (tilstøtende) to the coasts of the United States as appertaining to (som å tilhøre) the United States, subject to its jurisdiction and control*".

⁸⁷ Sjefsanklageren ved den midlertidige domstol for det tidligere Jugoslavia, Carla Del Ponte, kommenterte i et intervju med Frankfurter Allgemeine Zeitung en påstand om at USA ikke er interessert i at denne domstol skal lykkes i sitt arbeid – fordi USA etter påstanden tar avstand fra internasjonalt straffearbeid – at "*(w)enn es jemanden gab, der uns immer unterstützt hat, dann waren das die Amerikaner*". USA har etter hennes oppfatning altså vært den første støttespiller i domstolens arbeid og støtten har vært avgjørende for domstolens virksomhet. Hun beklaget for øvrig at USA ikke har sluttet seg til avtalen om den internasjonale strafferettsdomstol, fordi dette svekker domstolen. Etter min oppfatning vil det være vanskelig for USA i lengden å bli stående utenfor avtalen om den internasjonale strafferettsdomstol.

USA har fratrudd, og ikke tiltrudd, viktige internasjonale avtaler. USA trakk seg således i 2002 fra *"the Anti-Ballistic Missile (ABM) Treaty"* (1972) med Sovjetunionen/Russland for å kunne få handlingsfrihet i forbindelse med utviklingen av et rakettforsvar. Blant de avtaler USA ikke har undertegnet er *"Agreement governing the Activities of States on the Moon and Other Celestial Bodies"* (1979), *"Convention on the Prohibition of the Use, Stockpiling, Production and Transfer of Anti-Personnel Mines and on their Destruction"* (1997) og *"Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters"* (1998). Blant de avtaler som USA har undertegnet, men ikke (ennå) ratifisert er bl a *"United Nations Convention on the Law of the Sea"* (1982), *"Convention on the Rights of the Child"* (1989), *"Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context"* (1991), *"Convention on biological diversity"* (1992), *"Convention on the Transboundary Effects of Industrial Accidents"* (1992), *"Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal"* (1989), *"Comprehensive Nuclear-Test-Ban Treaty"* (1996), *"Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change"* (1997) og *"Rome Statute of the International Criminal Court"* (1998). USA har dessuten motsatt seg endringer for å effektivisere *"Convention on the Prohibition of the Development, Production and Stockpiling of Bacteriological (Biological) and Toxin Weapons and on Their Destruction"* (1972).⁸⁸

Grunnen til at USA ikke deltar i disse internasjonale avtaler er i hovedsak vurderinger av USAs nasjonale interesser, i sær med vekt på den militære forsvarsevne (når det gjelder FNs barnerechtskonvensjon skaper den *"problemer"* fordi mange delstater har dødsstraff for handlinger begått av barn under 18 år). Ingen andre stater kan fortelle USA hva landets nasjonale interesser er. Men andre stater bør kunne uttrykke et ønske om at USA i større grad generelt understøtter folkeretten – i tråd med USAs egen tradisjon – enn hva tilfelle har vært de seneste tiår. Skulle USA lytte til et slikt ønske måtte det nok bygge på en erkjennelse av at bruk av militærmakt har sine begrensninger og at løsninger som oppnås på annen måte enn ved militær makt som regel er bedre og mer varige. Ved denne avveining kan imidlertid grunnlovsfedrenes høye idealer om *"the rule of law"* lett komme i konflikt med den virkelighetsoppfatning som Capone og Kagan deler med mange – sannsynligvis et flertall av amerikanere – om at det sikreste er pistol

Washington, DC, 19 mai 2006

⁸⁸ Listen er ikke uttømmende, selv om jeg tror at de mest sentrale traktater som (ennå) ikke binder USA er nevnt.

6. USA OG EU

Løsrivelse og uttreden

Er EU er i ferd med å utvikle seg til en stat? Får vi Europas forente stater i likhet med Amerikas forente stater? Om Norge trer inn som medlem i EU, er dette en ugjenkallelig avgivelse av suverenitet som fører til at Norge blir en delstat i en føderasjon? Slike eventuelle spørsmål kan vurderes med utgangspunkt i de grunnlagsdokumenter som finnes.

De 13 kolonier var atskilte politiske enheter som fant sammen i en felles interesse, nemlig motstand mot kolonimakten. Da koloniene erklærte seg uavhengige i 1776 var dette en revolusjon, men erklæringen førte i seg selv ikke til en samling i en ny politisk enhet. I konføderasjonsartiklene (1777, USAs første grunnlov) erklært derimot koloniene et forbund. Hver av dem ble en ”state” (delstat), som imidlertid beholdt sin suverenitet bortsett fra i tilfelle hvor delstatene eksplisitt hadde avgitt myndighet til kongressen (der alle delstatene var samlet). Før grunnloven ble gyldig måtte samtlige delstater ratifisere den (og senere endringer). Delstatene erklærte dessuten at unionen skulle vare evig.

Da konføderasjonsartiklene viste seg utilstrekkelige, ble delstatene enige om at artiklene skulle erstattes av en ny grunnlov, for å ”form a more perfect Union”. Føderasjonen skulle særlig sikre et felles forsvar utad og opprettholde freden innad. Målet var å etablere en ny politisk enhet, hvor delstatene (etter tilslutning) ikke lenger skulle stå fritt til å trekke seg ut; men dette var altså spørsmålet

I februar 1861 erklærte en særskilt utpekt forsamling (senere bekreftet av den lovgivende forsamling, men uten noen hjemmel for vedtaket) Texas’ uavhengighet av unionen (Texas hadde trådt inn i unionen i 1845). Beslutningen ble truffet ved en forordning ”to dissolve the union between the State of Texas and the other States”. Deretter ble det besluttet at Texas skulle tiltre de konfødererte delstater (sørstatene). I en tvist om et føderalt obligasjonslån måtte høyesterett (som en del av vurderingen av om prosessforutsetningene forelå) ta stilling til om Texas etter beslutningen hadde opphørt å være en delstat etter grunnloven (”Texas v White”, 1868).

Høyesteretts flertall uttalte bl a at “(t)he Union of the States never was a purely artificial and arbitrary relation. It began among the Colonies, and grew out of common origin, mutual sympathies, kindred (beslektede) principles, similar interests, and geographical relations. It was confirmed and strengthened by the necessities of war, and received

definite form, and character, and sanction from the Articles of Confederation. By these the Union was solemnly declared to 'be perpetual.' And when these Articles were found to be inadequate to the exigencies (tvingende behov) of the country, the Constitution was ordained 'to form a more perfect Union.' It is difficult to convey the idea of indissoluble unity more clearly than by these words. What can be indissoluble if a perpetual Union, made more perfect, is not? / ... / When ... Texas became one of the United States, she entered into an indissoluble relation. All the obligations of perpetual union, and all the guaranties of republican government in the Union, attached at once to the State. The act which consummated her admission into the Union was something more than a compact (overenskomst); it was the incorporation (innlemmelse) of a new member into the political body. And it was final. The union between Texas and the other States was as complete, as perpetual, and as indissoluble as the union between the original States (dvs de 13 delstater). There was no place for reconsideration, or revocation, except through revolution, or through consent of the States". (Resonnementet kan inneholde noen svake punkter, men gir likevel uttrykk for en klar rettsoppfatning. Spørsmålet om en delstats rett til ensidig løsrivelse fra USA har ikke vært seriøst drøftet etter borgerkrigen.)

Etter EUs grunnlov (2004) artikkel I-60 kan en medlemsstat "*decide to withdraw from the Union in accordance with its own constitutional requirements*". Om fremgangsmåten er det fastsatt at "*(a) Member State which decides to withdraw shall notify the European Council of its intention. ... (T)he Union shall negotiate and conclude an agreement with that State, setting out the arrangements for its withdrawal, taking account of the framework for its future relationship with the Union. ... It shall be concluded by the Council, acting by a qualified majority, after obtaining the consent of the European Parliament*", og "*(t)he Constitution shall cease to apply to the State in question from the date of entry into force of the withdrawal agreement or, failing that, two years after the notification ... unless the European Council, in agreement with the Member State concerned, unanimously decides to extend this period*". Utmeldelsesprosessen skal således slutføres senest to år etter at utmeldelsen er levert det europeiske råd, dersom den uttredende medlemsstat krever det. Gjeldende EU-rett inneholder ikke en slik uttrykkelig regel, men det er ikke tvil om at en medlemsstat har rett til ensidig utmeldelse (dette har vært rettsstilstanden siden det europeiske kull- og stålfellesskap ble etablert i 1952).

Skulle spørsmålet om norsk EU-medlemskap igjen bli diskutert, tror jeg at retten til utmeldelse ville være blant de politisk sett viktigste bestemmelser i EUs grunnlov. Dette er ikke ironisk ment. Regelen er viktig fordi den sier noe om "*EUs sjel*", nemlig dette: EU er et samarbeid mellom selvstendige stater med felles interesse og uten noen intensjon om å skape en ny stat. Hvis den felles interesse ikke "*bærer*" EU, vil medlemsstatene derfor kunne melde seg ut og EU ville gå i oppløsning. EU er en internasjonal samarbeidsorganisasjon i folkerettssamfunnet (selv om samarbeidet i en internasjonal sammenligning er spesielt omfattende).⁸⁹

⁸⁹ At EU er en "*juridisk person*" betyr at unionen har rettslig handleevne, men endrer ikke resonnementet her. (Etter gjeldende EU-rett er det det enkelte fellesskap, herunder det europeiske fellesskap (EF), som har rettslig handleevne.)

USA er derimot en stat. Det oppstilles etter folkerettslig sedvane vanligvis fire kriterier for at et samfunn kan regnes som en stat. En stat må ha (i) en befolkning, (ii) et landterritorium, (iii) en organisert sentralmyndighet og (iv) en viss uavhengighet. Ingen av kriteriene dekker godt, men det er særlig kriteriet om en organisert sentralmyndighet som gjør at EU ikke kan betegnes som en stat. Dette kriterium forutsetter tradisjonelt at staten har en pretensjon om (dvs hevder et rettskrav på) en endelig kontroll med befolkning og territorium, selv om slik kontroll i praksis ikke trenger å være altomfattende (sml f eks en føderalstat, hvor delstatene, landene, provinsene, kantonene mv har sin egen, avgrensede myndighet som føderalstaten ikke kan gripe inn i; en stat hvor statsmyndighetene ikke har full fysisk kontroll over territoriet f eks pga intern krig). Det forhold at en medlemsstat har rett til å melde seg ut av EU er avgjørende for at de felles organer ikke kan hevde å ha den endelige kontroll med medlemsstatene, og at EU således ikke er en stat.

Det er umulig å si om EU en gang i fremtiden kan komme til å utvikle seg til en stat. Det er imidlertid formelt avgjørende at en slik eventuell utvikling fullt ut er i medlemsstatenes hender. Så lenge en medlemsstat kan melde seg ut har den bare avgitt sin suverenitet (på avgrensede områder) på betingelse av at EU-medlemskapet består. En endring av denne rettstilstand og intensjon krever enstemmighet blant medlemsstatene.

Slik sett svarer EU mer til beskrivelsen i FN-paktens fortale, hvor det bl a heter at “(w)e the peoples of the United Nations ... have agreed to the present Charter ... and do hereby establish an international organization to be known as the United Nations” enn til den amerikanske grunnlov, hvor det i fortalen bl a heter at “(w)e the people of the United States ... do ordain and establish this Constitution”. I EUs grunnlov heter det bl a at “His Majesty the King of the Belgians, the President of the Czech Republic, Her Majesty the Queen of Denmark (osv) ... have designated as their plenipotentiaries (dvs representanter med fullmakt på vegne av statssjefene) ... who ... have agreed as follows”, så følger traktatteksten.

En kan si at begrepet ”*Europas forente stater*” er mindre dekkende enn den betegnelse som ble lansert fra fransk side under forhandlingene om EUs grunnlov: ”*Det forente Europa av stater*”. At dette er mer enn spill med ord bør denne redegjørelse kunne vise. Påstander om at EU er en stat, og at medlemsstatene har mistet sin fulle folkerettslige selvstendighet i likhet med amerikanske delstater, kan være uttrykk for svak kunnskap eller et ønske om å skremme – eller begge deler.

Washington, DC, 31 mars 2006

Om styresettet i USA og EU

Det er viktige ulikheter, men også likhetstrekk, mellom måten USA og EU styres på. Mens USA er en stat, er EU en internasjonal samarbeidsorganisasjon. USAs suverenitet springer ut fra det amerikanske folk og bygger på ideen om folkenes selvbestemmelsesrett. Statsstyret bygger derfor på folkeviljen. I EU er det medlemsstatene som er bærere av suvereniteten. Demokratiet er således først og fremst forankret i medlemsstatene. Dette innebærer bl a at medlemsstatene kan melde seg ut av EU, mens delstatene ikke står fritt til å tre ut av USA.

Presidenten er USAs statsoverhode og er tillagt selvstendig myndighet i grunnloven, bl a som leder for de væpnede styrker. Presidenten er folkevalgt og har dermed en umiddelbar og personlig demokratisk legitimitet. Presidenten har vetomyndighet ved lovvedtak, og rett til å inngå traktater med fremmede stater med senatets samtykke (2/3 flertall). Kabinettet (eller regjeringen) har ingen første- eller statsminister, med ledes av presidenten. Et medlem av kabinettet ("*Secretary of State*" – en statsråd) utpekes av presidenten, men en utnevning må (i likhet med utnevning til en rekke andre viktige stillinger) ha senatets samtykke. Kongressen kan imidlertid ikke avsette kabinettet eller en statsråd på noen annen måte enn ved riksrett. USA er ikke et parlamentarisk demokrati. Noen formell ordning med mistillitsvotum er ikke kjent.⁹⁰

EU har ikke en slik president. Kommisjonens president er ikke folkevalgt, men utpekt av medlemsstatenes regjeringer ved felles overenskomst (EU-grunnloven, som ennå ikke er vedtatt, foreslår at kommisjonens president skal velges av europaparlamentet etter forslag fra det europeiske råd). Kommisjonen som sådan må imidlertid ha europaparlamentets tillit. Parlamentet kan felle kommisjonen ved å vedta et mistillitsforslag. Dessuten skal parlamentet godkjenne sammensetningen av en ny kommisjon. Denne ordning kan etter min mening ses på som en form for parlamentarisme. Kommisjonspresidenten leder kommisjonen, men det er kommisjonen som kollegialt organ som er tillagt myndighet. Avgjørelser treffes ved simpelt flertall.

EUs (minister-)råd har også en president. Presidentvervet går på omgang hvert halvår blant medlemsstatene. Rådspresidenten leder rådets arbeid, men har ingen egen formell myndighet av betydning. Rotasjonsordningen svekker rådspresidentens rolle. Stats- eller regjeringssjefene (sammen med kommisjonens president) utgjør det europeiske råd. Dette organ har i dag ingen formell myndighet, men er det høyeste politiske organ i EU. I møter med f eks den amerikanske president er EU representert ved presidenten for det europeiske råd og kommisjonspresidenten. EUs grunnlov tar sikte på å styrke EUs lederskap bl a ved å gi det europeiske råd formell myndighet samt å bestemme at en president, valgt for 2½ år (med adgang til å gjenvelges én gang), skal lede det europeiske råd.

⁹⁰ Kongressen, eller dens kamre, har i noen tilfelle vedtatt mistillit til presidenten ("*censure*"), men det er samtidig erkjent at dette ikke har noen rettslig betydning. Slike vedtak kan imidlertid føye seg inn i den politiske dialog mellom kongressen og presidenten.

Europarlamentet er det eneste av EU-organene som er direkte folkevalgt. Medlemsstatene er tildelt representanter i parlamentet i hovedsak etter folketall, men med en forhøyet representasjon for de minste medlemsstater. Tilsvarende gjelder for de minste delstater i kongressens førstekammer – representantenes hus. Huset har 435 representanter, mens europaparlamentet har 732 representanter. Valg til kongressen og europaparlamentet skjer – stort sett – etter regler i delstatene/medlemsstatene.

Senatet er kongressens andrekammer, og kan vel sammenlignes med rådet i EU. Delstatene har to senatorer hver, mens medlemsstatene har én representant i rådet. Hver senator har én stemme, mens rådet som oftest avgjør saker etter stemmevekt (vektene utjevner i noen grad forskjellen mellom store og små medlemsstater⁹¹). Senatorene er folkevalgt, mens medlemmene av rådet er de statsråder i medlemsstatene som har ansvar for de saker som står på rådets dagsorden i et møte. Senatet har derimot en fast personsammensetning (bortsett fra eventuelle endringer etter valg).

Lovgivningsmyndigheten i USA ligger i kongressen. Gyldige lovvedtak forutsetter at huset og senatet treffer likelydende vedtak og at presidenten godtar vedtaket. Lovgivningsprosessen i EU er mer komplisert. Kommisjonen har enerett til å fremlegge lovforslag (i USA kommer de fleste lovforslag fra presidenten og kongressmedlemmene selv; skattelover må imidlertid først vedtas i huset). Forslag legges frem for rådet og parlamentet. Rådet har prinsipielt ikke anledning til å gjøre endringer i kommisjonens lovforslag, men må vedta eller forkaste det. I de fleste tilfelle kan rådet bare treffe lovvedtak i et samarbeid med parlamentet. Reglene kan skape en forhandlings situasjon mellom lovgiverne. Oppnås ikke enighet blir det imidlertid ikke noe lovvedtak i EU. Nedlegger USAs presidenten veto har imidlertid kongressen likevel det siste ord, dersom 2/3 av medlemmene i begge hus stemmer for det opprinnelige vedtak.

Den dømmende myndighet i USA og EU har kanskje størst likhetstrekk. USAs høyesterett og EF-domstolen har aktivt medvirket til utviklingen av rettssystemene. Den politiske rolle disse domstoler har er særlig knyttet til den føderale struktur. Denne struktur fordeler myndighet mellom den felles enhet (USA og EU) og delenheter (delstatene og medlemsstatene). Størst prinsipiell likhet mellom USA og EU tror jeg det er på dette område.

Den føderale myndighet i USA er regulert gjennom en opplisting av kongressens myndighet i grunnloven. Den omfatter innad forholdet mellom delstatene, i sær når det gjelder økonomi, handel, transport, kommunikasjon og rettsvesenet, mens forholdet utad først og fremst er knyttet til de militære styrker og utenriksstyret. I EU er den felles myndighet knyttet til et indre marked med en ytre handelspolitikk. Med en stadig sterkere økonomisk integrasjon, har behovet for politisk integrasjon for lengst meldt seg. Bl a har dette vist seg ved et felles pengesystem, en samordning av den økonomiske politikk, økt samarbeid på justissektoren, forsøk på å koordinere bedre medlemsstatenes utenrikspolitikk og en viss samordning innenfor sikkerhetspolitikken. I utenriks- og

⁹¹ Også etter EU-grunnlovens regler vil medlemsstatene i noen grad få ulik stemmevekt i rådet, men reglene forenkler voting systemet og baserer det på befolkningenes størrelse.

sikkerhetspolitikk har imidlertid EU-organene liten reell myndighet. I EUs grunnlov er det foreslått at EU skal ha en utenriksminister.

Gjennomføring av myndighetsfordelingen mellom USA/delstatene og EU/medlemsstatene er et kjernepunkt for rettspolitisk uenighet. Hvis en delstat eller medlemsstat ikke vinner frem (eller ikke forventer å vinne frem) med sitt syn på det felles nivå, kan delstaten eller medlemsstaten argumentere for at beslutningsmyndigheten etter grunnloven egentlig tilhører dem. Slik uenighet kan (lett) ta form av en rettstvist, som autoritativt bare kan løses av den høyeste domstol. Både høyesterett og EF-domstolen har en (naturlig) tendens til å løse slike tvister i favør av det føderale nivå.⁹²

Mens USA er et liberalt demokrati med maktfordeling og en tradisjonell føderalstat, er EUs styringssystem noe for seg selv. Det er derfor etter min mening (forståelig, men) ikke tjenelig å forsøke å presse EU inn i sammenligninger med føderalstater – eller konføderasjon (statsforbund), for den saks skyld. EU bør forstås som en original samfunndannelse – noe helt for seg selv. Men både USA og EU er eksempler på at historie og visjon kan forenes i en virksom samfunnsordning med høye idealer.

Washington, DC, 25 april 2006

Finanspolitikk

Skatt er så gammel som synden selv og Benjamin Franklin sa i 1789 at *”(i)n this world nothing can be said to be certain, except death and taxes”*. Beskatningsretten inngår i kjernen av den statlige makt og myndighet. Statens mange oppgaver, tradisjonelt fra å sørge for det felles forsvar og utenriksstyret til utviklingen av den moderne velferdsstat, krever finansiering. De offentlige budsjetter er planene for de statlige inntekter og utgifter. I samfunnsstyringen inngår finanspolitikken – *”the power of the purse”* – ved at skatter/avgifter og overføringer fra det offentlige (statsstøtte) medfører prioriteringer av de samfunnsmessige ressurser. Virksomhet som lovgiver vil fremme eller hindre, uten bruk av f eks straffelovgivning eller erstatningsrett, kan påvirkes av finanspolitikken, som dermed bidrar til samfunnsutviklingen. Endringer av budsjettets samlede omfang og av hovedkomponentene på inntekts- og utgiftssiden inngår derfor som et sentralt virkemiddel i en samfunnsstyring.

Det amerikanske statsbudsjett for 2005 er på 2.472 mrd (amerikansk *”billion”*) dollar (eller ca 16.000 mrd kroner). Dette utgjør ca 20 pst av USAs bruttonasjonalprodukt (BNP, dvs den samlede verdiskaping). Det føderale budsjett som andel av BNP varierer, men utgjør for de fleste av årene 1962-2005 fra 18 til 22 pst. Det er imidlertid ikke fastsatt noen formell begrensning for omfanget av det føderale budsjett.

⁹² Jeg mener en slik tendens er naturlig, fordi begge domstoler selv er en del av det føderale system.

Det føderale budsjettets hovedinntektsposter utgjør proveny fra personskatt (ca 42 pst), sosialforsikringsskatt (ca 37 pst) og selskapsskatt (ca 13 pst).

Budsjettutgiftene fordeler seg slik: sosiale ytelser (inkludert alders- og uførepensjon) utgjør 21 pst, ”*medicare*” og ”*medicaid*” (helseforsikring til gamle og til personer med lave inntekter) utgjør til sammen ca 21 pst, inntektsstøtte (”*income support*”) utgjør ca 8 pst (dvs at ulike sosiale støtteordninger til sammen utgjør ca halvparten av det føderale budsjett), forsvar ca 20 pst (forsvarsutgiftene utgjorde i 2005 4 pst av BNP, opp fra 3 pst i 2001, men ned fra 9,3 pst i 1962), internasjonale utgifter ca 1 pst, andre innenlandske utgifter (enn sosiale ytelser) ca 18 pst.

