



HÅLOGALAND LAGMANNSRETT

-----DOM --- ---

Avsagt: 06.04.2011 i Hålogaland lagmannsrett,

Saksnr.: 10-182525ASD-HALO

Dommere:

Lagdommer
Sorenskriver
Lagdommer

Anders Haugestad
Harald Jølle
Stig-Ole Haug

Meddommere:

Pensjonist
Direktør Museum

Helge Petersen
Tora Ingeborg Eline Hultgren

Ankende part Truls Alexander Brox Bjørvik

Ankemotpart Universitetet i Tromsø Advokat Gunnar Ove
Hæreid

DOM

Saken gjelder gyldigheten av vedtak truffet av Universitetets klagenemnd.

Om bakgrunnen for saken siteres følgende fra tingrettens dom:

”Truls Bjørvik tok fjerde avdelingseksamen ved cand.jur.-studiet(JUS-400) høsten 2006 og oppnådde resultatet B.

I punkt 8 i eksamensreglementet vedtatt 07.05.98 for graden cand.jur., er det bestemt at kandidatene må avgi følgende løfte før de får vitnemålet:

”Når kandidaten har bestått muntlig prøve til fjerde avdeling og har oppnådd 30 studiepoeng (10 vekttall) i den valgfrie delen, får han/hun vitnemål som candidata/candidatus juris (”kandidat i rettsvitenskap”). Før vitnemålet utleveres må kandidaten ved håndtrykk gi løfte som forordning av 10.02.1736 påbyr:

”Aldrig vidende at ville vige fra Ret og Retfærdighed, mindre raade nogen til ufor nødne Processer eller i andre Maader med sine Raad befordre nogen uretvis Sag eller Intention”.”

I søknad innstempet ved juridisk fakultet 10.01.07, opplyste Bjørvik at han av samvittighetsgrunner ikke kunne avgi kandidatløftet.

I brev av samme dato av slo fakultetet søknaden. Avslaget ble begrunnet med at kandidatløftet var et vilkår for at utdannelsen skulle anses fullført. Vedtaket ble påklaget av Bjørvik den 22.01.07. Studieutvalget ved fakultetet vedtok den 06.02.07 at klagen ikke skulle tas til følge og saken ble oversendt Universitetets klagenemnd. Klagenemnda gjorde den 26.04.07 slikt vedtak:

”Truls Bjørvik si klage over avslag på søknad om å sleppa å gi kandidatløftet i samband med avslutning av graden candidatus juris vert ikkje tatt til følgje.

Universitetet si klagenemnd legg til grunn at det er innafor fakultetet sine fullmakter å ha eit løfte slik det går fram av punkt 8 i eksamensreglement for cand.jur. som ledd i kvalitetssikringa av jusstudiet.”

Den 18.12.09 sendte Bjørvik prosessvarsel i til Universitet i Tromsø. Universitetet fastholdt sitt standpunkt om at klagenemndas vedtak var gyldig.”

Truls Bjørvik reiste 12.01.2010 søksmål mot staten ved Universitetet i Tromsø med påstand om at klagenemndas vedtak er ugyldig, at han tilkjennes erstatning og at hans sakskostnader dekkes. Staten la i tilsvaret ned påstand om frifinnelse og dekning av sakskostnader.

Nord-Troms tingrett avsa 31.08.2010 dom med slik slutning:

1. *Staten ved Universitetet i Tromsø frifinnes.*
2. *Truls Bjørvik betaler innen 2 uker fra dommens forkynnelse saksomkostninger til Staten ved Universitetet i Tromsø med kr 10.800,-.*

Truls Bjørvik anket dommen 07.10.2010 og staten ved Universitetet i Tromsø tok til motmæle i anketilsvar. Ankeforhandling ble holdt i Tromsø 01.03.2011. Truls Bjørvik møtte og ga forklaring. Fra universitetet møtte dekan Hege Brækhus, som avga vitneforklaring. Det ble avhørt ytterligere ett vitne, og foretatt slik dokumentasjon som fremgår av rettsboken.

Truls Bjørvik har i hovedsak anført:

Kandidatløfte som vilkår for vitnemål, har ikke tilstrekkelig lovhjemmel. Ved fullført utdanning har man krav på vitnemål, jf. universitetsloven av 1995 § 53. Blant annet forarbeidene til universitets- og høyskoleloven av 2005 (NOU 2003:25 Ny lov om universiteter og høyskoler punkt 7.3.6) viser at dette prinsippet videreføres i den nye loven. Det er ikke rom for noe fritt skjønn på dette punkt.

Begrepet ”eksamen” er definert i FOR 2003-04-03 nr. 762: Forskrift for eksamener ved Universitetet i Tromsø § 3, og det fremgår der at eksamen er prøving av studentenes kunnskaper og ferdigheter i de tilfeller hvor det gis karakter av betydning for vitnemålet. Å avgi kandidatløftet faller ikke inn under denne definisjonen. Den samme forskriftens § 2 er påberopt som hjemmel for eksamensreglementet, hvor kravet om å avgi kandidatløftet er inntatt. Det som kan fastsettes i henhold til denne bestemmelsen er imidlertid bare utfyllende bestemmelser ”om forhold som er særegne for den enkelte eksamen”, og avgivelse av kandidatløftet kan altså ikke regnes som noen eksamen i forskriftens forstand.