En kan i dette bilde feste seg ved at det føderale budsjett utgjør ca 20 pst av USAs BNP, at utgiftene i hovedsak finansieres ved føderal, direkte beskatning og at sosiale ytelser utgjør ca 50 pst av budsjettet, mens militærutgifter utgjør ca 21 pst.

EU-kommisjonens budsjett for 2004 utgjorde 207.000 mill euro (ca 1.700 mrd kroner). I innværende langtidsfinansieringsperiode (ut 2006) er det fastsatt et tak for EUs budsjett på 1,27 pst av medlemsstatenes BNP. (For å ha noe handlingsrom er det vanlig at budsjettet ikke når taket, f eks utgjorde budsjettet 2005 1,21 pst.) EUs medlemsstater ble i 2005 enige om finansieringsprinsippene for perioden 2007-2013. EUs gjeldende budsjettak på 1,27 pst av BNP videreføres uendret. Budsjettaket refererer seg formelt til budsjettets inntektsside. EUs parlament og råd har imidlertid ikke anledning til å vedta et budsjett med underskudd (slik som kongressen kan). Budsjettets inntektstak er derfor samtidig et utgiftstak.

EU-budsjettets inntektsside består av tre komponenter: avgifter etter den felles tolltariff (ca 12 pst av budsjettinntektene), en fast andel av medlemsstatenes momsinntekter (ca 15 pst av inntektene) og et særbidrag fra medlemsstatene etter deres BNP (som er det mest omfattende bidrag, med ca 73 pst). Mens tollavgiftene er EUs ”*egne*” inntekter, er de øvrige budsjettinntekter overføringer fra medlemsstatene (dvs inngår på deres statsbudsjettets utgiftsside). EUs inntekter fra tollavgifter reduseres med den stadige nedbygging av tariffære handelshindringer etter forhandlinger i WTO. EU har ingen egen beskatningsrett (men saken diskuteres). Lovharmoniseringen på det fiskale område er særlig begrunnet med behovet for samordning av medlemsstatenes budsjettbidrag (nødvendig samordning av merverdiavgiftsgrunnlaget i medlemsstatene) og hensynet til det indre markeds funksjonsmåte (mange medlemsstaters ønske om å unngå for sterk ”*skattekonkurranse*” mellom medlemsstatene).

EU-budsjettets utgiftsside er preget av overføringer innenfor den felles landbrukspolitik (inkludert fiskeripolitikk), som utgjør ca 35 pst av budsjettutgiftene, og strukturpolitikken (dvs overføringer til regioner i medlemsstatene for å stimulere den økonomiske utvikling), i omtrent samme omfang. De resterende ca 30 pst omfatter bl a ca 8 pst til interne politikkområder (så som f eks forskning og ulike programmer for læring og utdanning, forbrukerbeskyttelse, justissamarbeid mv) og eksterne tiltak (overføringer til samarbeidsland, utviklingshjelp mv), som utgjør ca 6 pst av budsjettutgiftene.

Mens EUs årsbudsjett i perioden 2000-2006 har utgjort maksimalt 1,27 pst av medlemsstatenes BNP, har det føderale budsjett i USA i samme periode variert mellom ca 16 og ca 21 pst av BNP uten noen fastsatt begrensning. Mens kongressen har beskatningsmyndighet som påvirket hele inntektsgrunnlaget, utgjør EUs ”egne” midler ca 11 pst (andelen er synkende). De øvrige inntekter overføres fra medlemsstatene. Dette setter et særlig politisk søkelys på EU-budsjettet, og på hvor stort den enkelte medlemsstats ”nettobidrag” er (dvs differansen mellom medlemsstatenes tilskudd og de overføringer medlemsstatene mottar fra EU). Dette er ikke et aspekt ved amerikansk finanspolitikk, siden det føderale budsjett ikke nevneverdig bygger på bidrag fra delstatene, men på egen føderal beskatningsmyndighet.

I absolutte tall utgjør EUs budsjett ca 10 pst av USAs budsjett (samtidig som EU25 har en klart større befolkning⁹³). EU dekker ingen utgifter av betydning innenfor militært forsvar, sosiale ytelser (inkludert alderspensjoner, helseforsikring) eller utdanningssystemet (EU finansierer visse studentutvekslingsprogrammer). I USA utgjør imidlertid sosiale utgifter og militærutgifter ca 70 pst av totalbudsjettet.

Mens USA sørger for store overføringer til befolkningen etter sosiale kriterier og for en sterk militærmakt, er dette politikkområder hvor EU i praksis står helt uten midler. Om en ser bort fra landbrukspolitikken, strukturpolitikken (regionalstøtte) og enkelte andre, avgrensede områder, har EU små muligheter til å utvikle EU gjennom finanspolitiske tiltak. Den finanspolitiske styringsmakt ligger hos medlemsstatene som en del av den økonomiske politikk. De må i sin finanspolitikk riktignok ta hensyn til enkelte prinsipper i EU-samarbeidet, som f eks forbudet mot diskriminering på nasjonalt grunnlag og proporsjonalitetsprinsippet. Dette kan virke inn på hvordan skatte-, avgifts- og støtteordninger utformes. For de medlemsstater som deltar i eurosamarbeidet gjelder dessuten særlige finanspolitiske krav, først og fremst kravet om budsjettbalanse. Slike EF-regler endrer imidlertid ikke den realitet at innslaget av overnasjonalitet i finanspolitikken er svært lite.

En større oppjustering av budsjettaket på 1,27 pst, i sær om det skulle baseres på tilskudd fra medlemsstatene, virker lite påregnelig i neste finansieringsperiode (dvs frem til 2021). Et budsjettnivå i EU i nærheten av det som finnes i USA i dag fortøner seg som tilnærmet utenkelig også på lang sikt. En kan således anta at finanspolitikk, som et allment styringsredskap for EU, i praksis vil være varig fraværende. Mens ropet fra de engelske kolonier i Nord-Amerika i 1776 var ”no taxation without representation”, er et slikt rop foreløpig ubegrunnet i EU. En reduksjon i EUs så kalte demokratiske underskudd må derfor begrunnes på annen måte. Dét er imidlertid en annen historie

Washington, DC, 16 mai 2006

⁹³ EU25 har en befolkning på ca 457 mill, mens USAs befolkning er på ca 293 mill (tall/anslag fra 2004).

Formelle grunnlovsvedtak i USA og EU

Jeg begynner med noen presiseringer. Med ordet ”formell” ønsker jeg å fremheve beslutningsprosessen, i motsetning til spørsmål om f eks hva slags grunnlovsendringer som ikke kan gjøres (f eks fordi de vil stride mot grunnloven), hva som må regnes som grunnlovsfortolkninger (og ikke som endringer), hva som er konstitusjonell praksis, som kommer i tillegg til grunnloven mv. Jeg bruker uttrykket ”grunnlovsvedtak” i overskriften også om EU, selv om det her gjelder vedtak og endring i en *grunnlovstraktat*. Jeg taler om ”vedtak” både i betydningen vedtak første gang og senere om endringer. (Jeg ser her bort fra at Frankrike og Nederland i 2005 ved folkeavstemninger sa nei til EUs grunnlovstraktat. Dette skyldes at de sammenligninger som gjøres stort sett er uavhengig av om grunnlovstraktaten vedtas som den foreligger eller ikke.)

USAs første grunnlov, konføderasjonsartiklene (1777), ble inngått mellom de 13 ”opprinnelige” delstater/kolonier. Alle disse stater måtte godkjenne artiklene før de trådte i kraft. Enstemmighetskravet fulgte av ordlyden i denne grunnlovs artikkel III, hvor det bl a het at ”(t)he said States hereby severally enter into a firm league of friendship with each other”, hvor ordet “severally” (solidarisk) indikerer dette. Men fremfor alt fulgte dette av at ”(e)ach state retains its sovereignty, freedom and independence, and every power, jurisdiction and right, which is not by this Confederation expressly delegated to the United States, in Congress assembled” (artikkel II).⁹⁴ Statene hadde ikke til hensikt å skape en beslutningsmekanisme uavhengig av dem selv.

I artikkel XIII om endringer het det bl a ”the Articles of this Confederation shall be inviolably observed by every State, and the Union shall be perpetual; nor shall any alteration at any time hereafter be made in any of them; unless such alteration be agreed to in a Congress of the United States, and be afterwards confirmed by the legislatures of every State”. I tillegg til et kongressvedtak måtte endringer godkjennes av lovgiver i hver av delstatene, dvs et enstemmighetskrav.

Det viste seg imidlertid raskt i praksis at konføderasjonsartiklene var utilfredsstillende for de amerikanske staters hovedformål om å etablere en sterk enhet utad. Den amerikanske grunnlov (1787) ble utarbeidet for å etablere ”a more perfect union”. Grunnlovens artikkel VII fastsatte at ”(t)he Ratification of the Conventions of nine States, shall be sufficient for the Establishment of this Constitution between the States so ratifying the Same”, dvs at man antok at ni delstater var nok for å sikre en levedyktig union. Ingen stat kunne således tvinges med i den nye union. Ratifikasjonen skulle skje ved ”conventions” i statene, dvs ikke i den lovgivende forsamling. Dette var for å gjøre det mulig for statene – om de ønsket det – å sikre en større valgdeltakelse enn ved vanlige valg. (En ”utvidet” valgdeltakelse fant i stor grad sted.) Da New Hampshire ratifiserte som den niende stat (juni 1788) var grunnloven et faktum.

Grunnloven kan endres etter fremgangsmåten fastsatt i artikkel V. Endringen kan skje enten ved initiativ fra kongressen eller fra delstatene. Kongressen kan med 2/3 flertall i

⁹⁴ Og av at *endringer* i artiklene bare kunne skje ved enstemmighet, se etterfølgende avsnitt.

begge kamre foreslå en grunnlovsendring. Alternativt kan 2/3 av delstatenes lovgivende forsamlinger foreslå en endring. I begge tilfelle skal kongressen innkalle en konferanse ("*a Convention*") som skal foreslå endringer. Dette er skritt én. Endringene må ratifiseres av den lovgivende forsamling i minst ¾ av delstatene for å bli rettsgyldige. Alternativet er at særlig innkalte konferanser i ¾ av delstatene ratifiserer endringene. Dette er skritt to. Om en endring ratifiseres på den ene eller andre av disse to måter fastsettes av kongressen.

EUs grunnlovstraktat (2004) trer i kraft når alle medlemsstater har ratifisert den. Dette følger av artikkel IV-447, hvor det bl a heter at "*(t)his Treaty shall be ratified by the High Contracting Parties in accordance with their respective constitutional requirements*". Dette svarer til situasjonen ved alle tidligere traktater innenfor EU-samarbeidet.

Forslag til endringer i grunnlovstraktaten kan etter artikkel IV-443 fremmes av en hvilken som helst medlemsstat, europaparlamentet eller kommisjonen. Et endringsforslag skal fremmes for det europeiske råd av rådet, og medlemsstatenes parlamenter skal underrettes. Hvis det europeiske råd (etter å ha hørt europaparlamentet og kommisjonen) mener at endringsforslaget bør vurderes nærmere, skal det ved simpelt flertall innkalles til en "*Convention composed of representatives of the national Parliaments, of the Heads of State or Government of the Member States, of the European Parliament and of the Commission*".

Avgjørelsen om det skal foreslås endringer fattes ordinært av en "*conference of representatives of the governments of the Member States ... for the purpose of determining by common accord the amendments to be made to this Treaty*". Hvis endringer foreslås skal "*(t)he amendments ... enter into force after being ratified by all the Member States in accordance with their respective constitutional requirements*". Det kreves således tilslutning fra alle medlemsstater før en endring trer i kraft. Hvis dette ikke skjer innen to år etter at endringsforslaget ble undertegnet, men flere enn 4/5 av medlemsstatene har ratifisert, skal det europeiske råd innkalles og saken blir underlagt en politisk vurdering.

En (så kalt) forenklet endringsprosedyre følger av artiklene IV-444 og 445. Den går i hovedsak ut på at det europeiske råd (stats- eller regjeringssjefene og kommisjonenes president) enstemmig kan vedta endringer innenfor grunnlovstraktatens del III (om unionens politikk – de grunnleggende prinsipper er tatt inn i del I), med tilslutning fra europaparlamentet og så sant det ikke innen en tidsfrist foreligger innvendinger fra parlamentet i noen medlemsstat mot endringen.

Det ligger en selvstendighetsgaranti for EUs medlemsstater i at nye traktater og traktatendringer bare kan skje ved enstemmighet mellom medlemsstatene (også i den forenklete endringsprosedyre).

Konføderasjonsartiklene krevde enstemmighet ved grunnlovsendringer. Det ble imidlertid erkjent at kravet om enstemmighet var uhensiktsmessig (hvordan ville det ha gått med styringen av Norge om alle vedtak som berørte hele Norge måtte ha tilslutning f

eks fra alle fylkeskommuner?). Den amerikanske grunnlov krever derfor bare et flertall ved grunnlovsendringer, selv om flertallskravet er kvalifisert (3/4).

Da statene ratifiserte grunnloven var dette uttrykk for et ønske om å skape en ny stat. Noen slik hensikt foreligger ikke hos EUs medlemsstater. Derfor gjelder et enstemmighetskrav om grunnleggende traktatendringer. Kravet svekker EUs tilpasningsdyktighet, men er vanskelig å fjerne. I dette bilde er det for EUs medlemsstater to ”sikkerhetsventiler”: retten en medlemstat ensidig har til å trekke seg ut av EU og retten flere medlemsstater har til å fordype et samarbeid seg i mellom (så kalt forsterket samarbeid⁹⁵) uten at alle medlemsstater forpliktet til å delta fra første stund.

Forskjellene mellom grunnlovsvedtak i USA og EU viser at EUs medlemsstater er selvstendige stater, som ikke kan bindes av endringer i de traktatrettslige forbindelser med de andre medlemsstater uten selv å ville det. Dette følger hovedregelen i folkeretten. USAs delstater inngår i en selvstendig stat etter folkeretten, og et mindretall kan bli bundet av grunnlovsendringer mot sin vilje. I disse formelle forhold ligger det en vesentlig prinsippforskjell.

Washington, DC, 6 juni 2006

⁹⁵ Dette innebærer at medlemsstatene har adgang til, på visse vilkår, å inngå ikke-eksklusive avtaler seg i mellom og samtidig gjøre bruk av EUs institusjoner – se grunnlovtraktatens artikkel I-44.

7. PENGER, HANDEL OG ØKONOMI

Verdens beste sentralbanksjef?

Alan Greenspan (79), sjefen for den amerikanske sentralbank ("*the Federal Reserve System*") går i januar 2006 av etter nærmere 19 år i stillingen. Ben Bernanke er nominert som Greenspans etterfølger.

Det amerikanske sentralbanksystem ledes av et hovedstyre ("*Board of Governors*") og består ellers av sentralbankavdelinger som dekker 12 ulike regioner av USA. Sentralbankavdelingen i New York står i en særstilling, bl a er det den som utfører markedsoperasjonene (se nedenfor). Hovedstyret har syv medlemmer og sitt sete i Washington, DC. Hovedstyrevervet er en heldagsstilling. Valgperioden er 14 år, men uten adgang til gjenutnevning. Når Greenspan har kunnet tjenestegjøre lenger, skyldes det et unntak for et medlem som har overtatt et uavsluttet mandat. Greenspan overtok et slikt mandat fra Paul Volcker i 1987.

Ett hovedstyremedlem er på valg hvert annet år. Dette sikrer kontinuerlig utskifting av medlemmer. Hovedstyrets leder og nestleder er utpekt av den amerikanske president for perioder av fire år. Det er hovedstyret som er tillagt myndighet, men lederen er dets "*active executive officer*". Styrelederen er således sentralbanksjefen (offisielt "*Chairman of the Board of Governors of the Federal Reserve System*"). Både utnevning til hovedstyret og til posisjonene som leder og nestleder av hovedstyret krever samtykke fra senatet. Sentralbanksjefen mv er ikke nevnt direkte i grunnlovens bestemmelser om senatets "*advice and consent*" (artikkel II, paragraf 2), men det følger av sentralbankloven – "*the Federal Reserve Act*" fra 1913 (dens paragraf 10) – at senatets samtykke må foreligge.

Sentralbanken har tre virkemidler i pengepolitikken: diskontoendringer (dvs endringer av den kortsiktige rente for bankenes lån i sentralbanken); reservekrav pålagt bankene (dvs krav om at bankene må sette av reserver når det mottas innskudd, noe som påvirker bankenes utlånsevne – for det er jo innskuddene som lånes ut) og markedsoperasjoner (dvs at sentralbanken trekker inn eller tilfører likviditet/penger i markedet ved hhv kjøp eller salg av statspapirer. Dette endrer tilbud/etterspørsel av amerikanske dollar og dermed prisen, dvs renten, på dollar).

Diskontosatsen avgjøres i fellesskap av hovedstyret syv medlemmer og lederne av de 12 regionale sentralbanker. Reservekrav fastsettes alene av hovedstyrets syv medlemmer,

mens markedsoperasjonene bestemmes av den åpne markedskomite. Denne komite består av hovedstyrets syv medlemmer og av lederen for regionsentralbanken i New York samt fire av de øvrige avdelingens ledere etter rotasjon hvert år. Fastsettelsen av instruksjoner for kjøp og salg av finansielle instrumenter er sentralt i utformingen av amerikansk pengepolitikk.

Som hovedstyrets leder inntar sentralbanksjefen stillingen som ”den fremste blant likemenn”. Men i tillegg til den formelle posisjon har Greenspan gjennom en årrekke opparbeidet en sterk stilling for seg selv. Han regnes allment som tidenes sentralbanksjef, og er vel i så fall et bevis på at dét ord, om at ”ingen blir profet i sitt eget land”, ikke alltid stemmer. (Jeg kan forresten ikke forestille meg at dette ord har et amerikansk opphav)

Sammenlignet med i dag ga sentralbankene tidligere markedene lite informasjon om sine beslutninger, også i ettertid. Man mente at virkningene av sentralbankenes handlinger ble større da. Markedene måtte ”overraskes”. Norman Montague, sjef for Bank of England fra 1920 til 1944, levde etter ordet ”Never explain, never excuse”. Det var nok også uttrykk for den holdning at maktutøvelse ikke skulle være undergitt åpenhet og innsyn. Det moderne samfunn krever imidlertid andre sentralbankstrategier. Utviklingen av internasjonale penge- og kredittmarkeder er særlig viktig. Sentralbankene står i dag i en annen stilling overfor penge- og kapitalmarkedene enn tidligere. Dessuten krever maktutøvelse i vår tid større legitimitet for å bli anerkjent. Både hensynet til effektivitet og legitimitet i markedene og i samfunnet for øvrig krever kommunikasjon og forklaring fra sentralbankenes side.

På den annen side kan ikke kommunikasjonen være helt åpen. Full åpenhet ville kunne vanskeliggjøre oppriktig og målrettet diskusjon mellom beslutningstakerne. Opplysninger om beslutninger og deres grunnlag kunne etter omstendighetene påvirke både valuta- og børskurser, og må derfor prinsipielt behandles som sensitive. Sentralbankenes kommunikasjon krever derfor nøye refleksjon og – ikke minst – faste og kjente rutiner. Tenk f.eks. på formuleringen ”Norges Bank (ser) det som mer sannsynlig at inflasjonen på to års sikt blir lavere enn 2½ prosent enn at den blir høyere”, som varsel om at renten ville gå ytterligere ned – en formulering som fulgte oss i en lang periode; eller, når rentebunnen var nådd, at ”at utsiktene for inflasjonen kan tilsi at renten holdes uendret lenger ...”, som varslet stabilitet; og opplysningen om ”at renten gradvis – i små og ikke hyppige skritt – kan bringes opp mot et mer normalt nivå”, som varsler renteoppgang. Det er der vi er nå.⁹⁶

Greenspan har hatt en heldig hånd med amerikansk pengepolitikk, og høster stor anerkjennelse for det. Han har ikke gitt sin tilslutning til noen bestemt pengepolitisk filosofi eller retning, men har valgt en pragmatisk – kanskje artistisk? – tilnærming. I denne sammenheng har hans kommunikasjonsevner – både hans ordvalg og graden av åpenhjertighet – påkalt oppmerksomhet. Man taler om ”Fed speak” eller ”Greenspan-speak”. Det består i å si ting som det ikke er helt greit å bli klok på.

⁹⁶ I januar 2007 kan det se ut til at en passende formulering kunne være ”i små og stadig hyppigere skritt”
... .

Greenspan skal under en kongresshøring ha sagt at etter at han ble ”*a central banker, I have learned to mumble with great incoherence. If I seem unduly clear to you, you must have misunderstood what I said*”. Han benyttet det usedvanlige uttrykk ”*irrational exuberance*” (”ufornuftig begeistring”, f.eks. blekner i sammenligning) om økonomiske verdivurderinger i verdipapirmarkedene. Uttalelsen førte til umiddelbart fall i børskurser; senere til at den amerikanske komponist Robert Pound skrev et konsertstykke med denne tittel, hvor første sats er kalt ”*Giddy, Reckless*” og hvor sorgtunge franske horn etter hvert tar over. (Stykket hadde sin premiere i Atlanta i forrige uke.) Greenspan noterte ”*froth*” (en ”fråde” eller et ”skum”?) i boligmarkedet. Han kalte en nedgang i den langsiktige rente, kombinert med en oppgang i den kortsiktige, for en ”*conundrum*” – et ikke helt dagligdags uttrykk for en gåte. Men hvem skulle ellers kunne forklare sammenhengen, om ikke han? Under en høring i representantenes hus uttalte ett av medlemmene med respekt at når Greenspan taler, lytter folket. Greenspan svarte ”(s)ometimes they (folket) understand me. Most of the time, I don’t understand myself.”

Hans nominerte etterfølger, Ben Bernanke, er utdannet fra Harvard og Massachusetts Institute of Technology og var i over 20 år økonomiprofessor ved Princeton. I 2002 ble han utnevnt til hovedstyremedlem i sentralbanksystemet før han tidligere i år ble utnevnt til leder for president George W Bushs ”*Council of Economic Advisers*”.

Bernanke lovet i sin tale ved nominasjonen kontinuitet i sentralbanken. Når det gjelder kommunikasjonsstilen blir imidlertid løftet ikke lett å oppfylle. Greenspans underfundigheter lar seg vanskelig videreføre.

Nominasjon av Bernanke er ukontroversiell og man kan regne med at senatet vil gi sitt samtykke. Dét vil Bush være tjent med. Viktigere vil det likevel være at verdipapirmarkedene gir Bernanke sitt samtykke. Dét vil vi alle være tjent med!

Washington, DC, 11 november 2005

Kolonienes pengevesen

Mangel på mynt i de nord-amerikanske kolonier på 16- og 1700-tallet medførte et pengevesen i stor grad basert på byttehandel og betalingsvarer (f.eks. beverskinn, mais og tobakk). Dette hemmet koloniens økonomiske utvikling. De ble gitt stor frihet til å utvikle egne institusjoner og lover, men på det økonomiske område skulle koloniene etter Londons oppfatning tjene moderlandet.

Engelsk mynt var særlig knapp, fordi koloniene hadde handelsunderskudd med Storbritannia. Andre staters mynt ble imidlertid brukt i handelen. En viktig sølvmynt var den spanske peso. Også portugisisk og fransk mynt – i tillegg til engelsk – sirkulerte.

”*Joachimstaler*” (etter stedet i Böhmen, hvor mynten ble preget fra 1517) var en populær handelssølvmynt i Europa. Den ble også betegnet ”*thaler*”, derav ”*daler*” og ”*dollar*”. Pesoen og thaleren hadde tilnærmet lik sølvvekt, dvs tilnærmet lik verdi. ”*Spansk dollar*” var derfor et navn som ble benyttet av valutahandlerne i London som betegnelse for pesoen.

Verdien av betalingsmidlene i koloniene ble naturlig nok knyttet til ”*the imperial system*”: pund, shilling og pence. Ved betaling med annet enn engelsk mynt, f eks peso, skjedde betalingen i forhold til vekslingskursen for pund sterling. Vekslingskursen var imidlertid lite stabil og varierte dessuten mellom koloniene.

Englands krig mot Frankrike (1688-97) på det nordamerikanske kontinent krevde sin finansiering. Den engelske konge mente det var rimelig å kreve at de engelske kolonier i Amerika bar sin del av utgiftene (betaling av soldater, innkjøp av krigsmateriell etc). Dette, og handelslivets behov, kalte på nytenkning i koloniene. Massachusetts utstedte således fra 1690 ”*bills of credit*”. Dette var skrevne løfter ”*from the Massachusetts Colony*” om å betale til innehaveren 5, 10 eller 20 shilling ”*equal to money*” og om at kolonimyndighetene mottok pengesedlene ”*in all public payments*”. Denne utstedelse ble ikke regnet som en krenkelse av kongens myntregale, fordi papirpenger på denne tid (og lenge etter) ikke ble ansett som virkelige penger, men bare som pengerepresentativer. Sedlene ble imidlertid gjort til tvungent betalingsmiddel og senere pliktige i betalingsoppgjør, og forfalskning ble straffet. Massachusettsedlene er eksempler på en tidlig form for moderne pengesedler (her må jeg føye til: utenfor Kina).

Seddelutstedelsen bidro til et virkningsfullt pengesystem i Massachusetts rundt 1700, men den ble etter hvert gjenstand for misbruk. Overutstedelse av penger fører til at pengene får redusert verdi, enten ved at pålydende verdi økes eller at pengene sirkulerer til en brøkdel av pålydende verdi. Når pengeverdireduksjonen – eller inflasjonen – blir sterk nok, ødelegges pengesystemets funksjonsmåte og pengereform blir nødvendig.

I første halvdel av 1700-tallet fant flere pengereformer sted, uten at det skjedde noen varig forbreiding av koloniens pengeforhold. Forsøk på å bedre situasjonen medførte imidlertid enkelte nyskapingar. F eks i Pennsylvania ble Benjamin Franklins navn i 1730-årene knyttet til kredittsedler (ikke-rentebærende, standardiserte lånepapirer), sikret ved jord med inntil 50 pst av utstedte beløp (”*coined land*”, som Franklin uttrykte det), som sirkulerte som penger. Målet med tiltaket var å sikre tilgang på kreditt og betalingsmidler for allmennheten. Ordningen var vellykket og ledet til økonomisk fremgang i en periode. I Europa ble offentlig organisert kreditt med pant i fast eiendom (”*hypothek*”) først tatt opp senere på 1700-tallet (i Preussen under Fredrik den store). Massachusetts ga i 1740-årene dommere rett til skjønnsmessig å øke den nominelle verdi av en gjeld betalbar i papirpenger, under hensyn til fordringens verdiforringelse i forhold til engelsk mynt (en indekseringstanke – dvs nominell justering til sikring av realverdi eller kjøpekraft).

Bruken i de engelske kolonier i Nord-Amerika av papirpenger og utviklingen av et kredittsystem basert på fast eiendom er eksempler på eksperimenter som ga varige virkninger i den globale utvikling av pengesystemene.

I 1763 påla imidlertid det britiske parlament koloniene å kalle tilbake papirpengene. Dette var ledd i en engelsk politikk hvor koloniene klarere skulle tjene moderlandets økonomiske interesser. Målene var at koloniene skulle være råvareleverandører til britisk industri og at handelsforbindelsene skulle ivaretas av England. Etter ”*Navigation Act*” (1660) kunne en rekke varer fra koloniene bare lovlig eksporteres via England, og bare på engelske skip. Også skatter og andre byrder økte. Denne politikk skapte forbitrelse i koloniene.⁹⁷

Den amerikanske revolusjon brøt ut i 1775. Den krevde finansiering. En beslutning om å utstede ”*continental bills*” ble tatt av den første kontinentalkongress (koloniens fellesforsamling) i 1775. Kongressen hadde imidlertid ikke myndighet til å dekke seddelutstedelsen gjennom pålegg av skatt eller på annen måte. Seddelutstedelsen hadde knapt noen annen varig virkning enn at uttrykket ”*not worth a continental*” gikk inn i amerikansk hverdagstale i betydningen ”*ikke verdt en døyt*”. De enkelte delstater utstedte også papirpenger, i sær etter 1780 – dvs etter at kontinentalkongressens papirpenger forfalt helt. Overutstedelse førte imidlertid til inflasjon i de fleste av delstatene og stor uorden i pengeforvaltningen.

I USAs første grunnlov (konføderasjonsartiklene, 1777) het det i artikkel IX bl a at ”(t)he United States in Congress assembled shall ... have the sole and exclusive right and power of regulating the alloy and value of coin struck by their own authority, or by that of the respective States ...”. Men denne rett ble ikke benyttet og regelen fikk ingen praktisk betydning. Sedler og mynt som ble utstedt i dollar av delstatene var fortsatt verdimessig knyttet til det engelske pund. På forslag fra Thomas Jefferson bestemte kongressen i 1786 at USAs pengesystem skulle baseres på desimalsystemet (blant de første av verdens pengesystemer; Norge innførte desimalsystemet i pengevesenet i 1872 – Storbritannia i 1971) og at pengeenheten skulle kalles dollar.⁹⁸ I 1786 fastsatte kongressen et sølv- og gullinnhold for denne dollar. Dermed var et selvstendig pengesystem innført i USA, basert på bimetallisme.

Den någjeldende amerikanske grunnlov (1787) fastsetter i artikkel I paragraf 8 (5) at kongressen har myndighet til å ”*coin Money, regulate the Value thereof, and of foreign Coin*”, dvs til å fastsette den interne og eksterne pengeverdi. Delstatene har etter artikkel I paragraf 10 (1) ikke rett til til å ”*coin Money (og) emit Bills of Credit*” eller til å lage ”*any Thing but gold and silver Coin a Tender in Payment of Debt*”. Nærmere regler ble fastsatt i ”*the Coinage Act*” (1792). Loven var Alexander Hamiltons verk. Han var George Washingtons nære medarbeider og USAs første finansminister. Bimetallismen tok sikte på å sikre en større mengde av sirkulerende betalingsmidler (fordi mer edelt metall ville være tilgjengelig). Den amerikanske dollars sølvinnhold ble satt likt med den spanske

⁹⁷ Dette medvirket sterkt til amerikanernes behov for å løsrive seg fra England.

⁹⁸ Det amerikanske er et så kalt ekte desimalsystem, hvor 1 dollar er delt i 10 dime, og 1 dime er delt i 10 cent. Et ”*uekte*” desimalsystem deler pengeenheten i 100, f eks 1 krone delt i 100 øre.

peso. Verdiforholdet mellom gull og sølv bygget på samtidige markedsverdier, og ble satt til 1:15. Bimetallismen skapte imidlertid flere problemer enn den løste. Den ble avvirket *de facto* i 1878 og formelt i 1900, da USA innførte en ren gullstandard.

Med kongressens vedtak i 1786 og ”*Coinage Act*” fra 1792 var grunnen lagt for dagens amerikanske pengesystem. Internasjonalt hadde pund sterling en sterk stilling på 1800-tallet og frem til første verdenskrig. Etter andre verdenskrig har imidlertid den amerikanske dollar vært den dominerende valuta i internasjonal handel og finans. En internasjonal dollardominans er imidlertid ingen ubetinget fordel, etter min mening heller ikke for USA selv. I Europa utviklet den tyske mark en stadig mer dominerende stilling i 1970- og 80-årene, men ble erstattet med euro i 1999. Noen, slik som jeg, håper at euro skal bli et reelt alternativ til dollar i internasjonale pengeforhold. En felles verdensvaluta ligger imidlertid lengre frem i tid

Washington, DC, 9 januar 2006

Laksekampen: USA 6 – Norge 0

I 1991 hadde Norge ca 50 pst av det amerikanske marked for hel, fersk laks. I dag er andelen på mindre enn 1 pst. Årsaken er den antidumping- og subsidieavgift (på hhv 23,8 pst og 2,27 pst, i alt 26,07 pst) som norsk laks er underlagt med hjemmel i ”*the Tariff Act*” (1930). En antidumpingavgift skal utligne den urimelige fordel en utenlandsk produsent ville ha om produsenten kunne selge sitt produkt på det amerikanske marked til en lavere pris enn utsalgsprisen i hjemmemarkedet eller til en pris som ikke dekker produksjonskostnadene. En subsidieavgift skal utligne den fordel en utenlandsk produsent har av statsstøtte. For at en avgift skal kunne innføres må det fastslås at amerikanske produsenter aktuelt eller potensielt påføres ikke ubetydelig skade (en ”*material injury*”, nærmere definert som skade som ikke er ”*inconsequential, immaterial or unimportant*”).

Det amerikanske handelsdepartement avgjør om det foreligger dumping og/eller statsstøtte, mens de forente staters internasjonale handelskommisjon (”*United States International Trade Commission*” – ”*ITC*”) avgjør spørsmålet om ”*ikke ubetydelig skade*”. En amerikansk produsent som klager på en utenlandsk konkurrent må altså ha tilslutning fra begge instanser før beskyttelsestiltak kan iverksettes eller videreføres.

I 2005 har det vært gjennomført en ny revurdering (forrige revurdering var i 2000) etter prinsippet om såkalt ”*sunset review*” etter WTO-reglene (dvs at tiltaket opphører med mindre det besluttet videreført). Kriteriene for å videreføre en avgift er annerledes (og mindre strenge) enn for å innføre en avgift. Vurderingskriteriet i en ”*sunset review*” er om en opphevelse av tiltakene sannsynligvis (”*likely*”) vil føre til en ”*continuation or recurrence of dumping or a countervailable subsidy and of material injury*”.

Handelsdepartementet kom i sin undersøkelse til at dumping fortsatt var påvist (bortsett fra i ett tilfelle) innenfor de etter hvert små importkvanta. Likeså er norsk statsstøtte videreført, herunder den regionalt differensierte arbeidsgiveravgift. Departementet mener det er sannsynlig at dumping og statsstøtte vil fortsette, samt at de tidligere fastsatte avgiftssatser er dekkende for det sannsynlige omfang. ITCs undersøkelser omfatter bl a en høring, som fant sted i november 2005.

ITC ledes av et kollegium på seks medlemmer, som treffer sine avgjørelser i åpne møter. Avgjørelsen i laksesaken falt fredag 13 februar kl 13. Berammelsen skulle vise seg å være et dårlig omen (for øvrig tok avstemningen selv neppe mer enn 13 sekunder, etter hva jeg kunne bedømme ...). De seks medlemmer besluttet at "*revoking the existing countervailing duty and antidumping duty orders on fresh and chilled Atlantic Salmon from Norway would be likely to lead to continuation or recurrence of material injury within a reasonably foreseeable time*". Hel, fersk laks fra Norge skal derfor fortsatt belastes med mer enn 26 pst i avgifter ved import til USA.

Med en markedsandel på mindre enn 1 pst er det vanskelig å si at amerikanske produsenter utsettes for "*ikke ubetydelig skade*" av importen av norsk laks. Regelverket dekker imidlertid også tilfelle hvor skaden er borte, men hvor den kan oppstå på ny ("*recur*"). Ved denne sannsynlighetsvurdering skal ITC ta hensyn til "*all relevant economic factors, including (A) any likely increase in production capacity or existing unused production capacity in the exporting country, (B) existing inventories of the subject merchandise, or likely increases in inventories, (C) the existence of barriers to the importation of such merchandise into countries other than the United States, and (D) the potential for product-shifting if production facilities in the foreign country, which can be used to produce the subject merchandise, are currently being used to produce other products*". ITC skal dessuten legge vekt på at "*the effects of revocation or termination may not be imminent, but may manifest themselves only over a longer period of time*". Regelverket gir et vidt skjønn for ITC. En domstol vil sikkert være varsom med å overprøve en avgjørelse på dette område, bl a fordi skjønnen er teknisk-økonomisk komplisert og fordi handelspolitiske vurderingen er involvert.⁹⁹

Etter "*the Continued Dumping and Subsidy Offset Act*" (2000) – eller "*Byrd Amendment*", etter senator Robert C Byrd (D-WVa) – skal provenyet fra dumping- og subsidieavgifter årlig fordeles mellom innenlandske produsenter (som er klageparter i en

⁹⁹ I sin avgjørelse la ITC bl a vekt på at det "*(i)n light of their (dvs de norske produsenters) large and expanding capacity and production and, by any of several measures, substantial excess capacity over the period, improving production yields, and export orientation, as well as restrictions on their exports to the EU and Russia, we find that the Norwegian producers would likely export significant volumes of fresh Atlantic salmon to the United States should these orders be revoked. Subject imports are likely to capture market share from the domestic industry*". Det het videre om priseffektene bl a at "*(w)e find ... that, if the orders were revoked, the subject imports would likely undersell the U.S. product in order to gain U.S. market share, forcing U.S. producers to lower their prices to avoid declines in their production and shipment levels. We also conclude that, if the orders are revoked, the likely significant increase in subject import volume at prices that would likely undersell the U.S. product would likely have significant adverse price effects on U.S. producers*".

avgiftssak) til dekning av deres ”*qualifying expenditure*”. ”*Byrd Amendment*” ble vedtatt etter politisk press fra amerikanske stålprodusenter, som mente at produsentene ”*fortjente*” å få avgiftene utbetalt. Støtteordningen har vakt sterk misnøye hos mange av USAs handelspartnere, inkludert EU og Canada. USAs tiltak ble klaget inn for WTOs tvisteløsningspanel, som i 2003 avgjorde at ordningen innebar ulovlig statsstøtte. Kongressen besluttet i desember 2005 å oppheve loven, med en toårs overgangsperiode. Tilhengerne av loven hevdet bl a at opphevelsen ”*undermines our ability to combat unfair foreign trade practices, and put thousands of American jobs at risk*”.

Loven omfatter også tiltaket mot norsk laks. Det er to amerikanske produsenter, med et lite antall ansatte, som har klaget. De har hevdet at det ikke er grunnlag for å oppheve avgiftene. Noe av begrunnelsen for dette kan være å finne i statsstøtten etter ”*Byrd Amendment*”. Det handelspolitiske regelverk er for øvrig et trygt levebrød for en del av ”*the lawyers on K Street*” (”*lobbyadvokatene*”) i Washington.

En av president Bush’ handelspolitiske rådgivere, Faryar Shirzad, uttalte i et intervju nylig bl a at ”(w)e always have to worry about protectionism because politically it is an easy course for people to take. Trade legislation is hard work and politically difficult, but it is important.” Jeg skulle tro at de som har arbeidet med laksesaken fra norsk side vil være enig i denne uttalelse.

Er det så også annet å lære av saken? Vel, det bør legges stor vekt på å unngå at en dumpingavgift innføres. Er en avgift først innført, er det med dén som med en dårlig vane – vanskelig å bli kvitt. Å unngå avgift kan best gjøres ved *ikke* å dumpe laks. Dette må være punkt én. En god (eller forbedret) strategi for norsk lakseeksport for å unngå urimelige beskyldninger om dumping, bør være punkt to. Et alternativt punkt to kan være at den enkelte produsent selv passer på dette og på sine interesser i markedene (selv om en skulle tro at det er stordriftsfordeler i en felles håndtering av handelsrestiksjoner).¹⁰⁰ Et punkt tre kan være å påvirke de amerikanske klageparter til å trekke klagen tilbake. Norske produsenter kan kjøpe kontrollerende eierinteresse eller ved å tilby klagepartene et pengeoppgjør. Trekkes alle innenlandske klager vil ITC nemlig (normalt) avvikle tiltaket uten grundige undersøkelser.

Norske myndigheter bør imidlertid, parallelt med bransjens egen innsats, arbeide for mer rettferdige regler i regi av WTO, slik at urimelige handelsrestiksjoner ikke så lett kan benyttes. Her bør man imidlertid huske at Norge sitter i et handelspolitisk glasshus (riktignok i likhet med mange andre). I mangel av en ideell verden er kanskje spørsmålet når alt kommer til alt: *hvilket* glasshus vi vil sitte i? Mange synes fortsatt å mene at det norsk glasshus er det beste

Washington, DC, 30 januar 2006

¹⁰⁰ Enkelte av produsentene ville nok kunne se seg tjent med å sørge for seg selv. Stordriftsfordeler vil kunne foreligge ved en felles håndtering gjennom en privat produsentorganisasjon. Dette kan tale for en samlet tilnærming. Det ”*trede nivå*” er å engasjere myndighetene i diplomatiske fremstøt. Det er denne fremgangsmåte som er valgt. Norsk lakseeksport er et viktig handelspolitisk anliggende.

Dollarisering

Etter folkeretten har en stat, som en følge av sin suverenitet, rett til å ordne et pengevesen på sitt territorium. Folkeretten forbyr imidlertid ikke at en stat overfører (eller delegerer) denne myndighet til en annen stat eller til en internasjonal organisasjon. Men staten har sine rettigheter formelt i behold og kan således omgjøre overføringen og deretter utøve pengehøyheten selv.

Det er ikke sikkert at det alltid er en fordel for en stat å utøve pengesuvereniteten selv. Nasjonale myndigheter kan misbruke pengemonopolet, f.eks. ved å skape mer penger enn det er dekning for. Dette fører til inflasjon, som i verste fall vil føre til et sammenbrudd i pengesystemet. Denne form for misbruk av pengemonopolet er vel kjent historisk. Det er faren for slikt misbruk som ligger bak ideologien om uavhengige sentralbanker.

Hvis en stat har liten tillit til at den selv kan ordne sitt pengesystem tilfredsstillende, kan den bruke en annen stats penger – f.eks. amerikanske dollar (da kalt dollarisering) – i sitt pengevesen. Det kan være uhensiktsmessig for en stat å ha et eget pengesystem, i sær hvis staten er liten og/eller hvis en annen stat (f.eks. USA) er den dominerende handelspartner. Historiske og politiske forhold kan også spille inn, som f.eks. i tilfelle Panama (som har anvendt amerikanske dollar som grunnlag for sitt pengevesen siden 1904).

I tilfelle hvor amerikanske dollar benyttes, vil dollaren være den dominerende valuta. Et alternativ til en dominerende valuta er en felles valuta. Euroen er et eksempel. Eurostatenes pengehøyhet utøves siden 1999 av den europeiske sentralbank, hvor hver av eurostatene er representert i det styrende organ. Fastsettelsen av eurorenten skjer i dette fellesskapsorgan ut fra vurderingen av eurostatenes samlede økonomiske stilling. Det er sentralbanksystemets hovedstyre som treffer avgjørelsen. Hovedstyret består av eurostatenes sentralbanksjefer og seks medlemmer av sentralbanksystemets direksjon. Hvert medlem (i alt 18) har én stemme.

Dollarisering kan prinsipielt dekke ulike varianter av pengeordninger. Det ville være en sterk (offisiell) dollarisering om en stat hadde en avtale med amerikanske myndigheter om bruk av dollaren som tvungent betalingsmiddel, deling av seigniorage (seigniorage er betegnelsen på den gevinst som oppstår ved pengeutstedelse¹⁰¹) og at den amerikanske sentralbank har funksjonen som ”*lender of last resort*” for vedkommende stats banksystem (dvs. at sentralbanken påtar seg et slags garantiansvar for at bankvesenet ikke uten videre går konkurs). Så omfattende avtaler forekommer imidlertid visstnok ikke. En svak (uoffisiell) dollarisering ville være om en stat tillater bruk av amerikanske dollar ut fra den alminnelige avtalefrihet. Mellom disse ytterpunkter finnes ulike varianter, bl.a. seddelfondsordninger (”*currency board*”) og mindre sterkt forpliktende kursbindinger til amerikanske dollar. (Det er slik semi-offisiell dollarisering som i praksis anvendes mest).

¹⁰¹ Det vil, kort sagt, si den omstendighet at pengenes pålydende verdi er høyere enn kostnadene ved å skape pengene.

Å ta i bruk dollar som den dominerende valuta er ikke nødvendigvis noen dårlig løsning for en stat. Stater med sterke økonomiske bånd til USA, som ikke ønsker å ta kostnadene med å ha et eget pengesystem eller som ikke har tillit til at en nasjonal pengepolitikk vil kunne gi pengestabilitet, kan ha motiv til å dollarisere sin økonomi. Derved vil en kunne ”importere” en stabilitet som den amerikanske dollar kan gi.

En rekke stater har en valutakurstilknytning til amerikanske dollar i seddelfondsordninger eller andre vaultakursordninger. Syv uavhengige stater bruker imidlertid amerikanske dollar som valuta (2006). Bare tre av dem har en befolkning på mer enn 1 mill (Ecuador, El Salvador og Panama) og de øvrige er små øystater. Ecuador gjennomførte i 2000 lovregler som etablerte en fast kurs på 25.000 sucre mot 1 amerikansk dollar og en plikt for sentralbanken til å innløse sucre i dollar til denne kurs. Forpliktelsen var underbygget av en kreditt fra det internasjonale valutafond. Innløsning fant sted innen en tidsfrist. Mynt pålydende sucre sirkulerer (til den fastsatte kurs), mens pengesirkulasjonen for øvrig er dollarsedler. Alle fordringer er omdefinert til dollar basert på vekslingskursen. Sentralbanken har ikke rett til å utstede pengesedler, og dollar har etter loven status som tvungent betalingsmiddel. Det foreligger imidlertid ingen avtale om overføring fra USA av seigniorage og den amerikanske sentralbank har ingen forpliktelser som ”*lender of last resort*” i forhold til bankvesenet i Ecuador.

USA har ikke noe generelt ”tilbud” til andre stater om å bruke dollar. Et lovforslag om dette ble drøftet i kongressen i 2000. Forslaget, under navnet ”*the International Monetary Stability Act*”, skulle etablere en ordning hvor andre stater kunne avtale med amerikanske myndigheter å dollarisere. Bakgrunnen for forslaget var et ønske om å tilby stater å få en andel i amerikansk pengestabilitet, og at dette kunne ha interesse for ”*many emerging markets*”. Ordningen ville gå ut på at den amerikanske finansminister fikk adgang til å erklære en stat ”*officially dollarized*”. Dette krevde bl a at staten ikke lenger utstedte egne papirpenger, at sirkulerende penger i vesentlig grad ble trukket inn, at amerikanske dollar fikk status som tvungent betalingsmiddel og at alle pengeverdier fikk dollarpålydende. Til gjengjeld skulle vedkommende stat få en andel av den seigniorage som pengemonopolet bringer med seg. Noen ”*lender of last resort*”-funksjon forutså imidlertid lovforslaget ikke. Lovforslaget ble ikke tatt opp til votering i kongressen.