Ut fra det juridiske fakultets eksamensreglement vedtatt 07.05.1998 § 8 fremstår avgivelsen av kandidatløftet som et vilkår for å få utlevert vitnemålet, og det samme gjelder løftet som i dag avgis, hvor det heter at ”*undertegnede som har bestått Master i rettsvitenskap (.....) avgir med dette følgende kandidatløfte (.....)*” Dette støtter opp om at det ikke dreier seg om en eksamen eller et vilkår for bestått eksamen.

Videre heter det i forskriftens § 2 at de utfyllende bestemmelsene ikke skal innebære innskrenkninger i de rettigheter og plikter som studenten har etter denne forskriften, og det

at man ikke kan få vitnemål uten å avgi kandidatløftet, innebærer en slik innskrenkning. At kravet om avgivelse av kandidatløftet er inntatt i et regelsett som er gitt benevnelsen ”reglement”, er også av en viss betydning. Forskrifter kan gripe inn i rettigheter og plikter, men et reglement kan ikke på samme måte gjøre det.

Når det så gjelder universitets- og høyskoleloven § 3-9 syvende ledd siste punktum, som er oppgitt som hjemmel for at styret kan delegere til det juridiske fakultet å gi utfyllende regler om forhold som er særegne for den enkelte eksamen, heter det i Jan Fridthjof Bernt, Universitets- og høyskoleloven av 2005 med kommentarer, på side 69:

”Slike utfyllende regler kan imidlertid bare være av rent spesialteknisk eller faglig karakter, for eksempel vedrørende bruk av hjelpemidler ved den enkelte eksamen, og kan ikke innebære inngrep i de rettighetene som studenten har etter den sentrale eller ellers overordnede eksamensforskriften.”

Det kan ikke av formålsparagrafen i universitets- og høyskoleloven § 1-1 utledes slikt formål som motparten benytter i sin lovtolkning. Heller ikke lovens § 3-9 første ledd om at det faglige nivået skal sikres, gir grunnlag for motpartens formålsbetraktninger. Når det gjelder studentenes plikter, så er disse detaljert regulert i lovens §§ 4-7 – 4-10, og det står ikke noe der som gir støtte for at vitnemål kan tilbakeholdes dersom kandidatløftet ikke avgis. Som §§ 4-7 – 4-10 illustrerer, krever tyngende reaksjoner mot studenter klar lovhjemmel, og det stilles krav til saksbehandlingen. På denne bakgrunn fremstår det som problematisk å tilbakeholde vitnemålet for en student som ikke anses uskikket, bare på det grunnlag at kandidatløftet ikke avgis. Universitets- og høyskoleloven § 4-10 gir for øvrig ikke grunnlag for at juridisk fakultet skal foreta noen skikkethetsvurdering

I tingrettens dom stilles spørsmålstegn ved Truls Bjørviks skikkethet til tross for at det ikke var påberopt av motparten at han var uskikket. Dette bryter med forhandlingsprinsippet, og er en saksbehandlingsfeil som er med på å begrunne opphevelse av tingrettens dom.

Også reglene for overgangsfasen mellom universitetsloven av 1995 og universitets- og høyskoleloven fra 2005, innebærer at kravet om avgivelse av kandidatløfte ikke har tilstrekkelig hjemmel. I FOR 2005-06-24 nr 676: Forskrift om overgangsbestemmelser til lov 1. april 2005 nr. 15 om universiteter og høyskoler § 2 heter det at forskrifter og annet regelverk fastsatt med hjemmel i universitetsloven av 1995 videreføres frem til 31.12.2005. I overgangsbestemmelsene var det således gjort uvanlig klart fra hvilket tidspunkt det tidligere regelverket skulle oppheves. Dermed kreves klar hjemmel for at de tidligere reglene likevel skulle fortsette å gjelde, og FOR 2005-12-16 nr 1574: Forskrift om grader og yrkesutdanninger, beskyttet tittel og normert studietid ved universiteter og høyskoler § 72, som motparten har vist til, gir ikke en slik klar hjemmel. Også menneskerettighetene stiller krav til klarhet og forutsigbarhet.

Den manglende lovhjemmelen for kravet om avgivelse av kandidatløfte, kan ikke repareres av sedvanerett. Slik sedvanerett må i tilfelle ha oppstått etter 1985, da den aktuelle forordningen fra 1736 ble opphevet, og dermed har det gått for kort tid til at det kan ha blitt etablert noen sedvane. En slik sedvane ville for øvrig ha begrenset ytringsfriheten (som også beskytter retten til taushet), noe som ville vært problematisk.

Det anføres også at de ulovfestede reglene om myndighetsmisbruk kommer til anvendelse i denne saken.

Det er fastslått i EMD's praksis at EMK artikkel 8 kan anvendes for å sikre retten til å arbeide som advokat, og dermed gir også denne bestemmelsen grunnlag for å stille krav til lovhjemmelen for tilbakeholdelse av vitnemålet på grunn av manglende avgivelse av kandidatløftet. Av EMK følger ellers et proposjonalitetsprinsipp hvor inngrepets nytte for staten må avveies mot hvor tyngende inngrepet er for den det rammer. Også EMK artikkel 9 om tanke-, samvittighets- og religionsfrihet er av betydning. I EMD's dom i saken Alexandridis mot Hellas avsagt 21.02.2008 er det fastslått at man i forbindelse med avgivelse av en advokated ikke skal måtte avsløre sin religiøse oppfatning. Ved at eksamensreglementet punkt 8 henviser til forordningen fra 1736, som inneholder religiøse referanser, har også kandidatløftet en religiøs dimensjon ved at man implisitt eller eksplisitt påberoper en gud eller noe annet som holdes hellig, for å binde løftegiveren.