Ett slående trekk ved å avgi penge høyhet er at mulighetene til å devaluere den nasjonale valuta ikke lenger vil foreligge som et virkemiddel i den økonomiske politikk. Det er omstridt om dette er en fordel eller ikke. Noen vil mene at devaluering av en nasjonal valuta kan være et fornuftig virkemiddel i noen tilfelle; andre at erfaringene stort sett viser at devaluering har vært misbrukt for å oppnå ubrettigede konkurransefordeler i internasjonal handel og for å unngå å måtte ta upopulære avgjørelser i den økonomiske politikk for øvrig (f eks om å balansere offentlige budsjetter).

Dersom et pengesystem er populært blant befolkningen i en stat, kan pengesystemet ha stor politisk verdi (og omvendt, hvis pengesystemet ikke er særlig populært). Europas erfaringer de siste femten år kan illustrere dette. På den ene side ligger det en sterk politisk symbolikk i at flere staters penge høyhet samles i et felles system på statenes territorium, samtidig som alle deltakere er representert i pengeforvaltningen (euroen er

eksempelet). På den annen side kan de politiske forutsetninger som kreves for å bryte opp et felles valutaområde være skremmende; en fredelig (men nervepirrende) revolusjon i Sovjetunionen, men en blodig krig i Jugoslavia er eksempler. Disse to tidligere staters pengesystem er i dag brutt opp i en rekke nye stater med sine egne pengesystemer.

De politiske endringer som en felles valuta som euroen fører med seg står i kontrast til bruk av en annen stats valuta som egen valuta – f eks som ved dollarisering. Ved dollarisering ligger vekten på dominans og beskyttelse. USA kan tilby pengestabilitet, men krever underkastelse (dvs at USA ikke vil forplikte seg til å ta hensyn til pengepolitiske behov i stater som dollariserer). Ved euroen ligger vekten på den felles interesse og med lik formell innflytelse i beslutningsorganet. Denne strukturforskjell i pengeforfatningene for dollar og euro understreker etter min mening en mer allmenn forskjell mellom USA og EU, nemlig den at mens USA kan tilby beskyttelse av andre stater, men *uten* medbestemmelsesrett, representrer EU ved euroen en fellesinteresse *med* medbestemmelsesrett. For mange stater kan beskyttelse fra – og lydighet mot – USA være en adekvat og mulig politikk. Men for andre stater vil felles interesse og felles beslutninger virke politisk mer tiltrekkende. I dette bilde kan kanskje euro (en felles valuta) være en inspirasjon for stater i andre deler av verden?

Washington, DC, 3 april 2006

Regional fiskeriforvaltning i USA

”*Magnuson-Stevens Fishery Conservation and Management Act*” ble vedtatt i 1976 for å hindre et tiltagende overfiske som følge av teknologisk utvikling og overinvesteringer i fiskeflåtene. Loven etablerte en regional fiskeriforvaltning i åtte ”*Regional Fishery Management Councils*” (”*regionråd*”) og en amerikansk fiskerisone på 200 mil. Sonen ble ensidig erklært av USA (fra 1983 betegnet som en eksklusiv økonomisk sone). Sonen er i dag i samsvar med folkeretten, uten at dette bygger på havrettstraktaten (som USA ikke har ratifisert). I tillegg til ressursene i den eksklusive sone kommer bl a at fiskeressurser på kontinentalsokkelen utenfor 200 mil er underlagt amerikansk jurisdiksjon.¹⁰² Dette svarer til president Harry Trumans erklæring om dette i 1945.

¹⁰² I lovens seksjon 101 heter det bl a: ”(a) *IN THE EXCLUSIVE ECONOMIC ZONE*. – *Except as provided in section 102 (om vandrende bestander), the United States claims, and will exercise in the manner provided for in this Act, sovereign rights and exclusive fishery management authority over all fish, and all Continental Shelf fishery resources, within the exclusive economic zone ...* .
(b) *BEYOND THE EXCLUSIVE ECONOMIC ZONE*. – *The United States claims, and will exercise in the manner provided for in this Act, exclusive fishery management authority over the following:*
(1) *All anadromous species throughout the migratory range of each such species beyond the exclusive economic zone; except that that management authority does not extend to any such species during the time they are found within any waters of a foreign nation.* (2) *All Continental Shelf fishery resources beyond the exclusive economic zone.*”

Kystdelstatene har fiskerijurisdiksjonen innenfor 3 mil, inkludert de indre farvann. Mellomdelstatlige fiskerikommisjoner har ansvar for fiskerier (innenfor 3 mil) som berører flere delstater. Regionrådenes betydning ligger særlig i at den jurisdiksjon de er tildelt omfatter den vesentligste del av amerikanske fiskeressurser.

Regionrådene er regulert i loven. Det er tre på atlantehavskysten, to i Det karibiske hav og Mexicogulften og tre på vestkysten og i Stillehavet. Fisket på vandrende bestander er – grovt sett – unntatt, og hører direkte under handelsministeren (som også er fiskeriminister). Regionrådene består av grupper av kystdelstater, f eks utøver ”*Mid-Atlantic Council*” fiskerimyndighet i havområdene utenfor delstatene New York, New Jersey, Delaware, Pennsylvania, Maryland og Virginia (North Carolina er i en dobbeltstilling).

Regionrådene har som hovedoppgave å fastsette forvaltningsplaner for de enkelte fiskerier innenfor sin jurisdiksjon. Planene skal legges frem for statsråden til godkjenning. (Det skal visstnok ikke ha skjedd at planene ikke er godkjent.) Rådene skal også uttale seg bl a om fremmede staters fiske i farvannene, avholde høringer med alle berørte interesser og regelmessig rapportere til statsråden.

Statsråden utformer veiledende retningslinjer til hjelp for regionrådene ved utarbeidelsen av forvaltningsplaner, mens loven inneholder bindende regler om forvaltningsplanene. De skal bl a fastsette de bevarings- og forvaltningstiltak som er nødvendige for å forhindre overfiske, bygge opp igjen overfiskede bestander og fremme langsiktig og stabil utnyttelse; innarbeide reguleringstiltak som følger av pålegg eller anbefalinger fra internasjonale organisasjoner hvor USA deltar; beskrive fisket, herunder hvilke fartøyer som kan fiske, hva slags redskap som kan nyttes mv; angi bestandenes aktuelle og fremtidige tilstand og hvilken bestandsbeskatning som er forsvarlig. Planene kan omfatte bl a krav om et konsesjonssystem for fartøyer; fastsettelse av beskyttede soner mv; fastsette regler for bruk av fiskeredskap; innføre adgangsbegrensninger i et fiske (bl a basert på aktuell og historisk deltakelse, fiskeriets økonomi, fiskeflåtens beskaffenhet, kulturelle og sosiale forhold mv); pålegge fartøyer å ha inspektører om bord mv.

”*Mid-Atlantic Council*” har 21 medlemmer med stemmerett (rådenes medlemstall varierer). Hver av de syv delstater er representert med den ledende embetsmann med ansvar for fiskeriene. Regionaldirektøren i ”*the National Marine Fisheries Service*” (NMFS – en føderal myndighet) er også medlem i kraft av sin stilling. De øvrige 13 medlemmer i dette regionråd utpekes av statsråden på grunnlag av forslag fra delstatsguvernørene. Medlemmene er normalt utpekt for tre år og det er en forutsetning bl a om rotasjon og balanse i sammensetningen over tid. Ikke-stemmeberettigede medlemmer er bl a lederne for vedkommende region i hhv ”*US Fish and Wildlife Service*”, kystvakten, ”*Marine Fisheries Commission*” og utenriksdepartementet. De valgte medlemmer er underlagt særregler om opplysningsplikt og habilitet.

Et offentlig utvalg for havpolitikk la i 2004 frem sin rapport ”*An Ocean Blueprint for the 21st Century*”. Der fremmes det forslag bl a om en samlet forvaltningsorganisasjon for amerikanske havområder. Hovedprinsippene er at havforvaltning må baseres mer på

havets økosystem, forbedret havforskning og bedre samordning mellom ulike myndigheter. Disse tilrådninger gjelder også for fiskeriforvaltningen, som ikke har lyktes godt nok. Bare ett regionråd forvalter bærekraftige bestander. De øvrige syv forvalter 147 fiskebestander, hvorav 33 er overfisket og 50 i en tilstand som viser tidligere overfiske. Overfisket skyldes i følge rapporten at regionrådene “*disregarded or downplayed valid scientific information when setting harvest guidelines*”. Likevel bygger rapporten på en videreføring av regionrådene under overskriften “*building on success*”.

Forslagene er knyttet opp til endringer i ”*Magnuson-Stevens Act*” og i annet regelverk. Det foreslås bl a at

- regionrådenes vitenskapskomiteer skal styrkes. Komiteene skal bestå av velkvalifiserte forskere som samtidig tilfredsstillt krav til habilitet/uavhengighet. Medlemmene foreslås av rådene og skal godkjennes av “*National Oceanic and Atmospheric Administration*” (NOAA – en føderal myndighet). Det skal være rotasjon i komiteenes sammensetning og medlemmene skal lønnes;
- regionrådene forpliktes etter loven til å fastsette fiskekvoter som ikke er høyere (men kan være lavere) enn det rådets vitenskapskomite kommer frem til. Hvis denne komite ikke fastsetter fiskekvoter innen en frist, skal forskningsdirektøren i NMFS fastsette kvoten;
- det vitenskapelig grunnlag for forvaltningsvedtak skal undersøkes etter fastsatte regler, bl a skal uavhengige forskere regelmessig gå gjennom vitenskapskomiteens datagrunnlag og modeller og ha en ekstraordinær gjennomgang i tilfelle komiteenes vedtak er særlig kontroversielle. Innspill fra fiskerinæringen skal vurderes spesifikt av forskerne;
- regionrådene skal innen en tidsfrist forelså en forvaltningsplan for NMFS på grunnlag av vitenskapskomiteens kvotevedtak. Er planen forsinket skal NMFS suspendere fisket inntil planen kan gis en forsvarlig behandling av NMFS;
- dersom en vandrende fiskebestand berører flere regionråd, skal NOAA utpeke ett av rådene (eller seg selv) som ansvarlig;
- utpekte medlemmer av regionrådene skal fortsatt foreslås av kystdelstatenes guvernører, men slik at NOAA har minst to kandidater å velge mellom for hvert medlem. Nye rådsmedlemmer skal pålegges opplæring i grunnleggende fiskerikunnskaper;
- regionrådene skal gis anledning til å innføre “*dedicated access privileges*”, dvs regler om hvordan fiskekvotene nærmere fordeles, eventuelt fordelt på den enkelte båt/fisker (dvs individualiserte fiskekvoter).

Generelt viderefører amerikansk fiskeriforvaltning ordningen med regional forvaltning, men ordningen skal forbedres. Den økosystembaserte forvaltning og vitenskapskomiteenes stilling skal styrkes (herunder skal fiskerinæringene gis konkrete muligheter for innspill til havforskerne) og en bedring av samordningen mellom ulike administrative nivåer og sektorer skal sikres.

Det kan være en erfaring ved Magnuson-Stevens-loven at det ikke er nok å stenge utenlandske fiskere ute og legge beslutningsmyndighet til regionale myndigheter for å sikre en bærekraftig forvaltning. Per Olav Lundteigen skal i 1994 i den norske EU-debatt bl a ha uttalt at “*vi kan kjøre Norge i grøfta utafør EU også, men da gjør vi det sjæl!*”. Men ambisjonen bør være høyere enn det, selv om dét eventuelt skulle medføre at de

”*mest berørte*” ikke får det avgjørende ord?

Washington, DC, 21 mai 2006

8. DIVERSE

Gruppesøksmål

De søksmål som særlig skaper inntrykket av at USA har en utpreget søksmålskultur er nok først og fremst knyttet til erstatningssaker anlagt mot ”*big business*”. Et tilfeldig eksempel nylig er dommen fra Texas mot legemiddelfirmaet Merck. Juryen fastsatte 253 mill dollar, eller den nette sum av 1.668 mill kroner, som det erstatningsbeløp enken etter den 59 år gamle Robert Ernst hadde krav på som følge av at han (trolig!) døde etter bruk av et produkt fra Merck.

Innenfor erstatningsretten har gruppesøksmålene utviklet seg til et eget forretningsområde for deler av advokatstanden. Disse søksmål har det kjennetegn at en større gruppe av personer (eller en ”*klasse*”, derav ”*class action*” på engelsk) er i samme rettslige situasjon i forhold til en saksøkt. Det kan f eks gjelde aksjonærer i et selskap, pasienter som har brukt et legemiddel, personer som er utsatt for forurensning fra en bedrift, forbrukere som lider tap som følge av ulovlig markedsføring eller annet markedsmissbruk mv. Søksmålet avgrenses til skader som rammet gruppen i en valgt periode.

I den amerikanske hverdag støter en på presiseringer og advarsler som kan virke overraskende på en europeisk observatør. Tanken ligger nær at fenomenet er en tilpasning til denne søksmålskultur. Noen eksempler kan vise hva jeg sikter til:

- ”*Starbucks Coffee Shop*” er en blomstrende ”*kulturinstitusjon*” i USA, og godt besøkt. På de pappkrus de bruker er det trykket flere ting, bl annet denne advarsel: ”*Careful, the beverage you’re about to enjoy is extremely hot.*” Av egen erfaring kan jeg ikke si at Starbucks drinker er ekstremt varme, men det er jo sant at man kan brenne seg i munnen av varme drinker. Starbucks tar også nødvendige forbehold. Små visdomsord er trykket på pappkrusene, f eks ”*The humble improve*” eller ”*Risk-taking, trust, and serendipity (evne til å finne løsninger) are key ingredients of joy*”. Selskapet har funnet det påkrevd å gjøre oppmerksom på at “(t)his is the author’s opinion, not necessarily that of Starbucks”! *Sicher ist sicher!*

- På bruksanvisningen til en bærbar TV kan jeg lese: ”*Handling the coated electrical wires of this product exposes you to lead, a chemical known to the State of California to cause cancer, birth defects and other reproductive harm. Wash hands after use.*” Denne kunnskap, og dermed advarsel, synes imidlertid ikke aktuell i District of Columbia, hvor jeg bor, eller f eks i Kentucky?

- Eller på et alminnelig dampstyrkejern: ”*Never iron clothes while they are being worn*” (vel ikke så praktisk?) og ”*Do not immerse (senke) the iron in water or other liquid*”. Følgende advarsel manglet imidlertid: ”*Do not immerse the iron into a bottle of wine.*”

Søksmålskulturen oppfattes av mange i økende grad som uheldig. F eks er ”*ambulance chasers*” en lite flatterende, men verken ny eller upopulær betegnelse på erstatningsadvokater. Poenget er at advokatene straks er på stedet hvor ulykken har skjedd (fordi de kan ha forfulgt en ambulanse i utrykning) for å tilby sine tjenester til tilskadekomne eller etterlatte. Advokatene opptre ”*proaktivt*”! De tilrettelegger for (gjennom bl a sikring av bevis på åstedet: fotografier, observasjoner, viteutsagn mv) og anlegger erstatningssøksmål som ikke koster klienten penger, fordi saken føres på advokatens regning (”*no cure, no pay*”). I tilfelle saken vinnes eller forlikes kan et vanlig honorar være 30 pst av erstatningsbeløpet. Særlig proaktive advokater er under etterforskning av føderale myndigheter for å ha konspirert med sikte på å betale mulige skadelidte for å få rett til å anlegge erstatningssøksmål på deres vegne. Det hevdes av kritikere at bedrifter har gått konkurs etter gruppesøksmål og at prisene bl a på mange forsikringstjenester er høyere enn hva de ellers ville vært. Jeg leser i avisen at leger fraråder sine barn å utdanne seg som leger, pga den økonomiske risiko og øvrige belastninger ved søksmål.

Markedet for erstatningssøksmål i USA synes imidlertid å bli mett. Dette kan skyldes flere forhold. Delstater har f eks innført lovgivning som begrenser erstatningsbeløpenes størrelse. Føderal lovgivning på verdipapiriområdet krever at dommeren utpeker en hovedsaksøker i gruppesøksmålet, normalt den (eller de) investor(er) som har lidt størst tap. Formålet er å bidra til en legitim interesse på saksøkersiden, dvs en interesse ut over advokatens interesse i å oppnå et ”*success fee*”. Det er innført føderal lovgivning som begrenser muligheten til ”*forumshopping*”, dvs at saksøker velger den gunstigste delstatsjurisdiksjon for sitt søksmål.

En representant for et større advokatfirma i New York uttrykte det slik at ”*all the fields have been plowed in the United States*”. Advokatbransjen retter derfor blikket utad. Som en følge av globaliseringen er det f eks økende europeiske investeringer i amerikanske selskap. Vårt eget oljefond er en av disse investorer. Europeiske investorer som kan ha lidt tap ved påstått ulovlig adferd fra amerikanske selskapers side kan være en interessant, ny klientgruppe. Dette synes å være den kortsiktige strategi. En mer langsiktig strategi synes å være å påvirke lovgiver i industrilandene til å innføre lovgivning for gruppesøksmål etter amerikansk delstatsmønster. Dette kan være strategier som virker, siden amerikanske advokatfirmaer fører et økende antall saker i USA på vegne av europeiske klienter og at flere land bl a i Europa har innført, eller vurderer å innføre, former for gruppesøksmål.¹⁰³

En barriere kan imidlertid rettskulturen være. Det er ikke tradisjon for disse søksmålsformer i Europa, og mange mener nok de er upassende bl a fordi de i for stor grad åpner for misbruk og utnyttelse. Kanskje gjør også f eks forsikrings- og trygdeordninger og sterkere markedstilsyn med forbrukervern behovet for en aggressiv

¹⁰³ I vår egen tvistemålslov kapittel 55 er det åpnet for en viss adgang til å anlegge gruppesøksmål i Norge.

søksmålskultur på erstatningsområdet mindre i mange europeiske land enn i USA? Og så er det språkene, da. En sak å opparbeide en klientportefølje i USA, hvor engelsk er tilstrekkelig. Europa har et språklig mangfold. Advokatfirmaet Schiffrin & Barroway i Pennsylvania har fulgt dette opp bl a ved at firmaets hjemmeside, i tillegg til engelsk, er tilgjengelig på 16 språk, hvorav 12 europeiske. *"It's a big advantage to have someone who can speak these languages"*, som en fremtredende erstatningsadvokat uttrykte det om markedsfremstøtet i Europa. Om amerikansk prosessrett på dette område blir en eksportartikkel gjenstår imidlertid å se.

En vesentlig forutsetning for utviklingen av søksmålskulturen i USA er at prosess- og erstatningsretten er et delstatsanliggende. Dette kompliserer systemet (noe som gir mer arbeid til advokatene), og legger kanskje også til rette for en viss konkurranse mellom delstatene om å tiltrekke seg advokatvirksomhet. Det er imidlertid stadig tale om fortsatte reformer av erstatningsretten. Kongressen vedtok i februar 2005 en lov som krever at i søksmål hvor en påstand om erstatning er på 5 mill dollar eller mer, kan saken bare føres i en delstatsdomstol dersom hovedsaksøkte og minst 1/3 av saksøkerne er fra samme delstat. I motsatt fall vil det føderale domstolssystem ha kompetanse til å avgjøre saken. President Bush skal ha forklart lovvedtaket med at *"greedy lawyers had taken advantage of the state class action suit system by filing cases in places where they knew they could win big dollar verdicts, while their clients got only small sums or coupons giving them discounts for products of the company they just sued"*.

Presidenten har lovet å fremme lovforslag om begrensninger mht søksmålsadgangen i saker om asbest og om medisinsk feilbehandling, to saksområder hvor søksmålspraksis er sterkt utviklet. Det hører med i bildet at lovendringene som er nevnt ikke har hatt tilslutning fra en samlet advokatstand (*sic!*), men heller ikke fra forbrukerinteresser. Meg bekjent er (ennå?) ikke saksøkere som gruppe organisert i USA, og har således ikke hatt mulighet til å uttale seg samlet.

Washington, DC, 11 oktober 2005

Julebrev!

Jeg tror president George W Bush ser frem til juleferien. Orkanen Katrina, høye bensinpriser, mislykket nominasjon til høyesterett, tiltale for lovbrudd mot visepresidentens stabsleder, straffesaker om korrupsjon og maktmisbruk i det republikanske parti, økende press for tilbaketrekking fra Irak, kritikk mot selve grunnlaget for krigen – dette er en del av de spørsmål som *må* ha plaget presidenten i høst.

"The President and Mrs Bush" har i desember sendt ut kort med *"best wishes for a holiday season of hope and happiness"*. Dette har (igjen) opprørt Bush'

sosialkonservative støttespillere. De har lenge kjempet mot *"de liberales sammensvergelse"* mot julen – deres *"War on Christmas"*. I følge de sosialkonservative har *"American Civil Liberties Union"* og andre liberale aktivistorganisasjoner som mål å fjerne alle spor av *"jul"* og julens religiøse betydning fra det offentlige rom.

Sosialkonservative har boikottet eller truet med boikott av ulike forretningskjeder (Walmart, Lands End, Best Buy, Macy m fl) i tilfelle hvor det ble annonsert med *"holiday specials"*, *"happy holidays"*, *"holiday gifts"*, *"Dream Trees"* mv i stedet for *"Christmas sales"*, *"Christmas gifts"*, *"Christmas Tree"* o l; undervisningsinstitusjoner er bedt om å gi elever og studenter *"Christmas vacation"* i stedet for *"winter break"*. *"The American Family Association"* (*"AFA"*) klarte å samle inn 600.000 underskrifter i protest på dette grunnlag mot forretningskjeden Target. De sosialkonservative vant også en *"seier i kulturkampen"* da den republikanske ledere i representantenes hus (*"the House Speaker"*) bestemte at foran kongressbygningen skulle *"the Capitol Christmas Tree"* stå, ikke – som i en årrekke – *"the Capitol Holiday spruce"*. *"Holiday spruce"* kan kanskje oversettes med *"feriegran"*, som ikke akkurat høres særlig stemningsfullt ut?

Julekorttradisjonen i det hvite hus var det president Franklin D Roosevelt som innførte i 1933. Noen hundre julekort ble sendt ut. President Richard Nixon øke i 1973 kraftig antallet kort (til 40.000). Dette ble regnet som en politisering av *"helgkortene"*. Nixon hadde nok et behov for venner. Det han ikke har vært alene om. Presidentene Jimmy Carter og Bill Clinton sendt hhv 150.000 og 400.000 kort. Etter antallet julekort å dømme er det likevel George W Bush som har størst behov for venner. Det tyder for så vidt også de politiske meningsmålinger på. Hans popularitet er den laveste for noen president, noen gang. Bush'ene har sendt ut ikke mindre enn 1,4 millioner kort! (Og jeg som synes det er storartet, men litt av en jobb, å sende ut 50 ...).

De sosialkonservative har imidlertid ikke reagert på antallet kort (kamp mot *"big government"*), men på at presidenten og fru Bush har kommet på feil side i kampen om jul ved ikke å nevne *"Christmas"* på postkortene. Det hvite hus har forklart at en klarere kristen referanse ville være upassende, siden kortene sendes til mennesker med ulik tro. I et leserinnlegg til Washington Post het det bl a: *"I cannot say that I agree with President Bush on much, but any attempt at being respectful and inclusive of other cultures should be applauded, not derided"*. Kennedy'ene klarte å holde orden ved å ha to typer kort, hhv med ønsker om *"Blessed Christmas"* (i 1962 på 1.800 kort) og *"Best Wishes for a Happy New Year"* (på 200 kort). I Bush' tilfelle er tydeligvis familietradisjoner i denne sammenheng ikke noen formildende omstendighet for de sosialkonservative. Det var nemlig den nåværende presidents far og mor som i 1992 for første gang utelot ordet *"Christmas"* i kortene som ble sendt ut på denne årstid.

Lederen av AFA, Tim Wildmon, mente at det ikke var godt å si om *"julekortsaken"* var et stygt (*"sinister"*) omen eller det bare var uttrykk for at politisk korrekthet hadde løpt løpsk (*"run amok"*). Han trodde mest på det siste, og pekte på at presidenten tross alt er en *"born-again Christian"*. Presidenten trakk selv frem dette i en tenkt samtale mellom ham og St Peter (på trykk i New York Times): *"St Peter: 'Welcome, Mr President! I just need to see if you belong here!' Bush: 'Well, St Peter, you know I am a born-again"*

Christian. I pray every day. I'm very religious. I brought Bible study classes to the White House.' St Peter: 'That's terrific! Have you helped any lepers lately? Bush: 'Not exactly. But my cuts in the top tax rates will create wealth that will trickle down and help lepers. I'm getting there indirectly, instead of barging in through the eye of a needle. St Peter: 'Hmm". Bush: 'And St Peter, I've been upstanding in defending Christian values. We made sure that we call the tree at the White House a Christmas tree, not a holiday tree. And we sent out 1.4 million White House Christmas cards!' St Peter: 'Wow! But I don't suppose that any Christmas cards went to lepers? Or to prostitutes or to beggars?' Bush: 'I don't send cards to Democrats.'" Ikke et ord om at kortene virkelig ikke inneholdt ordet "Christmas"

Mitt inntrykk fra Washington akkurat nå er at julen langt i fra står svakt i den amerikanske hovedstad. At julekortsaken har vakt offentlig interesse kan nok mer ses som et uttrykk for kristne grupper uforholdsmessige innflytelse i amerikansk samfunnsnivå for tiden. Disse grupper kan ha en lengsel etter en enklere tilværelse og en tradisjonell høytid, uten *hanukkah*, *kwanzaa*¹⁰⁴ og hva som ellers måtte finnes av religiøse eller andre feiringer på denne årstid. Wildmon i AFA uttalte at folk *"are so worried about offending the minority, they go ahead and offend the majority, who are Christians"*.

Et eget norsk bidrag til en tradisjonell jul i Washington er rapportert slik (i Washington Post): *"After the lecture I wandered over to the Union Station to check out the retail battlefield. Inside and out, the station was festooned (pyntet med girlander) with giant You Know What wreaths (kranser). A huge You Know What tree, with presents wrapped in red and green underneath, stood in the main hall, near a placard announcing 'Norwegian Christmas at Union Station'"*.¹⁰⁵

Tanken om en "nøytral" julefeiring kan kanskje skapt en kontrovers av noe som i utgangspunktet ikke var kontroversielt? Et juletre er nå en gang et juletre? Men hvis *"the War on Christmas"* finnes så har den, så vidt jeg kan forstå, mindre utsikt til seier enn *"the War on Terrorism"*. (Dét betyr imidlertid ikke at jeg tror at krigen mot terrorisme lett kan vinnes.) Det virker derfor trygt å ønske GOD JUL fra Washington, DC!

Washington, DC, 17 desember 2005

¹⁰⁴ Hanukkah er den jødiske, religiøse lysfest, som etter den gregorianske kalender faller på ulikt tidspunkt, normalt i løpet av desember måned. Den varer i åtte dager. Kwanzaa er en afroamerikansk, ikke-religiøs feiring av de sorte amerikaneres kultur og bakgrunn. Den varer fra 26 desember til 1 januar.

¹⁰⁵ *"Norwegian Christmas at Union Station"* er et arrangement som fant sted for 10de gang julen 2005, og har i dag blitt en tradisjon i Washington. Arrangementet omfatter et pyntet juletre fra Norge, en stor modelljernbane (noe som selvsagt passer på Union Station) i et "norsk" vinterlandskap, ulike kulturelle innslag, en norsk-amerikansk julebasar med mer.

Fra vugge til grav, uten bevis

En del av norsk selvforståelse er at myndighetene har god oversikt over befolkningen, både enkeltvis og samlet. Lov om folkeregistrering (1970) er et viktig redskap i denne sammenheng. Etter forskrift om melding av fødsler heter det bl a at *”(l)ege eller jordmor som er tilstede ved fødsel skal senest en uke etter fødselen sende melding om fødselen til folkeregistermyndigheten”*. Dersom *”barnet er født uten at lege eller jordmor er tilstede, skal moren selv gi fødselsmelding til folkeregistermyndigheten for bostedskommunen innen en måned”* og *”(m)elding skal gis for alle levende fødte og for dødfødte etter 28 ukers svangerskap.”* Et fødselsnummer (med 11 siffer, fødselsdato samt personnummer) tilordnes på grunnlag av fødselsdato og kjønn. Folkeregisteret sender forespørsel om barnets navn med sikte på registrering. På et tidlig stadium får således et norsk barn en identitet. Slike er det ikke overalt i verden.

Jeg deltok nylig på et seminar med tittelen *”Right from the Start: Registration, Identity, and Development in Latin America and the Caribbean”* i regi av *”Inter-American Development Bank”* (*”IADB”*) i Washington. Bankens virksomhet er rettet mot Latin-Amerika og Karibia.

Et stort antall mennesker i Latin-Amerika – usikre anslag går ut på rundt 50 mill (eller ca 15 pst av befolkningen) – mangler fødsels- og identitetsdokumenter. I formell forstand eksisterer disse mennesker ikke. Dette reiser en serie spørsmål for dem det gjelder, men også for de samfunn disse mennesker lever i. (For ordens skyld nevnes at det er store forskjeller mellom de latinamerikanske stater enkeltvis (også) på dette område.)

Det er et nærliggende spørsmål om hvordan en slik situasjon er mulig i vår tid? Da bør en huske på at en offentlig registrering av alle personer i en befolkning ikke er det historiske utgangspunkt! Folkeregistrering har vokst frem gradvis ut fra samfunnsmessige behov. I Latin-Amerika gjelder en underregistrering, særlig personer av afrikansk avstamning og urfolk (som utgjør hhv ca 40 og ca 10 pst av den samlede befolkning). En berettiget politisk skepsis til myndighetene blant disse befolkningsgrupper kan bidra til underregistreringen. Kultur og tradisjon kan også motvirke registrering. I praksis er en viktig forklaring at mange barn fortsatt fødes uten hjelp av lege eller jordmor. Dermed vil det særlig være opp til moren å sørge for registrering av et barn. I mange tilfelle skjer det imidlertid ingen registrering. Unge mødre kan ha mindre kontroll over situasjonen; det kan være knyttet stigma til barnet (*”uekte”* barn); foreldrene er selv ikke registrert og ser ikke noe behov; registrering kan koste for mye i registreringsavgift, reise- og oppholdskostnader, tapt arbeidsfortjeneste mv; trivielle forhold så som manglende papir/skjema på registreringskontoret kan spille inn osv. Mange steder kan avstanden til nærmeste registreringskontor være (uoverkommelig) stor, fordi myndighetene kan ha en svakt utbygd tilstedeværelse lokalt (f eks i jungel- eller høyfjellsområder) eller ikke ha full fysisk kontroll (som f eks i Colombia, hvor en opprørsbevegelse synes å dominere deler av landet).

Myndighetene kan ha liten forståelse for at en uregistrert befolkning kan være et presserende problem. Dette kan skyldes manglende kunnskap, være en politisk motivert

fornektelse av et pinlig faktum eller ha andre grunner. Den politiske vilje til å gjennomføre nødvendig lovgivning og til å prioritere forvaltningsoppgavene på dette område er i mange tilfelle svak. Myndighetene kan oppfatte en økt registreringsgrad som vanskelig av budsjettmessige grunner (fare for økte utgifter) eller politisk, fordi registrering og potensiell stemmegivning kan endre en politisk balanse. Motvilje kan bunne i manglende sympati for eller forståelse av demokratiet hos den politiske elite. Også koloniarven, med et legalistisk rettssystem, vanskeliggjør radikale endringer. Myndighetene har dessuten en legitim interesse i å utforme registreringsordningene slik at en unngår overregistrering (herunder misbruk av rettigheter).

Hvilke virkninger kan manglende registrering ha? Uregistrerte mennesker er en sårbar gruppe i samfunnet. Manglende registrering er et hinder for skolegang og utdanning og for å delta i ulike sosiale støtteordninger som er rettet mot fattige. Registrering er videre en forutsetning for en rekke rettigheter som f eks stemmerett, og for tilgang til dokumenter som pass, id-kort og førerkort, og for å kunne delta på lovlig måte i økonomisk virksomhet (skattesystemet, opprettelse av en bankkonto og det å eie fast eiendom). Uten registrering kan en person heller ikke tilfredsstillende ivareta sine interesser innenfor rettssystemet. Mennesker uten formell identitet, i sær barn og unge, har også en større risiko for å bli utsatt for kidnapping og trafficking (herunder rekruttering til prositusjon og kriminalitet).

Hva kan gjøres for å bedre situasjonen? Det viktigste er at nasjonale myndigheter tar problemet alvorlig. Regler og praksis ved registrering bør forenkles og organiseringen forbedres. Det må gis opplæring til registreringspersonalet og datateknologi bør benyttes. Mer opplysning om registrering er viktig, men ikke alltid lett pga manglende leseferdighet og språkkunnskaper. Også økonomiske incentiver bør vurderes, f eks at registrering kan gi tilgang til en mindre kreditt.

Hvis problemet med uregistrerte personer for en stor del kan knyttes til manglende politisk vilje hos myndighetene, skulle man tro at IADB hadde effektive midler til å påvirke situasjonen, både ved positive tiltak (teknisk bistand, koordinering mv) og ved sanksjoner (f eks knytte betingelser til lån, kanalisering av pengestøtte mv). Banken eies imidlertid av medlemsstatene, og eierskapet gjenspeiles i bankens styringsorganer. De latinamerikanske og karibiske stater har 50,2 pst av stemmevekten. IADB kan derfor vanskelig oppnå noe vesentlig uten at dette skjer i en dialog med nasjonale myndigheter.

Norge eier 0,34 pst av aksjekapitalen i IADB og deltar sammen med de andre nordiske land (ikke Island), Østerrike og Spania i en valgkrets med én representant i bankens styre. En del av de undersøkelser som lå til grunn for seminaret var finansiert med tilskudd fra Norge. Norges økonomiske bidrag til IADB går over det norske bistandsbudsjett.

Seminaret var tankevekkende. Mens vi på vår kant av verden er særlig bekymret for personvern, overdreven eller unødig registrering og identitetstyveri, er saken i andre deler av verden at registrering av personopplysninger har en lav prioritet. Det er også noe å tenke på at den store andel uregistrerte i Latin-Amerika langt overstiges i mange land i Afrika og Asia.

Til slutt denne refleksjon: forskjellen i livsforutsetninger mellom en uregistrert person og de internasjonale utviklingsbyråkrater som arbeider med spørsmålene bli her i Washington kan virke ufattelig stor. Likevel er det etter min mening bedre å bekoste et internasjonalt byråkrati, som et satt til å arbeide med å fremme utvikling, enn ikke å gjøre det. De ikke-dokumenterte mennesker i verden bør være en høyt prioritert oppgave, fordi man ikke ellers kan få en god oversikt over virkeligheten.

Washington, DC, 9 februar 2006

Prosedyrekonkurransen

Ordet ”*prosedere*” kommer fra latin – å ”*skride frem*”, i betydningen å skride frem i et resonnement eller å forsøke å overbevise. I meningsinnhold kan ordet være ombyttbart med å pledere (som benyttes på engelsk, ”*plead*”), men pledere benyttes sjelden på norsk i betydningen av å argumentere for en domstol på vegne av en part.

Å forsøke å overbevise tilhører juristenes hverdag, selv om de fleste ikke prosederer i retten. I juridiske undervisning i Norge har likevel prosedyreøvelser ikke vært spesielt høyt prioritert til nå, men dette kan være under endring. I Tromsø har vi videreført et praktisk-juridisk kurs i studiet, som omfatter prosedyreøvelser. For øvrig støtter fakultetet og dets lærere jusstudentene når de selv tar initiativ og står for ulike prosedyrekonkurranser. Slik er det også ved George Washington universitetets Law School i Washington.

I likhet med det meste er også prosedyrekonkurransene større her. Det er konkurranser innen Law School selv, konkurranser med andre juridiske fakultet og det er ulike typer av konkurranser (herunder i konstitusjonell rett, miljørett, folkerett, immaterielle rettigheter, offentlige anskaffelsesrett). Det legges stor vekt ved fakultetet på disse konkurranser, ikke minst fra studentene. Jeg overvar ”*Van Vleck Moot Court Competition Finals*” (en intern prosedyrekonkurransen), som ble avviklet i teatersalen på universitetsområdet. Rundt 1.400 studenter og lærere var til stede! Panelet på tre dommere ble ledet av – ingen ringere enn – den nyutpekte høyesterettsjustitiarius John G Roberts.

Beskrivelsen av den tenkte tvist var utarbeidet av studenter, i samarbeid med lærere, og gjaldt ytringsfrihet. Saken gjaldt populærartisten ”*Richard Stevens*”, som hadde utgitt en CD med en sang kalt ”*Proclamation*”. Sangteksten tok avstand fra universitetslæreren ”*Jack Scowlings*” bok ”*Larry Cotter: The Half-Blood Prints*”. Scowling var kjent for sine rasistiske oppfatninger. ”*Proclamation*” inneholdt 53 underbevisste budskap (”*subliminal messages*”) utformet og lagt inn av Stevens. Slike underbevisste budskap høres ikke av lytterne, fordi de er tatt opp med høy hastighet og så lagt inn på ulike steder i sangteksten. (Det er visstnok ikke enighet blant forskere om at slike underbevisste, skjulte budskap har

noen bestemt virkning på tilhørerne.) Blant de underbevisste budskap var disse: *"The time has come, I got my gun"*, *"Scowling must pay for what he's done"*, *"Scowling's dead, two shots to the head"* og *"Scowling is so wrong, he'll never write again"*. Meldingene ble oppdaget ved en tilfeldighet og Stevens ble satt under tiltale.

Tiltalen var utferdiget etter en lov (laget for anledningen) – *"the Media Unified for Ethics Act (2003)"* – som generelt forbød all bruk av slike budskap i lydopptak og -overføringer. I tillegg var Stevens tiltalt etter føderal lovgivning (som ikke er fiktiv) som bl a forbyr spredning av trusler. Stevens var dømt etter tiltalen i førsteinstansen, men frifunnet av den oppdiktede *"13th Circuit"* (lagmannsretten). Påtalemyndigheten anket til høyesterett. Det var i denne fase studentkonkurransen utspilte seg. I dommerpanelet deltok i tillegg til justitiarius Roberts to *"lagmannsrettsdommere"*.

Det første spørsmål i saken gjaldt grunnlovsmessigheten av forbudet mot underbevisste budskap. I 1ste grunnlovstillegg heter det bl a at *"Congress shall make no law ... abridging the freedom of speech, ..."*. Påtalemyndigheten hevdet at slike skjulte meldinger, som en kategori ytringer (*"class of speech"*), ikke er beskyttet av grunnlovens vern av ytringsfriheten. Videre hevdet påtalemyndigheten at loven var grunnlovsmessig etter en høyesterettsdom som godkjente begrensinger i ytringsfriheten i tilfelle tilhørere måtte høre på ytringer uten å ha samtykket til det (*"captive audiences"*, tilfelle gjaldt bruk av høytalere utenfor privatboliger). Stevens hevdet på sin side at loven var for generell i sin utforming til å kunne opprettholdes etter grunnloven og at en som ytrer seg bør ha anledning til å velge en slik form.

Videre var det spørsmål om *"trusselbestemmelsen"* var grunnlovsmessig. Stevens hevdet at de underbevisste budskap ikke hadde en særskilt hensikt (*"specific intent"*) om å true, noe han mente var et krav etter høyesterettspraksis (i følge saken *"Virginia v Black"*, 2003, om brenning av et kors). Påtalemyndigheten hevdet at noe slikt krav ikke forelå, og at det måtte være nok om ytringen var en objektiv trussel (dvs uansett hensikt).

Det siste spørsmål var om lagmannsretten hadde tatt feil når den kom til at meldingene i *"Proclamation"* ikke var å anse som trusler. Stevens hevdet at med mindre meldingene var konkret truende, var de beskyttet av retten til ytringsfrihet. Påtalemyndigheten mente at truslene i de underbevisste budskap var konkrete nok til å oppfattes som ulovlige trusler.

"Rettsforhandlingene" virket på meg mer som en muntlig eksamen for studenter enn en virkelig prosedyre for prosessfullmektiger. Dommerpanelet sparte overhode ikke på *"advokatens"* (strengt tilmålte) taletid (på 30 minutter) og stilte en rekke spørsmål. Spørsmålene var pågående, men samtidig vennlig (ofte humoristisk) formulert. Avbrytelsene fra dommerne kom imidlertid så tett at jeg lurte på hvor realistisk dette var? En dommer som hadde stilt et spørsmål var vel ikke uten videre fornøyd med at en annen dommer avbrøt svaret? Det var vel læring og underholdning som sto i høysete, og det var virkningsfullt. Studentene fikk kjørt seg, og kunne slett ikke *"trå vannet"* med tomt snakk! Dét bør man jo for øvrig ikke gjøre, verken i retten eller ellers!

Dommerne var i sine spørsmål bl a opptatt av om slike underbevisste budskap kunne regnes som ytringer i det hele tatt? Hadde det noen betydning om tilhørerne hadde gitt sitt samtykke til underbevisste budskap eller ikke? Kunne slike budskap tjene en fornuftig hensikt i noen tilfelle, f eks for å få folk til å slutte å røyke? Hadde ikke alle tekster et "skjult" budskap? Hvilken rolle spilte det om en melding ble forstått eller ikke? Hvis man sa på italiensk til en person som ikke forsto italiensk: "jag skal drepe deg" – var det en trussel? Måtte en intensjon i et utsagn, for å være en trussel, fremstå som gjennomførbar? Hva hvis adressaten for utsagnet misforsto situasjonen, ville dét ha noen betydning? Det ble spurt om de aktuelle meldinger var egnet til å true? Stevens hadde jo ikke sagt at han selv ville gjøre noe? Var utsagnene å regne som oppfordringer til andre? Osv. Spørsmålet om slike underbevisste budskap hadde noen påviselig virkning på tilhørere ble imidlertid ikke reist

Dommerpanelet kom med ulike betraktninger i sin oppsummering. Spilte egentlig den muntlige forhandling i rettsalen noen rolle for sakens utfall? Ja, svarte dommerne (noe annet kunne de neppe ha sagt!), for selv om en dommer hadde dannet seg en oppfatning på grunnlag av de skriftlige innlegg, så kunne prosedyren virke inn på ulike måter. Selv om prosedyren ikke nødvendigvis endret en tentativ hovedkonklusjon, som det ble sagt, kunne den ofte påvirke resultatet i deler av saken, hvordan enkeltargumenter ble vurdert og særlig måten en dom ble utformet på.

Prosedyrekonkurranser er krevende for deltakerne, men lærerike. Det er viktig at et fakultet og dets lærerne stiller opp i slike prosedyrekonkurranser og at fakultetet gir uttelling for studentenes innsats.

Washington, DC, 15 februar 2006

PS: Påtalemyndigheten "vant" saken.

Ils sont drôles (snodige), les américains ...

I en av sine filmer blir Jean Paul Belmondos rollefigur stoppet av "Highway Patrol" i USA. Belmondo kjører en åpen, fransk sportsbil – for fort. Følgende samtale utspenner seg. Politimannen: "May I see your driver's licence, sir?" Belmondo: "Uhu". Politimannen (langsomt, mens han studerer førerkortet): "Are you a foreigner?" Belmondo (ivrig): "Ah, non-non-non! I am Frrrench!" Denne scene kan kanskje stå som ett symbol på forholdet mellom USA og Frankrike: franskmannens kjekke forsøk på å unnslippe amerikansk overmakt?¹⁰⁶

¹⁰⁶ Et eksempel "motsatt vei" gir Mark Twain i en fortelling om fransktalende amerikanere i Paris; pariserne "... just opened their eyes and stared when we spoke to them in French! We never did succeed in making these idiots understand their own language".

Da de engelske kolonier erklærte seg uavhengig, og mot alle odds bekjempet England bl a med fransk støtte, var Frankrike en verdensmakt. Siden napoléonstiden er fransk innflytelse i verden redusert, mens USAs innflytelse har økt. USAs seier i den spansk-amerikanske krig i 1898 var den nye verdens internasjonale gjennombrudd i forhold til den gamle. USAs vekst økonomisk, teknologisk, politisk, militært og senere kulturelt, har sikkert virket utfordrende for det franske selvilde. Kanskje er USA i verdenssamfunnet i dag det som Frankrike mener seg selv berettiget til? At Frankrike fikk en plass i solen som en alliert seiersmakt etter andre verdenskrig, på linje med USA, Storbritannia, Sovjetunionen og Kina, skyldtes britisk press (for så vidt ikke særlig vennlig av Frankrike å nedlegge veto mot britisk EF-medlemskap i 1960-årene ...). Roosevelt hadde et dårlig personlig forhold til den franske president Charles de Gaulle. Josef Stalin mente at Vichy-regjeringen var den som hadde representert Frankrike under krigen (mao at Frankrike var en fiende).