EMK artikkel 10 gjelder ytringsfrihet. Grunnloven § 100 går i det vesentlige lenger enn artikkel 10 i å verne ytringsfriheten, men to dommer fra EMD om artikkel 10 er av interesse. I saken Kazakov mot Russland, dom av 18.12.2008, fastslås som brudd på artikkel 10 at en person av russisk domstol ble pålagt å gi en skriftlig unnskyldning. Saken Kabanov mot Russland, dom av 03.02.2011, gjaldt en advokat som ble fratatt advokatbevillingen på grunn av en uttalelse til en russisk domstol. EMD's dom i denne saken viser at det i tilfeller som dette gjelder et proposjonalitetsprinsipp, og at fratagelse av advokatbevillingen regnes som er alvorlig reaksjon. Også artikkel 14 om diskriminering kan være av betydning. Ved det juridisk fakultetet i Oslo er det andre regler om kandidatløfte enn ved det juridiske fakultetet i Tromsø. Det betyr at bare et lite mindretall av Norges jurister må avlegge kandidateden.

Til motpartens anførsel om at konsekvensene av å erklære eksamensreglementet for ugyldig etter 31.12.2005 vil være store, bemerkes at det er feil å redusere kravet til lovhjemmel av hensyn til konsekvensene. For øvrig vil ikke vitnemålene bli ugyldige fordi om vilkåret om kandidatløfte settes til side som ugyldig.

For det tilfellet at lagmannsretten kommer til at kandidatløftet skal anses som en eksamen, kommer for øvrig preceptorisk lovgivning om valg av målform til anvendelse.

Når det gjelder påstanden om erstatning, anføres at staten er objektivt ansvarlig i en situasjon hvor forvaltningen har manglet hjemmel for å tilbakeholde vitnemålet for cand.jur graden, jf. Rt-2005-416. Denne høyesterettsdommen er mer relevant for foreliggende sak enn Rt-2010-291. Uansett er lovgrunnlaget så svakt fundert i dette tilfellet at universitetet må sies å ha handlet uaktsomt.

På grunn av manglende vitnemål har ikke Truls Bjørvik fått arbeide som jurist, og han har som følge av dette hatt et økonomisk tap. Han har blitt tilbudt jobb som advokatfullmektig, men måtte takke nei til det fordi han ikke fikk vitnemålet. Manglende vitnemål har dessuten påført ham et tap på i underkant av 50 000 kroner, som er det beløpet som ellers ville blitt refundert av lånekassen etter fullført lang utdanning. I tillegg kommer renter.

Truls Bjørvik har nedlagt slik påstand:

Prinsipalt:

- *Tingrettens dom oppheves.*
- *Sakskostnader tilkjennes ankende part.*

Subsidiært:

- *Universitetet i Tromsøs vedtak av 26.04.2007 om fortsatt krav om kandidatløfte for utlevering av vitnemål er ugyldig.*
- *Universitetet i Tromsø dømmes til å betale erstatning for tilbakeholdelse av vitnemålet etter rettens skjønn med tillegg av lovens forsinkelsesrente inntil betaling finner sted.*
- *Sakskostnader tilkjennes ankende part for tingretten og lagmannsretten.*

Staten ved Universitetet i Tromsø har i hovedsak anført:

Tingretten har ikke begått saksbehandlingsfeil, og det er uansett ikke grunn til å gå nærmere inn på saksbehandlingsspørsmålet så lenge saken er fremmet til full realitetsbehandling i lagmannsretten.

Universitetet har hjemmel for å sette som vilkår at juridiske kandidater avgir kandidatløftet. Utgangspunktet er universitets- og høyskoleloven av 2005 § 3-9 første og syvende ledd og universitetsloven av 1995 § 50. Det kan også henvises til universitets- og høyskoleloven § 3-3 første og tredje ledd, som viser at universitetene er gitt stor frihet. Rammen for universitetenes frihet følger av blant annet FOR 2006-01-25-121 Forskrift om standarder og kriterier for akkreditering av studier og kriterier for akkreditering av institusjoner i norsk høyere utdanning (NOKUT-forskriften). Relevant for foreliggende sak er blant annet forskriften § 2-2 annet ledd punkt 4 som ikke bare refererer til hvilke kunnskaper studentene skal tilegne seg, men også til hvilke ferdigheter og holdninger de skal ha ved slutført studium. Viktig i denne sammenheng er at juridikum kvalifiserer for

stillinger med krav til høy faglig integritet, og at etiske spørsmål derfor har en spesiell betydning på jusstudiet, noe som illustreres av at etikk i dag er en del av den obligatoriske undervisningen. Kandidatløftet har for øvrig helt siden 1736 vært en del av jusstudiet, og man har således i hele denne tiden vært oppmerksom på juristyrkets etiske dimensjon.

Det er så lite byrdefullt å avgi kandidatløftet at det ikke er grunnlag for et strengt hjemmelskrav for dette. Det er ingen rettsvirkninger knyttet til brudd på løftet, og man lover bare å arbeide for rett og rettferdighet.

Ut fra blant annet formålsbetraktninger er således universitets- og høyskoleloven § 3-9 tilstrekkelig hjemmel for at universitetet kan stille krav om avgivelse av kandidatløftet. Bestemmelsene om bortvisning, utvisning og lignende i loven §§ 4-7 – 4-10, er ingen nærliggende parallell til vilkåret om kandidatløfte. Det er mer naturlig å sammenligne dette vilkåret med obligatorisk undervisning.