Splittelsen mellom USA og Frankrike kom på spissen i forbindelse med Irak-krigen (selv om Frankrike ikke var den eneste stat som reserverte seg). Mange amerikanere mente nok, hensyn tatt til historien, at franskmennene var utakknemlige som ikke støttet USA når USA ba om det. Franske intellektuelle hevdet at Frankrikes skjebne i andre verdenskrig ikke ble avgjort av amerikanere i Normandie, men av sovjetrussere på østfronten. En hver som har besøkt amerikanske krigskirkegårder i Europa (både fra første og andre verdenskrig) vil kunne forstå at dette i USA lett kan oppfattes som et hån.¹⁰⁷ Som en av mange reaksjoner i USA på Frankrikes motstand mot Irak-krigen gikk man over fra ”*French fries*” (glem at de er belgiske) til ”*Freedom fries*”. Vel, vel ...

Robert Kagen mener at europeerne (og franskmenn blir her en eksponent for Europa) har USAs militære garanti å takke for at de har kunnet etablere sine velferdsstater i fred. I sin bok ”*On Paradise and Power*” uttaler han bl a at ”(g)iven America’s willingness to spend so much money protecting them, Europeans would rather spend their own money on social welfare programs, long vacations, and shorter workweeks”.¹⁰⁸

Man trenger ikke være amerikansk for å se at fransk syn på egen nasjons og kulturs *grandeur* lett kan oppfattes som selvtilfredshet. (Den eneste formildende omstendighet jeg kan finne for dette er at den franske holdning ikke er helt uten grunn.) Et tilfeldig eksempel: president Jacques Chirac erklærte (30 januar 2006) at hver 10 mai (datoen for fransk lovgivning som gjorde slaveri til en forbrytelse mot menneskeheten) skal Frankrike offisielt minnes den forbrytelse slaveriet er. Han uttalte bl a at ”*vår historie er en stor nasjons historie (une grande nation). La oss se på den med stolthet. ... Republikken kan være stolt av de slag den har vunnet mot denne vanære. Ved å minnes denne historie, viser Frankrike veien (la France montre la voie). Det er dens ære, storhet og styrke (c'est son honneur, sa grandeur et sa force)*” og ”*det må sies med stolthet: helt*

¹⁰⁷ Dette representerer i seg selv ingen nedvurdering av den sovjetrussiske innsats i andre verdenskrig. I tillegg kommer at amerikanerne – ikke helt med urette – kan hevde (spissformulert) at franskmennene hadde måttet lære seg russisk om den sovjetiske fremrykning i Europa ikke hadde blitt stoppet.

¹⁰⁸ Sinnbildet er at franskmennene ønsker å kunne nyte sin ost og nippe til sin rødvin i skjul av de amerikanske kanonmunninger

fra begynnelsen var Republikken uforenelig med slaveriet". Frankrike opphevd riktignok slaveriet i 1794, men gjeninnførte det igjen i perioden 1802 til 1848.

De omfattende rasebaserte opptøyer i flere franske storbyer i november 2005 ble omtalt i USA, ikke uten en viss skadefryd. Journalisten Anne Applebaum mente at nå fikk franskmennene kjenne virkningene av sin integrasjonspolitik. Frankrike hadde ikke noe å lære USA om raseforhold, mente hun i Washington Post. "*(T)he insoluble violence in urban France should inspire more than just Schadenfreude in this country. ... / It is in our own interest ... to be magnanimous (storsinnet) and to come up with ways to assist the French. We could, for example, help them to shatter the myth that they live in an enlightened society, insulated from racial tension, by mass-mailing them copies of Le Monde with the word 'America' crossed out in all editorials and the word 'France' substituted instead.*" En amerikansk avis hadde et oversiktskart som viste byene hvor opptøyene fant sted. Toulouse var plassert i Alpene! Dette var rapportert i franske media. Fra venner i sør-Frankrike kom tankefullt innvendingen: "*ils sont drôle, les américains ...*".

Den franske filosof Bernard-Henry Lévy utga i 2004 en reiseskildring fra USA. Den engelske versjon ble anmeldt i New York Times. Anmelderen mente at boken var "*the classic Freaks, Fatties, Fanatics & Faux Culture Excursion beloved of European journalists for the past 50 years ...*". Han la til: "*(d)oes he understand how irritating this is? Does he?*". Anmelderen konkluderte (innledningsvis) med at "*(t)here's no reason for it (boken) to exist in English, except as evidence that travel need not be broadening ...*". Lévy konkluderer i sin bok med at han ikke tror på USAs sammenbrudd. "*Thanks, pal*", kvitterer anmelderen, som ikke tror på noe fransk sammenbrudd heller.

Et fransk sammenbrudd er imidlertid for tiden, for så vidt, mer sannsynlig enn et amerikansk. Frankrike synes å være i en eksistensiell krise. Globalisering oppfattes som en trussel mot fransk levesett, hvor både velferdsstat og landbruk er sentralt. De franske likhetsideer er utfordret ved raseopptøyene. Krisen kan på kort sikt avdempes ved forsvar av den nasjonale interesse ("*patriotism économique*", "*champions nationaux*" og andre tiltak basert på en Maginotlinje-mentalitet), men det vil i lengden ikke la seg skjule at keiseren ikke har klær på. (Pinlig, i et motebevisst Frankrike?)

At Frankrike er ute av balanse kan illustreres av en episode vinteren 2006. President Chirac forlot da et møte i det europeiske råd (EUs stats- eller regjeringssjefer og kommisjonens president) i protest mot at lederen av den europeiske arbeidsgiverforening – en franskmann – talte til stats- eller regjeringssjefene *på engelsk!* Monsieur Ernest-Antoine Seillière begrunnet dette med at "*English is the language of business*". Alliance française i Washington peker imidlertid (på engelsk) på at "*French is a language of business. Today, American companies have over 2,000 subsidiaries in France, and French companies have over 600 subsidiaries in the United States. Major corporations with headquarters or subsidiaries in the United States and France include Du Pont, Hewlett-Packard, Xerox, Apple Computer, Michelin, Renault, Bic and many more*". Men faktum er jo at disse selskap benytter *engelsk* som sitt arbeidsspråk!

Noe av den politiske spenning mellom USA og Frankrike kan ligge i at begge stater, basert på et ideologisk grunnlag, ser på seg selv om naturlige forbilder – stater som kan vise veien for andre stater. Det må jo være irriterende for amerikanere at franskmenn ikke forstår at dette er USAs oppgave? Er det mulig at den franske elite kan revidere sin selvforståelse og innordne den i samsvar med vår tids realiteter? Svaret er dessverre ikke gitt; ”*ils sont drôles, les français ...*”.

Washington, DC, 23 april 2006

Washington, District of Columbia

USA oppsto som en følge av uavhengighetserklæringen i 1776. Noe formelt rettsgrunnlag fikk USA imidlertid ikke før i 1781, da konføderasjonsartiklene (1777) ble ratifisert av den siste av de 13 delstater. Konføderasjonsartiklene hadde imidlertid ingen regel om en hovedstad, og konføderasjonskongressen møttes i ulike byer. Det var i 1789, da den nye grunnlov (1787) trådte i kraft, at USA fikk sin første hovedstad. New York ble midlertidig valgt, fordi grunnloven forutsatte at kongressens faste møtested skulle være på ”*nøytral grunn*”, dvs ikke på territoriet til noen av delstatene (kongressen skulle ikke være avhengig av en delstats beskyttelse og godvilje). Et eget føderalt distrikt skulle opprettes for formålet, og der skulle kongressen ha eksklusiv lovgivningsmyndighet.

Etter hard drakamp i kongressen mellom flere av delstatene om lokaliseringen av hovedstaden ble et kompromiss nådd ved ”*the Residence Act*” (1790). Distriktet kom til å ligge så langt opp i elven Potomac som havgående skip kunne seile. Kompromisset i kongressen ble inngått mellom Alexander Hamilton (nordstatene) og Thomas Jefferson (sørstatene) og gikk ut på at kongressen fastsatte at hovedstaden ble lokalisert i sør, mens det føderale finansdepartement ble pålagt å innløse gjeldspapirer fra frigjøringskrigen, særlig eiet i nord. Kongressen dessuten ga president George Washington fullmakt til å planlegge byen.

I dette område skiller elven Potomac Virginia i vest fra Maryland i øst. Disse to delstater finansierte kongressens kjøp av land fra private eiere til ”*such District*”, på begge sider av elven, i et kvadratisk avgrenset område. Byene Alexandria (i Virginia) og Georgetown (i Maryland), etablert i hhv 1749 og 1751, ble liggende innenfor distriktets grenser. Disse handelsbyer var omlastingsplasser for utskipning av varer, i sær tobakk, transportert fra innlandet. (George Washington hadde tro på at DC kunne utvikle seg til et større handelssted. Han deltok i planleggingen av en kanal fra Chesapeake (Georgetown) til eleven Ohio (”*C&O Canal*”), for å knytte de vestlige territorier til det atlantiske handelssystem. Kanalen ble imidlertid en økonomisk fiasko. Denne transportinfrastruktur kunne ikke konkurrere med den mer moderne ”*jernhest*”. Kanalen benyttes nå til rekreasjon og turisme.) Den franske arkitekt Pierre L’Enfant ble engasjert av presidenten

for å planlegge en ny by, øst for Georgetown, innenfor distriktet. Til presidentens ære fikk denne by navnet Washington.

Washington ble i praksis USAs hovedstad i 1800 (Philadelphia, etter New York, hadde vært midlertidig hovedstad fra 1790). I begynnelsen ble byen også kalt "*the Federal City*". "*(S)uch District*", som grunnloven omtaler, fikk navnet "*District of Columbia*". Navnet Columbia kommer fra en ikke lenger benyttet betegnelse på USA (visstnok avledet fra Christopher Columbus' navn). DC hadde ca 8.000 innbyggere i 1800. Slaveri var tillatt, som ellers i sørstatene.

Etter krav fra Virginia ble området vest for Potomac (da "*Alexandria County*" i distriktet) i 1847 tilbakeført Virginia. (Innbyggerne i Alexandria mente at det ville være lettere å utvikle byens handel som en del av Virginia.) I dag avgrenses således Washington, DC, i vest av Potomac. Ved fusjon av Georgetown og Washington i 1878 er "*the District of Columbia*" ensbetydende med byen Washington (Georgetown er i dag en bydel i Washington). Hovedstaden skiller for øvrig i omtale fra delstaten Washington (på stillehavskysten) ved tilføyelsen "*DC*".

Ved siste folketelling (2000) var folketallet ca 572.000, mens det i "*the metropolitan area*" (dvs med forsteder) er en befolkning på ca 4,7 mill. I selve DC nådde folketallet et toppunkt i 1950 med ca 800.000 innbyggere. Befolkningen i DC er overveiende afroamerikansk (ca 60 pst i 2000). Kongressen opphevde slaveriet i DC i 1862 og president Abraham Lincoln signerte vedtaket 16 april (dagen er nå offisiell fridag i DC og feires som "*Emancipation Day*"). Byen tiltrakk seg et stort antall rømte og frigitte slaver i tiden under og etter borgerkrigen.

Befolkningsutviklingen i DC har særlig vært knyttet til veksten i de offentlige oppgaver. Som følge av borgerkrigen påtok de føderale myndigheter seg flere nye oppgaver, og befolkningen i DC økte fra ca 51.000 innbyggere i 1850 til ca 75.000 i 1860 og til ca 131.000 i 1870. Senere virket president Franklin Roosevelts "*New Deal*"-politikk i 1930-årene og andre verdenkrig inn: befolkningen i DC økte fra ca 487.000 innbyggere i 1930 til 663.000 i 1940 og med et toppunkt, som nevnt, i 1950.

Nær 30 pst av DCs sysselsatte er ansatt av føderale myndigheter. (Mange offentlig ansatte pendler fra tilgrensende kommuner, i sær Arlington i Virginia og Montgomery i Maryland, noe som fører til tapte skatteinntekter for DC.) Viktig for sysselsettingen er også privat virksomhet med tilknytning til de føderale myndigheter (anbud, lobby, retts hjelp, rådgivning, catering mv). Dessuten påvirkes DC av virksomheten i internasjonale institusjoner (verdensbanken, det internasjonale pengefond, organisasjonen av amerikanske stater m fl) og diplomatiske representasjoner. Pga den føderale virksomhet har innbyggerne i DC den høyeste verdiskaping *per capita* av delstatene og DC (i 2004 mer enn dobbelt så mye som den delstat med høyest verdiskaping, Delaware, og fem ganger så mye som den med lavest verdiskaping, Mississippi¹⁰⁹).

¹⁰⁹ I Georgia, som er blant de fattigste delstater, sa man i 1950- og 60-årene (og kanskje også i dag) "*Thank God for Mississippi!*".

Et blick på et bykart over Washington, DC, illustrerer L'Enfants byplanlegging. Kapitolhøyden står i sentrum, med "Capitol Street" (som går ut i retning nord, sør, øst og – en tenkt – vest, for der ligger "the national Mall"). "Capitol Street" deler således DC-kvadratet i fire deler: "North West" ("NW"), "North East" ("NE"), "South West" ("SE") og "South East" ("SE"). Gatesystemet har som utgangspunkt et rettvisklet nettverk rundt Kapitolhøyden, hvor gater i øst/vest-retning er gitt bokstavnavn og gatene i nord/sør-retning er gitt nummernavn, dvs med "A Street" og "1st Street" som de første etter "Capitol Street". Diagonalt i dette mønster går avenyene, med delstatsnavn så som f eks "Pennsylvania Avenue". For å angi en adresse entydig må en således klargjøre om det gjelder f eks "4th Street" i NW, NE, SW eller SE. Det hvite hus har adresse "1600 Pennsylvania Avenue (NW)" (ikke en like velkjent adresse som "10 Downing Street" ...).

Det hvite hus sto ferdig i 1800, og den første president som bodde der var John Adams – USAs andre president. Kongressbygningen på Kapitolhøyden ble utbygget gradvis fra 1793, og fikk sin nåværende form i 1869. Høyesterett holdt sine rettsmøte i kongressbygningen frem til høyesteretts egen bygning sto ferdig i 1935. Da fikk maktfordelingsprinsippet et komplett, arkitektonisk uttrykk i Washington.

Midtpunktet i rotunden under kuppelen på Kapitolhøyden utgjør senteret i L'Enfants opprinnelige byplan. Hvis man skal peke på et fysisk sted som "verdens sentrum" i dag måtte det vel være her? Med de bygninger (som kongressbygningen, det hvite hus, høyesterett, "the Federal Reserve", "the Federal Bureau of Investigation" (FBI), kongressbiblioteket mv), monumenter (som Washington-monumentet, minnesmerkene for Thomas Jefferson og Abraham Lincoln, Franklin D Roosevelt minnepark, Vietnam-veteranenes minnesmerke osv) og museer (som "the National Archives", luft- og romfartsmuseet – verdens mest besøkte museum, museet for amerikansk historie, holocaustmuseet mv) som representerer den politiske makt og historie, er Washington en imponerende by for en politisk interessert jurist! Det er lite å undres over at Washington, DC, er USAs mest berømte turistmål. Men – når alt dette er sagt – må jeg også si at jeg ikke er like imponert over det de kaller "snowstorms" her! Å, nei! Da er Tromsø mer imponerende!

Washington, DC, 2 mai 2006

Senator John William Fulbright

John William Fulbright ble født i Missouri i 1905. Han tok sin juridiske utdanning ved George Washington universitetet (GWU) ("Law School, class of 1934"). Fulbright startet sin karriere i føderal tjeneste, men gikk senere over til det akademiske liv. Han var først lærer ved GWU og senere ved universitetet i Arkansas, hvor han til slutt ble rektor. Hans tilknytning til GWU fikk jeg vite om etter at jeg kom hit – med støtte til mitt opphold i

USA nettopp fra ”*US-Norway Fulbright Foundation*”. Det syntes jeg var fint sammentreff!

I 1942 ble Fulbright valgt som medlem av representantenes hus fra Arkansas for det demokratiske parti. Etter én periode i huset, ble han valgt som senator. Han var medlem av senatets utenrikskomite fra 1949 og komiteleder fra 1959 til 1974. Jeg nevner at Fulbright var den eneste av senatorene som i 1954 stemte mot å bevilge penger til kommunistjegeren senator Joseph R McCarthys ”*Subcommittee on Investigations*”, men også at han på 1960-tallet stemte i mot all borgerrettslovgivning. Han støttet raseskillepolitikken – han var et barn av sin tid Et tap i valgkampen i 1974 om en fortsatt plass i senatet avsluttet hans politiske karriere. Han arbeidet deretter som juridisk rådgiver og med videre utvikling av det utvekslingsprogram som bærer hans navn. Fulbright døde i sitt hjem i Washington, DC, i 1995.

Fulbright hadde tidlig en kongstanke. Da president Bill Clinton i 2006 mottok ”*J William Fulbright Price for International Understanding*” uttrykte han denne tanke slik: ”*Fulbright essentially thought that a country had to have a military but there were limits to what you could achieve militarily. And he believed that over the long run the gains we achieved through reasonable conversation ... are those that are most lasting*”. Fulbright selv sa det bl a slik: ”*(i)nternational education exchange is the most significant current project designed to continue the process of humanizing mankind to the point, we would hope, that nations can learn to live in peace*”, ”*(t)he Fulbright Program aims to bring a little more knowledge, a little more reason, and a little more compassion into world affairs and thereby to increase the chance that nations will learn at last to live in peace and friendship*” og at ”*(e)ducational exchange can turn nations into people, contributing as no other form of communication can to the humanizing of international relations. Man’s capacity for decent behavior seems to vary directly with his perception of others as individual humans with human motivations and feelings*.” Tankegangen er at militærmakt har sine grenser og at kunnskap og direkte menneskelig kontakt øker forståelse og reduserer konfliktrisiko mellom folk.

”*The Mutual Educational and Cultural Exchange Act*” (1961) legger grunnlaget for ”*the Fulbright Scholarship Program*”. Utgangspunktet var imidlertid lovgivning som senator Fulbright foreslo og fikk vedtatt i kongressen i 1946. Fulbright formulerte selv programmets mål slik: ”*1) To promote mutual understanding through a commitment to the free flow of ideas and people across national boundaries. 2) To expand, through this understanding, the boundaries of human wisdom, empathy and perception. 3) Through cooperation in constructive activities among people of different nations, to create true and lasting world peace*.”

Programmet finansieres i dag ved ordinære bevilgninger over statsbudsjettet, men i utgangspunktet ble det benyttet penger betalt til USA av andre stater ved kjøp av overflødig amerikansk militærutstyr, nedbetaling av lån gitt av USA under andre verdenskrig og krigsskadeerstatning til USA. Programmet kom i gang i 1948. Siden da har flere enn 270.000 personer deltatt (100.000 fra USA med stipend til andre stater og 170.000 fra andre stater med stipend til USA). Det gis ca 6.000 stipender årlig, og rundt

130 stater deltar i programmet. Det administreres av utenriksdepartementet, og inngår i en overordnet og samlet strategi for amerikansk utenrikspolitikk mht prioritering av midlene.

Det synes å være et synkende antall norske kandidater som søker til utvekslingsprogrammet under ”*US-Norway Fulbright Foundation*”. Dette kan ha ulike årsaker. Det er i dag økende konkurranse om studenter og forskere mellom læresteder verden over, både fra andre engelskspråklige land og fra land hvor tilbud mv gis på engelsk. USA har slik sett ikke den særstilling landet hadde tidligere. Etter 11 september 2001 er det gjennom bl a visumkontroll gjort mer byrdefullt for utlendinger å komme inn i USA. Politiske forhold spiller trolig også inn. USAs tiltrekningskraft var sterk i etterkrigstidene. Den er ikke like sterk nå som før av flere grunner, bl a at takknemligheten for USAs innsats i andre verdenskrig svekkes med tiden og at USAs utenrikspolitikk i dag av mange oppfattes som kontroversiell.

En mulig redusert interesse for USA i Norge er avstemt mot en økende interesse for europeiske land, også som mål for utvekslingsstudenter og -forskere. Dette er etter min mening forståelig. EU har utviklet et omfattende forskningssamarbeid, hvor Norge deltar med finansielle bidrag gjennom EØS. En økende del av norsk forskningsfinansiering kommer fra slike EU-programmer. Finansiering forutsetter at det er et samarbeid mellom forskningsinstitusjoner i EU/EØS-stater og målet er økt integrasjon. Tilsvarende gjelder i undervisning og EUs utvekslingsprogram Erasmus er en stor suksess. Over en million studenter har benyttet ordningen til nå. Selv om Norge ikke er medlem av EU, trekkes vi stadig mer inn i EUs virksomhet. Forbindelsene mellom Norge og USA i moderne tid er nære, og den transatlantiske dimensjon i norsk utenrikspolitikk er sterk. Likevel nærmer den tid seg, tror jeg, at Norge må ”*velge*” mellom Washington, DC, og Brussel. Uttrykket ”*det er her æ hør tell*” kan da få en helt ny mening!

For å gi Fulbright-programmet i Norge en stimulans, kan det være ønskelig å målrette stipendiene mer. Innenfor forskningen er trolig nordområdene en felles interesse mellom Norge og USA som det kan være grunn til å satse på. Også andre utvalgte satsninger kan være på sin plass, enten drevet av en felles interesse eller av en norsk eller amerikansk særinteresse på områder hvor den annen part har noe å bidra med. Det kan være nyttig om en andel av forskningsmidlene simpelthen rettes mot en forbedret gjensidig samfunnsforståelse. For Norge er det viktig å ha akademisk kunnskap om USA, og Norge vil kunne være av interesse i visse miljøer i USA. Noen av de samme prinsipper kan også gjelde for studentutveksling, men her bør kanskje den enkelte students egne ønsker tillegges større vekt enn ved forskningen.

I tillegg til en planmessig konsentrasjon om fagområder kunne det være en fordel om Fulbright-programmet samarbeidet med bestemte institusjoner, dvs at stedsvalget ikke ble stilt helt fritt for den enkelt søker. En del av midlene kunne øremerkes for samarbeid mellom utvalgte institusjoner i Norge og USA. Det er også mulig at en burde øke bevilgningene til enkeltprosjekter, i stedet for å fordele midlene i mange og små prosjekter. Dette vil også kunne ses som en fokusering av oppmerksomheten under programmet. Bestemte satsninger bør ligge fast på mellomlang sikt, men ikke føre til at

programmet blir ufleksibelt. Det bør være mulig å fremme eksepsjonelle prosjekter *ad hoc*.

Det er viktig for Norge å opprettholde gode forbindelser med USA, selv om forbindelsene vil gjennomgå naturlige forandringer. I et slikt bilde har J William Fulbrights grunnide fortsatt full gyldighet. Behovet for mellommenneskelig forståelse basert på kunnskaper og vitenskapelig, sosial og kulturell kontakt er minst like sterkt i vår tid som da John William Fulbright i 1946 fikk politisk tilslutning i den amerikanske kongress til sin kongstanke!

Washington, DC, 4 juni 2006

FORKORTELSER

Ala = Alabama
AFA = American Family Association
Ariz = Arizona
Ark = Arkansas
BNP = bruttonasjonalprodukt
Calif = California
D = demokrat, medlem av det demokratiske parti
DC = District of Columbia
FBI = the Federal Bureau of Investigation
Ga = Georgia
GWU = George Washington University
IADB = Inter-American Development Bank
Ill = Illinois
ILO = International Labour Organisation
In = Indiana
ITC = United States International Trade Commission
Ky = Kentucky
Mass = Massachusetts
Md = Maryland
NAACP = National Association for the Advancement of Colored People
NC = North Carolina
NE = North East
NMFA = National Marine Fisheries Service
NOAA = National Oceanic and Atmospheric Administration
NY = New York
NW = North West
Pa = Pennsylvania
R = republikaner, medlem av det republikanske parti
SC = South Carolina
SE = South East
SW = South West
Tenn = Tennessee
Ut = Utah

Va = Virginia

Wash = Washington

Wis = Wisconsin

WTO = World Trade Organisation

LITTERATUR OG KILDER

Amar, Akhill Reed: America's Constitution. A Biography. 2005

An Ocean Blueprint for the 21st Century, 2004

Breyer, Stephen: Active Liberty. 2005

Friedman, Lawrence M: A History of American Law. 2005

Fulbright, John William: The Arrogance of power. 1966

Gold, Susan Dudley: Brown v Board of Education: Separate but equal? (Supreme Court milestones) 2005

Gold, Susan Dudley: Roe v Wade: A Woman's Choice? (Supreme Court milestones) 2005

Hamilton, Alexander; Madison, James og Jay, John: The Federalist Papers. Introduction and notes by Charles R Kesler; Clinton Rossiter (red). 1999

Irons, Peter: A People's History of the Supreme Court. 2000

Johnson, Charles of Smith. Patricia: Africans in America. America's Journey through Slavery. 1998

Kagan, Robert: Of Paradise and Power. America and Europe in the New World Order. 2003.

Macmillan, Margaret: Paris 1919. Six Months that Changes the World. 2001

May, Ernst R og Laiou, Angeliki E (redaktører): The Dumbarton Oaks Conversations and the United Nations 1944-1995. 1998

Nevins, Allan og Commager, Henry Steel (med Jeffrey Morris): A Pocket History of the United States. 1942 (1992 udgave)

Nussbaum, Arthur: The History of the Dollar. 1957

Nussbaum, Arthur: A Concise History of the Law of Nations. 1958

Redlich, Norman; Attanasio, John og Goldstein, Joel K: Understanding Constitutional Law. (3dje utg). 2004

Scalia, Antonin: A Matter of Interpretation. Federal Courts and ther Law.1997

Siedentop, Larry: Democracy in Europe. 2001

Wood, Betty: The Origins of American Slavery. Freedom and Bondage in the English Colonies. 1997

Zinn, Howard: A People's History of the United States 1492 – present. 1999

REGISTER

over personer, stedsnavn, traktater, lover, rettsavgjørelser mv

- "*Ayotte v Planned Parenthood*" (2006) – 53, 97
Abramoff, Jack - 38, 39, 41
Abu Ghraib - 14, 19
Adam og Eva - 70
Adams, John - 42, 169
Adventbukten - 114
"affirmative action" - 20, 59, 81, 84
Afghanistan - 108
"Agreement governing the Activities of States on the Moon and Other Celestial Bodies", 1979 - 122
Alabama - 79, 80
Alaska - 36
"Alcorn Agricultural and Mechanical College" - 78
Alexandria (Va) - 44, 167, 168
"Alien Tort Claims Act", 1789 - 111
Alito, Martha - 60
Alito, Samuel A - 20, 21, 23, 57, 58, 59, 60, 63, 64, 65, 91
Alliance française - 166
"ambulance chasers" - 156
"American Civil Liberties Union" – 158
"American Enterprise Institute" - 11
"American Family Association" - 158
"American League of Lobbyists" - 37
andre kontinentalkongress - 28
"Anti-Ballistic Missile (ABM) Treaty", 1972 - 122
antidumping - 144-146
Applebaum, Anne - 166
arbeidsgiveravgift - 145
"Arctic Coal Company" - 114, 116, 117
Arizona - 36
Arkansas - 80, 169, 170
Atlanta (Ga) - 141
atlanterhavserklæringen, 1941 - 117
"Attorney General" - 48
"Argentine Republic v Amerada Hess Shipping Corp" (1989) - 111
Arlington (Va) - 168
Australia - 116
Ayer, Frederick - 114
Bakke, Allan - 85
Balkan - 113
Bank of England - 140
"Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal", 1989 - 122
Belgia - 43, 113
Belmondo, Jean Paul - 164
Bernanke, Ben - 139, 141
Berge, Gunnar - 112
Bernard, Perlin - 13
Best Buy – 158
Biden, Joseph R - 107
"Bill of Rights" - 33
"bills of credit" - 142, 143

Birmingham (Ala) - 80
 ”Black Codes” - 77
 Blackmun, Harry - 94, 95
 Bonille, Henry - 24
 Borgerrettsbevegelsen - 32, 71, 76, 79
 Borgerrettslovgivning - 79, 170
 Bork, Robert - 17
 Bosnia-Herzegovina - 114
 Boyce, James Petigru - 114
 Brennan, William J - 17, 93
 Breyer, Stephen - 38, 39, 62, 63
 Briand, Aristid - 120
 Briand-Kellogg-pakten, 1929 - 120
 ”Bridge to Nowhere” - 40
 Brown, Henry - 74
 Brown, Linda - 76
 ”Brown v Board of Education” (1954) – 76
 Brussel - 45, 171
 Budapest - 179
 Burger, Warren - 55
 Bush, George W - 10, 12, 17-21, 33, 49, 53, 54, 58, 60, 64, 65, 109, 141, 146, 157-159
 ”bypass-rule” - 97
 ”Byrd Amendment” - 145, 146
 Byrd, Robert C - 145
 Böhmen - 142

Cadogan, Alexander - 117
 California - 23, 25, 35, 38, 85, 100, 101, 155
 Canada - 30, 83, 83, 116, 146
 ”C&O Canal” - 167
 Capone, Al - 120, 122
 Capitol Street - 169
 ”captive audience” - 163
 Carter, Jimmy - 18, 158
 ”Casablanca” - 19
 ”Catch 22” - 22
 ”Center for Security Policy” - 108
 ”champions nationaux” - 166
 Charles County (Md) - 82
 Chesapeake - 167
 Chirac, Jacques - 165, 166

Churchill, Winston - 14, 23, 117, 121
 ”Civil Rights Act”, 1964 - 80, 81
 ”Civil War Amendments” - 84
 ”Civil Service Reform Act”, 1978 - 18, 81
 ”class action” - 155, 15
 ”Code of Ethics for Government Service” (1958) - 41
 ”Coinage Act”, 1792 - 143, 144
 ”coined land” - 142
 ”Coker v Georgia” (1977) - 101
 Colombia - 160
 Columbia - 168
 Columbus, Christopher - 168
 ”Commander-in-Chief” - 9
 ”Committee of the States” - 29
 ”common law” - 44, 71, 91, 94
 ”Comprehensive Nuclear-Test-Ban Treaty”, 1996 - 122
 ”Comstock Act”, 1873 - 92
 Comstock, Anthony - 92
 Connecticut - 26, 91, 92
 ”continental bills” - 143
 ”Continued Dumping and Subsidy Offset Act”, 2000 - 145
 ”Convention on biological diversity”, 1992 - 122
 ”Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context”, 1991 - 122
 ”Convention on Access to Information, Public Participation in Decision Making and Access to Justice in Environmental Matters”, 1998 - 122
 ”Convention on the Prohibition of the Development, Production and Stockpiling of Bacteriological (Biological) and Toxin Weapons and on Their Destruction”, 1972 - 122
 ”Convention on the Prohibition of the Use, Stockpiling, Production and Transfer of Anti-Personnel Mines and on their Destruction”, 1997 - 122
 ”Convention on the Rights of the Child”, 1989 - 122
 ”Convention on the Transboundary

Effects of Industrial Accidents”, 1992 - 122
 Cooke, Alistair - 12
 ”creationism” - 99
 Crow, Jim - 77-79, 102
 ”Council of Economic Advisers” - 141
 Cunningham, Randy - 38, 40, 41
 ”currency board” - 147

Daler - 142
 Dallas (Tex) - 93
 Danmark - 116
 Danner, Dan - 42
 Dardel, Guy von - 110
 Darrow, Clarence - 100
 Darwin, Charles - 12, 98, 99
 Davies, Thomas M - 43
 Dayton-avtalen, 1995 - 114
 ”death row” - 101, 103
 Debrecen - 109
 ”dedicated access privileges” - 151
 ”Deep South” - 79
 Delaware - 26, 31, 150, 168
 DeLay, Tom - 37-39, 41, 54
 ”De skal arve vinden” - 100
 ”District of Columbia Election Act”, 1970 - 43
 ”District of Columbia Official Code”, 1929 - 44
 ”District of Columbia Self-Government and Governmental Reorganization Act”, 1974 - 44
 Doggett, Lloyd - 25
 ”Doktor Zhivago” - 19
 Dollar - 142-144, 147-149
 Dumbarton Oaks - 117-119
 Dumping – 144-146
 Durbin, Richard J - 159

Eberstadt, Nicholas - 11
 Ecuador - 148
 ”Edwards v Aguillard” (1987) - 99
 Eichmann, Adolf - 109
 ”Eisenstadt v Baird” (1972) - 93

eksklusiv økonomisk sone - 149
 ”elective abortion” - 92
 El Salvador - 148
 ”Emancipation Day” - 168
 England – 30, 69, 92, 121, 142, 143, 165
 Engle, Clair - 36
 Erasmus-program - 171
 Ernst, Robert - 155
 ”Equal Credit Opportunity Act” (1974) - 81
 ”Equal Educational Opportunities Act” (1974) - 81
 EU-kommisjonen - 131
 euro - 144, 149
 europaparlamentet - 128, 129, 134
 europeiske råd, det - 126, 128, 134
 europeiske sentralbank, den - 147

”Federal Bureau of Investigation” - 48, 169
 ”Federal City” - 168
 ”Federal Reserv Act”, 1913 - 139
 ”Federal Reserve System” - 139
 ”Fed Speak” - 140
 Feingold, Russel - 17
 fiskerisone - 149
 Folkeforbundet - 13, 112-114, 117-119, 121
 folkeregistrering - 160
 Ford, Gerald - 60
 forente nasjoner

- betegnelsen - 117
- pakten - 26, 117-119, 121, 127
- vetorett - 118, 19

 ”forumshopping” - 156
 Franklin, Benjamin - 130, 142
 Frankrike - 28, 45, 100, 115, 116, 118, 120, 133, 142, 164-16
 Fredrik den store - 142
 fredsavtalen i Paris, 1783 - 28
 ”Freedom fries” - 165
 Frist, Bill - 49
 Fulbright, John William - 13, 40, 169-172
 Fulbright-programmet - 170, 171

”*Furman v Georgia*” (1972) - 101
 første kontinentalkongress - 28, 143

Gaffney, Frank - 108
 Garfield, James A - 18
 Gaulle, Charles de - 65
 George III - 26
 Georgetown - 44, 83, 117, 167, 168
 George Washington universitetet - 162, 169
 Georgia - 26, 79, 80, 100-102
 Gerry, Elbridge - 24
 Gingrich, Newt - 38
 Ginsburg, Ruth Baader - 85
 ”*Gonzales v Oregon*” - 53
 Graham, Lindsey O - 12
 ”*grandfather clause*” - 75
 Grant, Ulysses S - 37
 ”*grassroots lobbying*” - 41
 Gravina Island - 40
 ”*Grey v Sanders*” (1963) - 24
 Greenspan, Alan - 139-141
 ”*Griswold v Connecticut*” (1965) - 92
 Gromyko, Andrei - 110, 117
 grunnloven (“*the Constitution*”), 1787

- artikkel I - 22, 23, 32, 33, 48, 143
- artikkel II - 17, 22, 32, 63
- artikkel III - 32, 133
- artikkel IV - 32, 73
- artikkel V - 32, 133
- artikkel VI - 33, 45, 133
- 1ste tillegg (“*amendment*”) - 40, 100, 163
- 8de tillegg - 101
- 14de tillegg - 74, 101
- 15de tillegg - 74
- 17de tillegg - 43-36
- 19de tillegg - 32
- 23de tillegg - 43
- 24de tillegg - 32
- 26de tillegg - 32

 ”*Grutter v Bollinger*” (2003) - 84-87
 Guantánamo Bay - 14, 19

Haditha - 14
 Ham - 70
 ”*Hamdan v. Rumsfeld*” (2006) - 19
 Hamilton, Alexander - 143, 162
 hanukka - 159
 Harlan, John Marshall - 75, 84
 Harrisburg (Pa) - 98
 Harvard - 65, 141
 Hastert, J Dennis - 49
 Hatch, Orrin G - 60
 Haught, John F - 98
 havrettstraktaten, 1982 - 107-109, 116, 149
 Hawaii - 43, 29
 Hawkins, John - 69
 Heller, Joseph - 22
 Helms, Jesse - 107
 Henson, Amos - 84
 Henson, Josiah - 82-84
 ”*Highway Patrol*” - 164
 Hispaniola - 69
 Hobson, David L - 41
 Holbrooke, Richard - 114
 Hollen, Chris Van - 41
 ”*House of Burgesses*” - 72
 ”*House v Bell*” - 53
 Hviterussland - 119
 ”*hypothek*” - 142

”*imperial system*” - 142
 ”*indentured servants*” - 170
 India - 9, 116, 119
 indre farvann - 150
 ”*informed consent*” - 95, 97
 ”*Inter-American Development Bank*” - 160
 internasjonale domstol, den (Haag) - 113, 118
 internasjonale strafferettsdomstol, den - 121
 internasjonale valutafond, det - 148
 ”*International Monetary Stability Act*” (forslag) - 148
 ”*International War Crimes Tribunal*” - 111

Isfjorden - 114
 Irak - 13, 54, 108, 157, 165
 Irak-krigen - 113, 165
 Iran - 13
 Iran-Contra-saken - 108
 Israel - 13
 Italia - 116, 118
 ”Ivy league” - 21, 65

Jackson, Andrew - 18
 Jalta-konferansen, 1945 - 119
 Japan - 10, 116, 118
 Jay-traktaten, 1794 - 120
 Jefferson, Thomas - 71, 143, 167, 169
 Jefferson, William J - 48-50
 Joachimsthaler - 142
 Johnson, Tim - 35
 Jones III, John E - 98
 Jugoslavia - 149
 ”J William Fulbright Price for
International Understanding” - 170

Kagan, Robert - 120, 122
 Kansas - 76, 100
 Kapitolhøyden - 10, 43, 48, 169
 katolske kirke - 92, 103
 Kellogg, Frank B - 120
 Kennedy, Edward - 17, 59, 60
 Kennedy, John F - 80, 158
 Kennedy, Robert - 80
 Kerry, John - 23, 43
 Ketchikan - 40
 Killen, Edgar Ray - 80
 Kina - 12, 116-118, 142, 165
 King, Martin Luther - 79, 80
 Kitzmiller, Tammy - 98, 100
 Knoph, Ragnar - 49
 Koo, V K Wellington - 117
 Konføderasjonsartiklene (“*Articles of
 Confederation*”), 1777 - 28-31, 125, 133,
 134, 143, 167
 kontinentalkongress - 28, 30, 42, 143
 kontinentalsokkelen - 107, 116, 121, 149
 kontraktstjenere - 70, 71

”*krigen mot terrorisme*” - 13, 159
 ”*K Street*” - 37, 38, 146
 Ku Klux Klan - 74
 kvoteopptak (til studier) - 85
 kwanzaa - 159
 ”*Kyoto Protocol to the United Nations
 Framework Convention on Climate
 Change*”, 1997 - 122
 kystvakten - 150

Laden, Osama bin - 12
 ”*Land Ordinance*”, 1785 - 30
 Lands End - 158
 Lansing, Robert - 115
 Latin-Amerika - 12, 160, 161
 ”*League of United Latin American
 Citizens v Perry*” (2006) - 25
 ”*lender of last resort*” - 147, 148
 L’Enfant, Pierre - 167, 169
 Lévy, Bernard-Henry - 166
lex posterior - 47
 Libby, Lewis - 38
 Lincoln, Abraham - 24, 82, 168, 169
 Little Rock - 80
 ”*Lobbying Disclosure Act*”, 1995 - 41
 ”*Lockett v Ohio*” (1978) - 101
 London - 141, 142
 Longyearbyen - 114
 Longyear, John M - 114
 Los Angeles - 80
 Louisiana - 74, 77-79, 99
 Louisville (Ken) - 86
 ”*Loving v Virginia*” (1967) - 73, 77
 Lugar, Richard - 107, 108
 Lundteigen, Per Olav - 1551
 Luxemburg - 45

MaCaul, Michael - 25
 Macy - 158
 Madison, James - 71
 Maginotlinje-mentalitet - 166
 ”*Magnuson-Stevens Fishery
 Conservation and Management Act*”,
 1976 - 149, 151

“Mall” (“National Mall”) - 43, 169
 ”manumission” - 73
 Marcy, William L - 17
 ”Marine Fisheries Commission” - 150
 Marshall, Thurgood - 75, 85
 Maryland - 26, 43, 44, 82, 83, 150, 167, 168
 Massachussetts - 26, 43, 44, 82, 83, 150, 167, 168
 Massachussetts Bay - 26
 Massachussetts Colony - 142
 Massachussetts Institute of Technology - 141
 McCain, John -40
 McCarthy, Joseph R - 170
 McCellan, Scott - 23
 ”McCleskey v Kemp” (1987) - 102
 ”Medicaid” 97, 131
 ”Medicare” 131
 “melting pot” - 10
 Memphis (Tenn) - 80
 menneskerettigheter - 79, 103
 Merck - 155
 “Meredith v Jefferson County Board of Education” (2007?) - 86
 “metropolitan area” (DC) - 168
 “Mid-Atlantic Council” - 150
 Miers, Harriet E - 20, 21, 53-55, 103
 Mississippi - 30, 77-80, 168
 ”Mississippi Burning” - 80
 Missouri - 80, 169
 Monnet, Jean - 79
 Monroe-doktrinen, 1823 - 120
 Montague, Norman - 140
 Montana - 35
 Montgomery (Ala) - 79
 Montgomery County (Md) - 82-84, 168
 Moskva - 110
 ”Mr Smith goes to Washington” - 21
 “murder boards” - 55
 Murkowski, Frank - 36
 Murkowski, Lisa - 36
 “The Mutual Educational and Cultural Exchange Act”, 1961 - 170
 myntregal - 142
 “National Archives” - 169
 ”National Association for the Advancement of Colored People” - 76
 “National Federation of Independent Business” - 42
 “National Capital Service Area” - 43
 ” National Marine Fisheries Service” - 150
 “national language” - 10
 “National Oceanic and Atmospheric Administration” - 151
 “Navigation Acts” - 121
 Nebraska - 102
 Nederland - 116, 121, 133
 Nevada - 102
 New Columbia - 43
 ”New Deal” - 75, 168
 New Hampshire - 26, 31, 97, 133
 New Jersey - 26, 31, 65, 150
 New York – 17, 23, 25, 31, 65, 91, 92, 101, 102, 139, 140, 150, 156, 167, 168
 “New York Society for the Suppression of Vice” - 92
 New York Times 159, 166
 New Zealand - 116
 Nixon, Richard - 158
 Noah - 70
 “no cure, no pay” - 156
 Norge - 9, 45, 64, 114-117, 120, 125, 134, 140, 143-146, 151, 161, 162, 176, 172
 Norges Bank - 140
 Normandie - 165
 ”North by Northwest” - 19
 North Carolina - 26, 31, 150
 North Dakota - 42
 North, Oliver - 108
 Norton, Eleanor Holms - 43
 ”Northwest Ordinance”, 1787 - 30
 ”nuclear option” - 22
 ”Norwegian Christmas at Union Station” - 159
 Nürnberg-prosessen - 121

O'Connor, Sandra Day - 17-19, 53, 54, 91, 97
 Ohio - 25, 83, 167
 Oklahoma - 102
 "Organic Act", 1801 - 44
 Oxford (Miss) - 80
 Oxman, Bernhard - 109

 "pain at the pump" - 54
 Panama - 147, 148
 "Parents involved in Community Schools v Seattle School District No 1" (2007?) - 86
 Park, Rosa - 79
 "patriotism economique" - 166
 Pelosi, Nancy - 49
 "Pendelton Act 1883" - 18
 pengemonopolet - 147, 148
 Pennsylvania - 26, 31, 96, 98, 102, 142, 150, 157
 Pennsylvania Avenue - 37, 44, 169
 "Penry v Lynaugh" (1989) - 101
 peso - 141, 142, 144
 Philadelphia (Pa) - 168
 "Planned Parenthood of Central Missouri v Danforth" (1976) - 95
 "Planned Parenthood v Casey" (1992) - 56, 96
 Plessy, Homer - 74
 "Plessy v Ferguson" (1896) - 74, 76, 78
 "Poe v Ullman" (1961) - 92
 "poll tax" - 75
 Ponte, Carla Del - 121
 Poseidon - 108
 Potomac - 37, 167, 168
 Pound, Robert - 141
 pund sterling - 142, 144
 Powell, Lewis - 85
 Preussen - 142
 "primogeniture" - 72
 Princeton - 21, 59, 60, 114, 141
 Puerto Rico - 34

 "race-conscious admissions program" - 86
 "Randall v Sorell" - 53
 Reagan, Ronald - 17, 58, 108
 "reconstruction" - 77
 "Regents of University of California v Bakke" (1978) - 85
 "Regional Fishery Management Councils" - 149
 Rehnquist, William H - 17, 18, 53, 64, 94, 95
 Reid, Harry - 36
 "Reserve Officers' Training Corps" - 60
 "Residence Act", 1790 - 167
 Rhode Island - 26, 31
 Rice, Condoleezza - 108, 109
 Riley, Isaac - 82, 83
 Robb, Adam - 82
 Roberts, John G - 17-19, 21, 53, 54, 57, 64, 65, 162, 163
 Robinson, Joan - 9
 Rockville (Md) - 84
 "Roe v Wade" (1973) - 56, 57, 59, 91-93, 95
 "Roper v Simmons" (2005) - 101
 Roe, Jane - 93
 "Rome Statute of the International Criminal Court", 1998 - 122
 Roosevelt, Franklin D - 9, 75, 117, 158, 165, 168, 169
 R Street - 117
 "Rule 22" - 21
 "Rumsfeld v Forum for Academic and Institutional Rights" (2006) - 53
 Russel, Benjamin - 24
 Russell, Bertrand - 111
 Russland - 110, 113, 115, 119, 122