Når det gjelder den videre hjemmelsrekken, vises det til FOR 2003-04-03 nr. 762: Forskrift for eksamener ved Universitetet i Tromsø § 2, og Forskrift for graden cand.jur og jus grunnfag ved Universitetet i Tromsø vedtatt 18.09.1997 § 12. I sistnevnte bestemmelse heter det at nærmere bestemmelser om eksamen og sensur gis av fakultetet med hjemmel i den førstnevnte forskriften § 2, og dette er grunnlaget for eksamensreglementet vedtatt 07.05.1998 og vilkåret om kandidatløfte. Etter eksamensreglementet punkt 10 kan det søkes om fritak for eksamen eller prøve, men denne bestemmelsen gir ikke mulighet for å dispensere fra kravet om avgivelse av kandidatløfte.

Det neste spørsmålet er om eksamensreglementet og lokale forskrifter ble videreført ut 2006-2007, og etter statens oppfatning ble de det. FOR 2005-06-24 nr 676: Forskrift om overgangsbestemmelser til lov 1. april 2005 nr. 15 om universiteter og høyskoler § 2 viderefører riktignok bare regelverket frem til 31.12.2005, men med følgende tilføyelse: *"med mindre det i denne forskrift eller med hjemmel i loven fastsettes noe annet."* Slikt unntak fremgår av FOR 2005-12-16 nr 1574: Forskrift om grader og yrkesutdanninger, beskyttet tittel og normert studietid ved universiteter og høyskoler § 72, hvor det fremgår at det ut studieåret 2006/2007 kan tildeles cand.jur grad. Meningen med dette må nødvendigvis være at studentene kan fullføre studiet ut fra gjeldende regelverk, og dermed ble regelverket videreført. Hvis det ikke skulle vært slik, måtte man ha fastsatt nytt reglement som bare skulle gjelde i 1 ½ år, noe heller ikke universitetene i Oslo og Bergen gjorde. Dersom eksamensreglementet ikke var gyldig, er det uvisst hvilke følger det ville fått, og det ville kunne hevdes at studentene ikke hadde gjennomført gyldige eksamener. Det mest fornuftige alternativet ville vært å anvende reglene for mastergradsstudiet analogisk, noe som også ville gitt hjemmel for krav om kandidatløfte.

Subsidiært anføres at også sedvanerett vil danne tilstrekkelig grunnlag for krav om avgivelse av kandidatløfte. Da forordningen fra 1736 om kandidatløfte ble opphevet i

1985, var det i forbindelse med at alle lover eldre enn 1814 ble opphevet med mindre det ble gjort uttrykkelig unntak. Det var ingen som tok spesielt stilling til om forordningen fra 1736 burde oppheves, og universitetene fortsatte som før med avgivelse av kandidatløfter. At sedvanerett kan tenkes å erstatte lovhjemmel, bekrefte av Rt-1967-524.

Grunnloven § 100 og bestemmelsene i EMK er ikke til hinder for at universitetet stiller krav om avgivelse av kandidatløfte. Det er ikke noe religiøst i kandidatløftet. At andre land og andre universiteter velger en annen løsning enn Universitetet i Tromsø, innebærer ikke at det foreligger en ulovlig diskriminering. Når det gjelder de dommene avsagt av EMD som motparten viser til, er det vanskelig å se overføringsverdien til foreliggende sak. Det har før øvrig vært et problem i saken at motparten har vært så lite konkret i sin begrunnelse for ikke å ville avgi kandidatløftet.

Når det gjelder motpartens henvisning til læren om myndighetsmisbruk, bemerkes at det ikke er søkt dispensasjon fra kravet til kandidatløfte, og at det uansett ikke er hjemmel for å gi dispensasjon. Dermed foreligger ikke et fritt skjønn som gir rom for myndighetsmisbrukslæren. Til motpartens anførsel om at han ville hatt krav på at løftet ble oversatt til annen målform, bemerkes at han ikke har søkt om slik oversettelse.

Statens konklusjon blir at kravet om avgivelse av kandidatløftet er gyldig. Subsidiært anføres at det ikke er grunnlag for erstatning. For det første er ulempen ved å avgi løftet så liten at ikke å avgi det må karakteriseres som et livsstilsvalg om ikke å bli jurist, og dermed foreligger ikke erstatningsrettslig vern, jf. til sammenligning Rt-1999-203. Uansett foreligger ikke ansvarsgrunnlag. Det er ikke noe objektivt ansvar på dette området, jf. Rt-2010-291, og universitetet har ikke handlet uaktsomt. Under enhver omstendighet er det ikke sannsynliggjort et økonomisk tap. De fleste jurister har arbeid hvor det vil være tilstrekkelig å vise til karakterutskrift for fullført studium, og hvor selve vitnemålet ikke er nødvendig for å få ansettelse.

Staten ved Universitetet i Tromsø har nedlagt slik påstand:

1. *Anken vert forkasta.*
2. *Staten ved Universitetet i Tromsø vert tilkjent sakskostnader.*

Lagmannsretten vurderer saken slik:

Truls Bjørvik har prinsipalt anført at tingrettens dom må oppheves på grunn av saksbehandlingsfeil. I tillegg til den saksbehandlingsfeilen som ble uttrykkelig anført under ankeforhandlingen, og gjengitt ovenfor, ble det i Bjørviks sluttinnlegg også anført mangelfulle domsgrunner, brudd på prinsippet om kontradiksjon og at det er usikkerhet om tingrettsdommerens habilitet.

I og med at saken er fremmet til full ny realitetsprøving for lagmannsretten, har lagmannsretten kommet til at det ikke er nødvendig å vurdere anførselene om saksbehandlingsfeil, jf. tvisteloven § 29-22 annet ledd. Hensynet til partene tilsier ikke at saken prøves på nytt i tingretten, jf. § 29-22 annet ledd bokstav c.

Spørsmålet blir dernest om bestemmelsen om kandidatløfte i eksamensreglementet punkt 8 (gjengitt på side 2 ovenfor) har tilstrekkelig lovhjemmel. Lagmannsretten har kommet til at bestemmelsen har slik hjemmel.

Som hjemmel viser eksamensreglementet selv til § 12 i forskrift for graden cand.jur. og jus grunnfag ved Universitetet i Tromsø vedtatt av universitetsstyret 18.09.1997, og denne paragrafen lyder slik:

”Nærmere bestemmelser om eksamen og sensur gis av fakultetet med hjemmel i forskrift for eksamener ved Univeristetet i Tromsø § 2, fastsatt av universitetsstyret 03.04.2003”

Forskriften det vises til er FOR 2003-04-03 nr. 762, hvor § 2 første og annet punktum har slik ordlyd:

”Avdelingene selv kan gi utfyllende bestemmelser i henhold til denne forskriften om forhold som er særegne for den enkelte eksamen. Disse skal ikke innebære innskrenkninger i de rettigheter og plikter som studenten har etter denne forskriften.”

Som hjemmel for denne forskriften er vist til universitetsloven av 12.05.1995 nr. 22 § 50, hvor nr. 7 lyder slik:

”Styret selv gir forskrift om avleggelse av og gjennomføring av eksamener og prøver, herunder vilkår for å gå opp til eksamen eller prøve på nytt og for adgang til ny praksisperiode, og bestemmelser om oppmelding og vilkår for oppmelding. For utdanninger med nasjonale rammeplaner fastsatt etter § 46 nr. 4 må forskriften ta utgangspunkt i de eventuelle generelle bestemmelser om eksamen og sensur som gis i rammeplanen. Styret kan delegere til avdeling eller grunnenhet å gi utfyllende regler om forhold som er særegne for den enkelte eksamen.”

Hjemmelen for universitetsstyrets forskrift av 18.09.1997, hvor § 12 er sitert ovenfor, er for øvrig universitetsloven § 46 nr. 1, som lyder slik:

”Universiteter bestemmer selv hvilke fag, emner og emnegrupper insititusjonen skal tilby, og som skal inngå i grunnlaget for lavere grad eller yrkesutdanning fastsatt med hjemmel i § 45 nr. 1.”

Som blant annet denne bestemmelsen viser, er universitetene gitt relativt stor frihet til å organisere sin virksomhet. Tolkningsmomentene Truls Bjørvik har trukket frem kan nok tyde på at bestemmelsene som inngår i hjemmelsrekken gjengitt ovenfor, ikke er utformet med spesiell tanke på kandidatløftet. En naturlig forståelse av ordlyden i hjemmelsbestemmelsene innebærer imidlertid etter lagmannsrettens vurdering at også krav om avgivelse av kandidatløfte faller innenfor. Lagmannsretten vil her spesielt vise til formuleringen om at universitetstyret kan gi forskrift om *"om avleggelse og gjennomføring av eksamener og prøver"*, jf. universitetsloven § 50 nr. 7 første punktum. Etter lagmannsrettens vurdering er det heller ikke unaturlig å si at avgivelsen av kandidatløfte faller inn under *"forhold som er særegne for den enkelte eksamen"*, jf. universitetsloven § 50 nr. 7 siste punktum og FOR 2003-04-03 nr. 762 § 2 første punktum. Sistnevnte forskrift § 2 annet punktum om at utfyllende bestemmelser ikke skal *"innebære innskrenkninger i de rettigheter og plikter som studentene har etter denne forskriften"*, er etter lagmannsrettens vurdering ikke til hinder for at det stilles krav om avgivelse av kandidatløfte. Etter lagmannsrettens oppfatning er heller ikke universitets- og høyskoleloven av 2005 §§ 4-7 – 4-10 om annullering av eksamen og utestenging på ulike grunnlag, av avgjørende betydning for om det kan settes vilkår om avgivelse av kandidatløfte. En mer nærliggende parallell er å se på kandidatløftet som en del av den obligatoriske undervisningen.

Når det gjelder forståelsen av ordlyden i hjemmelsrekken, har lagmannsretten vektlagt at jusstudentene siden 1736 har avgitt kandidatløfte, og at det ikke er noe som tyder på at lovgiveren har ønsket å avvikle denne praksisen. Riktignok ble forordningen fra 1736 som i utgangspunktet dannet grunnlaget for kandidatløftet, opphevet ved lov av 20.12.1985 nr. 102 om opphevelse av en del foreldede lovbestemmelser. Dette skjedde imidlertid i forbindelse med en generell opprydding i lovverket, og det er ikke noe i forarbeidene til denne oppryddingsloven som tyder på at lovgiveren med dette ønsket å fjerne kandidatløftet, jf. Ot.prp.nr. 1 (1985-86).

Videre har lagmannsretten kommet til at adgangen til å stille krav om avgivelse av kandidatløfte ble videreført til og med studieåret 2006/2007.

FOR 2005-06-24 nr. 676: Forskrift om overgangsbestemmelser til lov 1. april 2005 nr. 15 om universiteter og høyskoler § 2 lyder slik:

"Forskrifter og annet regelverk fastsatt med hjemmel i lov 12.mai 1995 nr. 22 om universiteter og høyskoler eller lov 11. juli 1986 nr. 53 videreføres frem til 31. desember 2005 med mindre det i denne forskrift eller med hjemmel i loven fastsettes noe annet."