 "same sex marriage" - 12
 Sartre, Jean Paul - 111
 Scalia, Antonin - 20, 62-64
 Schiffrin & Barroway - 157
 Schumer, Charles E - 19, 49, 60
 Scopes, John - 99, 100
 Seattle (Wash) - 86
 Seillière, Ernest-Antoine - 166

sekulært samfunn - 100
 seigniorage - 147, 148
 Selma (Ala) – 80
 Sessions, Jeff 23
 Shirzad, Faryar - 146
 “1600 Pennsylvania Avenue” - 169
 sjøterritorium - 108, 109, 116
 Specter, Arlen - 20, 55, 57, 58, 63
 S Street - 114
 Stalin, Josef - 165
 statsstøtte - 130, 144-146
 Stettinius, Edward R - 117
 Stevens, John Paul - 64
 Stevens, Ted - 36
 Stowe, Harriet Beecher - 82, 83
 “strict scrutiny” - 94, 94
 St Peter - 159
 Stuart, James - 21
 South Carolina – 26, 79
 South Dakota - 35, 36, 60
 Sovjetunionen - 110, 111, 117-119, 121, 122, 149, 165
 spansk dollar - 142
 ”Speaker” - 36, 38, 158
 “Starbucks Coffee Shop” - 155
 Storbritannia - 9, 26, 28, 115-121, 141, 143, 165
 Store Norske Spitsbergen Kullkompagni - 116
 Strasbourg - 45, 110
 “success fee” - 156
 “Suncommittee on Investigations” - 170
 sucre - 148
 ”sunset-review” - 46
 Svalbard-traktaten - 116
 Sveagruven - 116
 Sverige - 115, 116
 Sør-Afrika - 116
 Sør-Korea - 108

 Taiwan - 108
 Taney, Roger - 73
 Tanner, John - 25
 Target - 158
 “Tariff Act”, 1930 - 144

 “taxation without representation” - 43
 ”textualism” - 62
 Texas - 11, 23-25, 39, 92-95, 100, 103, 125, 126, 155
 “Texas v White” (1868) - 125
 thaler - 142
 Thomas Aquinas - 98
 Thomas, Clarence - 84
 Thurmond, Strom - 36
 Topeka (Kan) - 76
 Tracy, Spencer -100
 “Transportation Equity Act” - 40
 Troja - 108
 Truman, Harry - 75,117
 Truman-erklæringen, 1945 - 107, 121, 149
 ”trusteeship system” - 119
 tvungent betalingsmiddel - 142, 147, 148
 Tyrkia - 113
 tyske mark - 144

 uavhengighetserklæringen (“Declaration of Independence”), 1776 - 26, 28, 31, 42, 62, 120, 167
 Ukraina - 119
 ”Underground Railroad” - 83
 ”undue burden” - 60, 96
 Ungarn - 109
 ”United Nations Convention for the Law of the Sea”, 1982 - 107, 122
 “US Fish and Wildlife Service” - 150
 “US International Trade Commission” - 144-146
 “US Census Bureau” - 10
 “US-Norway Fulbright Foundation” - 170, 171

 ”Van Vleck Moot Court Competition Finals”- 162
 ”Vera Drake” - 92
 “verdens sentrum” - 169
 Vermont - 42
 Versailles-traktaten - 113, 116
 Vichy-regjeringen - 165

”*Vieth v Jubelirer*” (2004) - 25
 Vietnam - 111, 169
 “*ville vesten*” - 12
 Virginia - 26, 31, 44, 70, 72, 73, 77, 100, 150, 167, 168
 “*Virginia v Black*” 2003) - 163
 Volcker, Paul - 139
 ”*Voting Rights Act*”, 1965 - 24, 25, 81

Wade, Henry - 93
 Wallenberg, Raoul - 109-111
 Wal-Mart - 158
 “*Walter Reed Army Hospital*” - 36
 “*War on Christmas*” - 158, 159
 “*War Refugee Board*” - 109
 Warren, Earl - 55, 76
 Washington-erklæringen, 1942 - 117
 Washington, George - 9, 31, 143, 167
 Washington National Cathedral - 114
 Washington Post - 20, 37, 38, 41, 49, 100, 158, 159, 166
 Washington, Walter - 44
 Watts (Los Angeles)) - 80

”*Webster v Reproductive Health Services*” (1989) - 96
 West Virginia - 114
 “*White Hights*” - 11
 Wildmon, Tim - 15, 159
 Willard hotel - 37
 Wilson, Woodrow - 26, 112-115, 117, 118, 121
 Wolff, Morris - 110, 111
 World Economic Forum - 23
 WTO - 131, 144, 146
 WTOs tvisteløsningspanel - 146
 Wyoming - 35, 42

York County (Pa) - 98
 Ytringsfrihet - 33, 40, 162, 163
 Young, Don - 40

Zappfe, Peter - 56

Østerrike-Ungarn - 115

**ISSN 0801 - 6259. DET JURIDISKE FAKULTET
UNIVERSITETET I TROMSØ
BREIVIKA
N - 9037 TROMSØ**

Redaktør: Førsteamanuensis dr. juris Ande Somby

Redaktør fra nr. 1- 14:

Førsteamanuensis Bjarne Melkevik

Redaktør fra nr. 15 – 38:

Professor dr. juris Jens Edvin Andreassen Skoghøy

Redaktør fra nr. 39 – 46:

Førsteamanuensis dr. juris Hege Brækhus

Redaktør fra nr. 47 - 63:

Professor dr. juris Trude Haugli

Redaktør fra nr. 64 – 71:

Professor dr. juris Per Christiansen

Redaktør for nr. 72:

Førsteamanuensis dr. juris Ande Somby (setteredaktør)

Tidligere utkommet i denne serien:

- Nr. 1. Carsten Smith.
Samerett - Gamle rettskilder og ny rettsdisiplin. 1987.
- Nr. 2. Oddmund Gamst.
Helsearbeideres (særlig legers) taushetsplikt. 1988.
- Nr. 3. Inge Unneberg.
Kompendium i arverett. Del 1. 1989.
- Nr. 4. Inge Unneberg.
Kompendium i arverett. Del 2. 1989.
- Nr. 5. Inge Unneberg.
Kompendium i arverett. Del 3. 1989.
- Nr. 6. Melkevik, Meløe, Peczenik & Wroblewski.
Law and Argumentation. 1989.
- Nr. 7. Ole-Martin Andreassen.
Overdragelse av oppdrettsanlegg.
De konsesjonsrettslige spørsmål. 1990.
- Nr. 8. Gunnar Eriksen.
Alders tids bruk. 1990.

- Nr. 9. Hege Brækhus.
Uførepensjon for husmødre etter folketrygdloven. 1990.
- Nr. 10. Jens Edvin Andreassen.
Kompendium i Sivilprosess I. 1991.
- Nr. 11. Eilif Nordahl.
Domssamling i rettskildelære. 1991.
- Nr. 12. Jens Edvin Andreassen.
Menneskerettigheter og urbefolkning. 1991.
- Nr. 13. Bertil Bengtsson.
Samernas rättigheter till naturresurser i svensk rätt. 1991.
- Nr. 14. Jacob W.F. Sundberg.
Europakonventionen och straffprocessen i Sverige. 1991.
- Nr. 15. Bjarne Melkevik.
Reconquerir la dignité' Droits et autonomie politique chez les autochtones Same' (Lapons) de Norvege. 1992.
- Nr. 16. Monica Hansen.
Skranke for kommunestyrets frie skjønn ved tildeling av skjenkebevillinger. 1992.
- Nr. 17. Per Nyheim.
Sannsynlighetsteori og rettslig bevisvurdering. 1993.
- Nr. 18. Bjørn Stordrange.
Lovmotiver: Premissene og kompromissene i rettsanvendelsen. 1993.
- Nr. 19. Kvinnerett i et internasjonalt perspektiv. Rapport fra det Nordiske Kvinnejuristmøtet Tromsø 21.-24. mai 1992.
- Nr. 20. Stig Gunleiksrud.
Rettskraftens subjektive grenser i tvistemål. 1994.
- Nr. 21. Jens Edvin Andreassen.
Emner fra sivilprosessen. 1994.
- Nr. 22. Geir Ludvigsen.
Kirkeasylbevegelsen i Norge. Forsøk på noen juridiske avklaringer. 1994.
- Nr. 23. Håvard Bekkelund.
Kirkerådets partsevne i sivile søksmål. 1994.
- Nr. 24. Espen Johannessen.

Midlertidig ansettelse på grunn av manglende kvalifikasjoner. 1994.

- Nr. 25. Truls Heitmann.
Det offentliges kontroll med stiftelser. Særlig om stiftelsens bruk av midler som kommer stifteren til gode. 1994.
- Nr. 26. Trude Haugli.
Delt omsorg for felles barn ved samlivsbrudd. 1994.
- Nr. 27. Ragnhild Vada.
Kvinnens rett til pensjon i Italia. - Spesielt om husmødres rett til ytelse ved uførhet. 1994.
- Nr. 28. Tore Leiros.
Ulovfestet objektivt ansvar for uforsvarlig ordning- et erstatningsrettslig grensetilfelle. Om hvilken stilling synspunktet uforsvarlig ordning har i norsk erstatningsrett. 1995.
- Nr. 29. Johnny Johansen og Stig Gunleiksrud.
Straffeprosesslovens § 38 annet, jf. første ledd: I hvilken grad kan retten anvende et annet straffebud enn det tiltalen gjelder? 1995.
- Nr. 30. Tore Bråthen.
Eøs-tilpasningen av lov om aksjeselskaper. Om aksjeloven etter endringene ved lov 22. desember 1995 nr. 80. 1996.
- Nr. 31. Øyvind Ravna og Maria Kotova.
Om jordreformen i Arkhangelsk. Med vekt på jordlovgivning. 1996
- Nr. 32. Gunnar K. Eriksen.
Retten til å plukke moltebær i Nord-Norge
To artikler;
Strl. § 400 - verd å fjerne?
Retten til moltene på Loppa øy. 1996.
- Nr. 33. Line Ravlo.
Om stiftelse og opphør av panterett i den enkelte eiendel i et varelager- og driftstilbehørspant. 1997.
- Nr. 34. Arve Bjørnvik.

Allmennhetens frie ferdselsrett - gir den adgang til ferdsel med ethvert formål, og kan den utnyttes kommersielt? 1997.

- Nr. 35. Øystein Iversen.
Tvangsinndrivelse av pengekrav hos reindriftsutøvere. 1998.
- Nr. 36. Odd-Harald B. Wasenden.
Ulike beiterettigheter stiftet ved faktisk bruk
Særlig om betydningen av å sonde mellom allemannsrett og særrett. 1998.
- Nr. 37. Rolf F. Selfors.
Retten til miljøinformasjon.
Om det grunnlovfestede prinsippet, og dets betydning for kontrollen med miljøtilstanden i Norge. 1998.
- Nr. 38. Tom E. Lunde.
Permittering. Om adgangen til permittere i arbeidsforhold. 1998.
- Nr. 39. Gunnar Eriksen, Jens Edvin A. Skoghøy og
Ande Somby
Fem artikler i samerett. 2001.
- Nr. 40. Kåre Lilleholt, Erik Boe, Finn Arnesen og Erik Møse.
Reelle hensyn. Bruk av reelle hensyn innen formuerett, forvaltningsrett, EF-/EØS-rett og menneskerettigheter. 1999.
- Nr. 41. Ted L. McDorman, Hans Rudolf Trüeb,
Ole Kristian Fauchald, Mads Greaker og Tore Henriksen.
Protection of Marine Living Resources and International Trade-Conflicts and Synergies. 1999.
- Nr. 42. Randi Helene Sigurdson.
Barn med funksjonshemninger og deres families rett til sosiale vernetiltak. 2000.
- Nr. 43. Petter Bjørkly Høiseth.
Rettsvern for panterrett i aksjer ved aksjeregistrering. 2000.
- Nr. 44. Jørgen Drangfelt.
Har rovvilt rettslig vern? En analyse. 2000.
- Nr. 45. Brynhild Salomonsen.
Rettslig vern mot miljø- og helseskadelige produkter

- med fokus på produktkontrollen § 3a og § 3 første ledd. 2000.

- Nr. 46. Johanna Schiratzki (red).
Barnets bästa i Norden – rättsfilosofi och rättslig begreppsbyggnad. 2001.
- Nr. 47. Tore Henriksen.
Utviklingen av internasjonal forvaltning av vandrende fiskebestander: Mot et lukket hav?
En analyse av funksjonen til sub-/regionale fiskeriforvaltningsorganisasjoner etter Avtalen om fiske på vandrende og langtmigrerende bestander. 2001.
- Nr. 48. Ingvild Ulrikke Jakobsen.
Natur- og miljøvernansyn i skog og skogbruk. 2001.
- Nr. 49. André Michaelsen & Kjetil Wibe.
Kursmanipulering på regulert marked – en analyse av sentrale deler av verdipapirhandelloven § 2-6. 2001.
- Nr. 50. Song Ying, Olga Zharkova, Tore Henriksen og Geir Ulfstein.
Laws on Marine Environmental Protection in China, Russia and Norway. 2002.
- Nr. 51. Aslak Syse, Randi Sigurdsen, Ragnhild Collin-Hansen, Karen Christensen.
Rettsliggjøring av privat omsorg. 2002.
- Nr. 52. Trond A. Eriksen.
Nasjonale reguleringer og EØS-avtalen.
Direktivene om tilsetningsstoffer i næringsmidler. 2002.
- Nr. 53. Roy-Arne Johannessen.
Retts hjelp i landlige strøk. 2002.
- Nr. 54. Kristoffer Dons Brøndbo.
Selgerens og takstmannens ansvar for mangelfull tilstandsrapport. 2002.
- Nr. 55. Stig H. Solheim.
Utmåling av menerstatning
- med særlig fokus på betydningen av individuelle forhold. 2003.
- Nr. 56. Trude Haugli, (red).
Nordisk samarbeid og utfordringer, knyttet til innholdet i begrepet barnets beste.

Rapport fra ekspertmøte i Tromsø 29.-31.januar 2003, på oppdrag fra Barne-og familiedepartementet og Nordisk Ministerråd. 2003.

- Nr. 57. Magnus A. Grape Løvdal.
Metatagging og blacklettering, kjennetegnbruk i Internets meta-rom.
-Rettslige problemstillinger ved bruk av varemerker og firma i kildekoding til websider. 2003.
- Nr. 58. Benny Solheim.
ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 8 og norsk sedvanesensur.
-Illustrert gjennom Høyesteretts kjennesle, publisert i Rt. 2001 side 1116. 2004.
- Nr. 59. Rune Gustavsen.
Skyldformen uaktsomhet i fiskeriretten. 2004.
- Nr. 60. Anne Cathrine Haug.
Vilkåret i deltakerloven § 6 om ”faktisk ... kontroll” hos majoritetseiende aktiv fisker. 2004.
- Nr. 61. Per Christiansen, (red).
Fra Driftssentralen til Teorifagbygget.
Jubileumsskrift i anledning av at det er 20 år siden utdanning av jurister startet ved Universitetet i Tromsø og at fakultetet i 2004 flyttet inn i nye lokaler. 2004.
- Nr. 62. Njål Wang Andersen.
Offentligrettslige mangler ved salg av bolig mellom forbrukere.
Mangelsvurderingen der boligen avviker fra offentligrettslige krav. 2004.
- Nr. 63. Ann-Gøril Johansen.
Retten til å utøve sin kultur og selvbestemmelsesretten som grunnlag for samiske landrettigheter i Norge
en analyse av rettsprinsippene og deres betydning for den offentligrettslige forvaltning. 2004.
- Nr. 64. Bjørn Andreas Krane.
Det biologiske mangfold som reguleringshensyn.
Innholdet i og grensene for reguleringsadgangen etter saltvannsfisklovens § 4 første ledd. 2005.
- Nr. 65. Odd-Terje Gangstø Elde.
Næringsdrivende kjøpers separatistrett til forskuddsbetalt løsøre ved selgerens konkurs. 2005.

- Nr. 66. Marie Vangen.
Fiskevernsonen ved Svalbard:
Forholdet mellom norske regulerings- og
håndhevingstiltak og kravet til likebehandling etter
Svalbardtraktaten. 2006.
- Nr. 67. Håkon Schei Mentzoni og Christopher Grøvdal Rønbeck.
Lojalitetsplikt i partneringavtaler –
Spesielt illustrert med opplysningsplikt etter
avtaleinngåelsen. 2006.
- Nr. 68. Dag Ove Solsvik.
Fisketillatelsers stilling ved finansiering av fiskefartøy.
2006.
- Nr. 69. Johan Woo Kvandal.
Miljøhensyn som tildelingskriterium ved offentlige
anskaffelser. 2006.
- Nr. 70. Lars-Petter Liland.
Omstøtelse av factoringpant.
- De objektive omstøtelsesreglers anvendelse på avtaler
etter panteloven § 4-10 -. 2006.
- Nr. 71. Eirik Andersen.
EC Anti-Dumping Law.
As applied in the Proceedings on Norwegian
Salmon and Trout.

OMRÅDET FOR MILJØ OG UTVIKLING, NORGES FORSKNINGSRÅD

Publikasjoner fra prosjekter under satsningen miljørett (1996-2005)

Studentavhandlinger (særavhandling)

Aulstad, Johan G:

Avtaler mellom forurensningsmyndighetene og industrien om utslipp av klimagass
Skal publiseres på Juristforbundets forlag i løpet av 2000.

Berg, Even:

Erstatning etter naturvernloven § 20

Miljørettslige studier nr. 17, Institutt for offentlig retts skriftserie nr. 4/1999 Oslo 1999.
ISSN

Drangfelt, Jørgen:

Har rovvilt rettslig vern? En analyse.

Det juridiske fakultet: Skriftserie nr. 44. Tromsø 2000. ISSN 0801-6259.

Eriksen, Trond A.:

Nasjonale reguleringer og EØS-avtalen. Direktivene om tilsetningsstoffer i næringsmidler.
Det juridiske fakultet: skriftserie nr. 52. Tromsø 2002. ISSN 0801-6259.

Finne, Per Ivar:

NGOenes rettsstilling i ozonregelverket

Miljørettslige studier nr. 16, Institutt for offentlig retts skriftserie nr. 3/1999 Oslo 1999.
ISSN

Grotli, Inge:

Felles gjennomføring og Den grønne utviklingsmekanismen. Prosjektbasert samarbeid mellom stater for å hindre klimaendring.

Cappelen Akademiske Forlag. 2000. ISBN 82-02-19866-6.

Jakobsen, Ingvild Ulrikke:

Natur- og miljøvernensyn i skog og skogbruk.

Det juridiske fakultet: skriftserie nr. 48. Tromsø 2001. ISSN 0801-6259.

Klausen, Roar:

Maritimt oljesøl og erstatningsvern. Ansvar for miljøskader? Materielle og prosessuelle utfordringer.

Det juridiske fakultets skriftserie nr. 72. Bergen 1998. ISSN 0801-809X.

Krane, Bjørn:

Det biologiske mangfold som reguleringshensyn. Innholdet i og grensene for reguleringsadgangen etter saltvannsfiskelovens § 4 første ledd.

Det juridiske fakultets skriftserie nr. 64. Tromsø 2005. ISSN 0801-6259.

Lindemark, Solveig Ingeløv:

Riskpolitiske retningslinjer i miljøpolitikken

Miljørettslige studier nr. 15, Institutt for offentlig retts skriftserie nr. 1/1999 Oslo 1999.
ISSN 0803-2106.

Salomonsen, Brynhild:

Rettslig vern mot miljø- og helseskadelige produkter – med fokus på produktkontrollen § 3a og §3 første ledd.

Det juridiske fakultet: skriftserie nr. 45. Tromsø 2000. ISSN 0801-6259.

Selfors, Rolf Fridtjof:

Retten til miljøinformasjon. Om det grunnlovfestede prinsippet, og dets betydning for kontrollen med miljøtilstanden i Norge.

Det juridiske fakultet: skriftserie nr. 37. Tromsø 1998. ISSN 0801-6259.

Annet:

Christophersen, Anne:

Grønn rett- den økologiske erkjennelsen som utfordring til retten
i Retfærd nr. 80 1998. ISSN 0005-1121.

Brækhus, Hege (red.):

Protection of Marine Living Resources and International Trade- Conflicts and Synergies.
Konferanserapport. Det juridiske fakultet skriftserie nr. 41 Tromsø 1999. ISSN 0801-6259.

Fauchald, Ole Kristian:

Eco-labelling of Fish and International Trade.

I Brækhus, Hege (red.): ”Protection of Marine Living Resources and International Trade-Conflicts and Synergies”. Konferanserapport. Det juridiske fakultet skriftserie nr. 41 Tromsø 1999. ISSN 0801-6259.

Fauchald, Ole Kristian:

Assessing Regulatory Effects of New Trade Rules

I “Assessing the Environmental Effects of Trade Liberalisation Agreements” OECD, Paris 2000. ISSN 92 6417 1908.

Fauchald, Ole Kristian (med Bugge, Hans Christian, Ulfstein, Geir og Sand, Inger Johanne):

Folkerettslige rammer for norsk miljøpolitikk

Rapport til Maktutredningen, Oslo 2000?

Henriksen, Tore:

Fra åpent til lukket hav?

I Hans Petter Schrader, Edvin Andreassen (red). Fra institutt til fakultet. Jubileumsskrift. Tromsø. Pensumtjenesten 1997. ISBN 82130-09193.

Henriksen, Tore:

The Function of Regional Conservation and Management Measures in the Protection of Marine Living Resources.

I Brækhus, Hege (red.): ”Protection of Marine Living Resources and International Trade-Conflicts and Synergies”. Konferanserapport. Det juridiske fakultet skriftserie nr. 41 Tromsø 1999. ISSN 0801-6259.

Henriksen, Tore:

Utviklingen av internasjonal forvaltning av vandrende fiskebestander: Mot et lukket hav?

En analyse av funksjonen til sub-/regionale fiskeriforvaltningsorganisasjoner etter Avtalen om fiske på vandrende og langtmigrerende bestander.

Det juridiske fakultet: skriftserie nr. 47. Tromsø 2001. ISSN 0801-6259.

Ulfstein, Geir (red.):

Forholdet mellom internasjonal og nasjonal miljørett. Utvalgte artikler (konferanserapport).

Miljørettslige studier nr. 18. Institutt for offentlig retts skriftserie nr.5/2000, Oslo 2000.

ISSN

Ulfstein, Geir (with Robin R, Churchill):

Autonomous Institutional Arrangements in Multilateral Environmental Agreement: A Little-Noticed Phenomenon in International Law

I American Journal of International Law, October 2000, pp. 623-59.

Ulfstein, Geir:

Internasjonal miljøretts stilling i norsk rett

I Lov og Rett, 1999, s. 402-18 og i Utvalgte artikler. Miljørettslige studier nr. 18.

Institutt for offentlig retts skriftserie nr 5/2000.

Ulfstein, Geir:

The Proposed Global Environment Organisation (GEO) and its Relationship to Existing Multilateral Environmental Agreements (MEAs).

Conference on Interlinkages between Multilateral Environmental Agreements, United Nations University, 14-16 July 1999.

Ying, Song, Zharkova, Olga, Henriksen, Tore, Ulfstein, Geir:

Laws on Marine Environmental Protection in China, Rusia and Norway.

Det juridiske fakultet: skriftserie nr. 50. Tromsø 2002. ISSN 0801-6259.