Unntaksmuligheten som denne paragrafen åpner for er benyttet i FOR 2005-12-16 nr. 1574: Forskrift om grader og yrkesutdanninger, beskyttet tittel og normert studietid ved universiteter og høyskoler, gitt med hjemmel i universitets- og høyskoleloven § 3-2. I denne forskriften heter det i § 72:

”Studenter som har påbegynt studier eller studieordninger knyttet til grader eller yrkesutdanninger som ble opphevet ved iverksetting av tidligere forskrifter, jf. § 71 annet ledd, kan fullføre studiene og få tildelt grad slik:

- (.....)
- *Grader på høyere nivå kan tildeles til om med studieåret 2006/2007.”*

Grader på høyere nivå inkluderer cand.jur. graden. At det ble gitt adgang til å fullføre cand.jur. graden ut studieåret 2006/2007, må nødvendigvis bety at det tilhørende eksamensreglementet ble videreført. Etter lagmannsrettens vurdering er dermed både legalitetsprinsippets og menneskerettighetenes krav til lovhjemmel oppfylt.

Også universitets- og høyskoleloven fra 2005 gir for øvrig hjemmelsgrunnlag for bestemmelsen om kandidatløfte, jf. § 3-9 syvende ledd, som viderefører bestemmelsen i universitetsloven fra 1995 § 50 nr. 7.

Til støtte for påstanden om at Universitetets klagenemnds vedtak er ugyldig, har Truls Bjørvik også vist til myndighetsmisbrukslæren. Det er naturlig å forstå denne anførselen slik at Truls Bjørviks søknad om å få slippe å avgi kandidatløftet skulle ha vært tatt til følge, og at det er et utslag av myndighetsmisbruk at dette ikke ble gjort.

Lagmannsretten legger til grunn at det juridiske fakultetet hadde kompetanse til å dispensere fra det kravet til avgivelse av kandidatløfte som fakultetet selv hadde vedtatt, men at det samtidig måtte vært gjort en endring i eksamensreglementet, jf. forvaltningsloven § 40 og Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett, 9. utgave, side 356. Selv om dispensasjon forutsetter forskriftsendring, vil det etter lagmannsrettens vurdering i en sak som den foreliggende være naturlig å anvende myndighetsmisbrukslæren analogisk. Spørsmålet blir dermed om unnlåtelsen av å dispensere var i strid med de ulovfestede reglene om at forvaltningen ikke må ta utenforliggende hensyn, drive usaklig forskjellsbehandling, eller treffe vilkårlige eller sterkt urimelige avgjørelser.

Det som etter lagmannsrettens vurdering er aktuelt å drøfte i denne saken, er om unnlåtelsen av å dispensere er sterkt urimelig. Øvrige alternativer i myndighetsmisbrukslæren er ikke aktuelle i foreliggende sak. Det skal svært mye til for at domstolen underkjenner en forvaltningsavgjørelse med den begrunnelse at den er sterkt urimelig, jf. Eckhoff og Smith, Forvaltningsrett, 9. utgave side 421.

Om sin begrunnelse for ikke å avgi kandidatløftet forklarte Truls Bjørvik under ankeforhandlingen i korthet blant annet:

Som advokat er det viktig å være fri og uavhengig også av staten, siden mange saker føres mot det offentlige. En uavhengig advokatstand forutsetter at staten ikke kan sette som vilkår for advokatvirksomhet at man avgir bestemte lovnader. Videre inneholder teksten religiøse elementer, som gir assosiasjoner til frimureri, og det er også et problem at eden viser til den gamle forordningen til Christian VI, som var sin tids nordiske Hitler. At eden påtvinges studentene, er dessuten prinsipielt uheldig. Et løfte man påtvinges har liten verdi. Når det gjelder innholdet i løftet, har han først og fremst reservasjoner mot det punktet som gjelder at man aldri skal "*befordre*" unødvendige prosesser eller "*nogen uretvis Sag eller Intention*". Problemet med dette er blant annet at det i noen tilfeller vil kunne være riktig å reise en sak for å få belyst et samfunnsproblem, jf. blant annet Thomas Mathisens lærebok i retts sosiologi. Det forhold at eden har et vagt språklig innhold, er også problematisk. Han setter sin ære i å holde det han lover, og derfor er det viktig å ha klarhet i hva løftet innebærer.

I tillegg til disse prinsipielle innvendingene mot kandidatløftet, refererte Bjørvik under ankeforhandlingen til en hendelse kort tid forut for avsluttende eksamen, hvor han hadde seg en prat med "*det som måtte være der oppe*", og sverget på at dersom han klarte eksamen, så skulle han få fjernet det okkulte løftet og ikke avgi det. Det gikk bra på eksamen, og han setter alltid sin ære inn på å holde ord

Det er riktig som påpekt av staten, at Truls Bjørvik tidligere, blant annet i sin søknad om å få slippe edsavleggelse, har vært vagere enn under ankeforhandlingen med hensyn til hvilke samvittighetsgrunner han påberoper seg. Selv om Bjørviks utfyllende begrunnelse gitt under ankeforhandlingen tas i betraktning, kan ikke det omtvistede vedtaket anses som sterkt urimelig, og lagmannsretten går derfor ikke inn på den eventuelle betydningen av at hans påberopelse av samvittighetsgrunner tidligere var mindre konkretisert.

Det kandidatløftet saken gjelder er etter lagmannsrettens vurdering et verdslig profesjonsløfte. Truls Bjørvik har vist til at den forordningen fra 1736 som eksamensreglementet punkt 8 viser til, inneholder religiøse elementer, blant annet begrepet "*håndslag*", som innebærer at man påkaller noe guddommelig for å sikre at løftet overholdes. Lagmannsretten bemerker at slik løftet er utformet i dag, virker det søkt å tillegge det en religiøs dimensjon som kan gi grunnlag for samvittighetskvaler. At forordningen det vises til er gitt av en enevoldskonge, som det kan være grunn til å være kritisk til, bør heller ikke være egnet til å gi samvittighetskvaler ved avgivelse av løftet i dag. Det er søkt å anse avgivelse av kandidatløftet som noen form for støtte til Christian VI eller det han sto for.

Det er ingen sanksjoner knyttet til løftet, og en naturlig lesning av det innebærer etter lagmannsrettens vurdering ingen uheldige bindinger for den som for eksempel vil arbeide som advokat. At et søksmål kan ha en verdi utover den saken som anlegges, slik Truls Bjørvik påpeker, er anerkjent i dag, og det er ikke naturlig å oppfatte kandidatløftet som en begrensning i så måte. I den grad det er riktig som Bjørvik anfører at løftet er lite presist, bør ikke det være et problem for den som skal avgi det. Når det gjelder Bjørviks opplysning om at han har sverget på at han ikke skal avgi kandidatløftet, forstår lagmannsretten det slik at han ikke anfører at han av den grunn skal fritas, og lagmannsretten lar derfor den siden av saken ligge.

Det Truls Bjørvik kan ha rett i, er at når universitetet anfører at det har betydning at kandidatløftet avgis, så tyder det på en forestilling om at kandidatene ved å avgi løftet binder seg på en eller annen måte. Hva denne bindingen i så fall består i er lite utdypet fra universitetets side, men meningen er vel å appellere til ideen om at man bør holde den man lover, eventuelt også at kandidatene ved å avgi løftet opplever en følt binding overfor universitetet, samfunnet eller lignende.

Det kan diskuteres hvilken reell faktisk betydning kandidatløftet har i dag. Viktigere bidrag til at jurister holder seg til rett og rettferdighet, er selvfølgelig de holdningene studentene tilegner seg gjennom jusstudiet, og de insentivene som juristene møter i yrkeslivet. På denne bakgrunn kan det diskuteres hvor hensiktsmessig det er med en streng praktisering av regelen om at kandidatløftet skal avgis. Ved Universitetet i Oslo har man for øvrig gått over til en ordning hvor kandidatløftet fremgår av vitnemålet som sendes i posten, og hvor det forutsettes at man ved å motta vitnemålet aksepterer løftet. Truls Bjørvik forklarte under ankeforhandlingen at han ville godta en slik ordning. På den annen side er det viktig å understreke de etiske krav som bør stilles til jurister, og kanskje kan kandidatløftet bidra til det.

Lagmannsrettens konklusjon blir at det ikke kan regnes som sterkt urimelig at universitetet har unnlatt å frita Truls Bjørvik fra å avgi kandidatløftet. Hensiktsmessigheten av dette kan domstolen ikke prøve.

Truls Bjørvik har også som grunnlag for sin påstand om ugyldighet vist til Grunnloven § 100 og flere bestemmelser i Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK). Ingen av disse grunnlagene kan etter lagmannsrettens vurdering føre frem. Pålegg om slikt profesjonsløfte som denne saken gjelder, er ikke i strid med bestemmelsene om yttringsfrihet i Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10, bestemmelsen om tanke-, samvittighets- og religionsfrihet i EMK artikkel 9 eller bestemmelsen om retten til respekt for privatliv og familieliv i EMK artikkel 8. Det foreligger heller ikke brudd på bestemmelsen i EMK artikkel 14 om forbud mot diskriminering. Det forhold at andre universiteter har andre bestemmelser om kandidatløfte, er et utslag av universitetenes frihet, og innebærer ingen diskriminering i menneskerettighetenes forstand.

Når det gjelder Truls Bjørviks henvisning til preseptorisk lovgivning om valg av målform, forklarte han under ankeforhandlingen at han ikke ville avgitt kandidatløftet selv om det ble oversatt til annet målføre. Det er klart at henvisningen til preseptorisk lovgivning om valg av målform, ikke kan underbygge Bjørviks påstand i saken.

Etter dette blir lagmannsrettens konklusjon at ingen av de påberopte grunnlagene for ugyldighet kan føre frem. Dermed er det heller ikke grunnlag for erstatning, og resultatet blir at anken over punkt 1 i tingrettens domsslutning forkastes.

Når det gjelder sakskostnader, er hovedregelen at den som har vunnet saken har krav på å få erstattet sine sakskostnader av motparten, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Det kan gjøres unntak fra dette dersom tungtveiende grunner gjør det rimelig, jf. tvisteloven § 20-2 annet ledd, og det skal i den forbindelse særlig legges vekt på momentene omhandlet i § 20-2 tredje ledd bokstav a, b og c, men også andre momenter kan vektlegges. Det er lagt til grunn at det er et minstekrav for å bli fritatt for sakskostnader at det er *"god grunn til å få saken prøvd"*, jf. § 20-2 tredje ledd bokstav a og Schei m.fl., Tvisteloven, Kommentartutgave side 910. Etter lagmannsrettens vurdering hadde ikke Truls Bjørvik god grunn til å få saken prøvd verken for tingretten eller lagmannsretten. Som en spesiell grunn til å bli fritatt for sakskostnader, har Bjørvik vist til at staten den 24.01.2011 fremsatte en ny juridisk anførsel, men dette er etter lagmannsrettens vurdering ikke avgjørende for sakskostnadsspørsmålet.

For tingretten ble saken behandlet skriftlig, og staten har krevd erstattet sakskostnader for tingretten med 10 800 kroner. For lagmannsrettens behandling av saken har staten krevd dekket sakskostnader med 39 700 kroner. Kostnadene ligger innenfor det rimelige og nødvendige, og resultatet blir at anken over punkt 2 i tingrettens domsslutning forkastes, og at staten tilkjennes 39 700 kroner i sakskostnader for lagmannsretten.

Dommen er enstemmig.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist. Grunnen er domskriverens reisefravær og at dommen avsies etter at domsutkast er sirkulert gjennom posten.

SLUTNING

1. Anken forkastes.
2. Truls Bjørvik skal innen to uker fra forkynnelsen av lagmannsrettens dom erstatte staten ved Universitetet i Tromsø sine sakskostnader for lagmannsretten med 39 700 -trettinitusensyhundre- kroner

Anders Haugestad

Harald Jølle

Stig-Ole Haug

Helge Petersen

Tora Ingeborg Eline Hultgren

Rettledning om ankeadgangen vedlegges.

Rettledning om ankeadgangen i sivile saker

Reglene i tvisteloven kapitler 29 og 30 om anke til lagmannsretten og Høyesterett regulerer den adgangen partene har til å få avgjørelser overprøvd av høyere domstol. Tvisteloven har noe ulike regler for anke over dommer, anke over kjennelser og anke over beslutninger.

Ankefristen er én måned fra den dagen avgjørelsen ble forkynt eller meddelt, hvis ikke noe annet er uttrykkelig bestemt av retten.

Den som anker må betale behandlingsgebyr. Den domstolen som har avsagt avgjørelsen kan gi nærmere opplysning om størrelsen på gebyret og hvordan det skal betales.

Anke til lagmannsretten over dom i tingretten

Lagmannsretten er ankeinstans for tingrettens avgjørelser. En dom fra tingretten kan ankes på grunn av feil i bedømmelsen av faktiske forhold, rettsanvendelsen, eller den saksbehandlingen som ligger til grunn for avgjørelsen.

Tvisteloven oppstiller visse begrensninger i ankeadgangen. Anke over dom i sak om formuesverdi tas ikke under behandling uten samtykke fra lagmannsretten hvis verdien av ankegjensstanden er under 125 000 kroner. Ved vurderingen av om samtykke skal gis skal det blant annet tas hensyn til sakens karakter, partenes behov for overprøving, og om det synes å være svakheter ved den avgjørelsen som er anket eller ved behandlingen av saken.

I tillegg kan anke – uavhengig av verdien av ankegjensstanden – nektes fremmet når lagmannsretten finner det klart at anken ikke vil føre fram. Slik nekting kan begrenses til enkelte krav eller enkelte ankegrunner.

Anke framsettes ved skriftlig ankeerklæring til den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Selvprosederende parter kan inngi anke muntlig ved personlig oppmøte i tingretten. Retten kan tillate at også prosessfullmektiger som ikke er advokater inngir muntlig anke.

I ankeerklæringen skal det særlig påpekes hva som bestrides i den avgjørelsen som ankes, og hva som i tilfelle er ny faktisk eller rettslig begrunnelse eller nye bevis.

Ankeerklæringen skal angi:

- ankeinstansen
- navn og adresse på parter, stedfortredere og prosessfullmektiger
- hvilken avgjørelse som ankes
- om anken gjelder hele avgjørelsen eller bare deler av den
- det krav ankesaken gjelder, og en påstand som angir det resultatet den ankende parten krever
- de feilene som gjøres gjeldende ved den avgjørelsen som ankes
- den faktiske og rettslige begrunnelse for at det foreligger feil
- de bevisene som vil bli ført
- grunnlaget for at retten kan behandle anken dersom det har vært tvil om det
- den ankende parts syn på den videre behandlingen av anken

Anke over dom avgjøres normalt ved dom etter muntlig forhandling i lagmannsretten. Ankebehandlingen skal konsentreres om de delene av tingrettens avgjørelse som er omtvistet og tvilsomme når saken står for lagmannsretten.

Anke til lagmannsretten over kjennelser og beslutninger i tingretten

Som hovedregel kan en *kjennelse* ankes på grunn av feil i bevisbedømmelsen, rettsanvendelsen eller saksbehandlingen. Men dersom kjennelsen gjelder en saksbehandlingsavgjørelse som etter loven skal treffes etter et skjønn over hensiktsmessig og forsvarlig behandling, kan avgjørelsen for den skjønnsmessige avveiningen bare angripes på det grunnlaget at avgjørelsen er uforsvarlig eller klart urimelig.

En *beslutning* kan bare ankes på det grunnlaget at retten har bygd på en uriktig generell lovforståelse av hvilke avgjørelser retten kan treffe etter den anvendte bestemmelsen, eller på at avgjørelsen er åpenbart uforsvarlig eller urimelig.

Kravene til innholdet i ankeerklæringen er som hovedregel som for anke over dommer.

Etter at tingretten har avgjort saken ved dom, kan tingrettens avgjørelser over saksbehandlingen ikke ankes særskilt. I et slikt tilfelle kan dommen isteden ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen.

Anke over kjennelser og beslutninger settes fram for den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Anke over kjennelser og beslutninger avgjøres normalt ved kjennelse etter ren skriftlig behandling i lagmannsretten.

Anke til Høyesterett

Høyesterett er ankeinstans for lagmannsrettens avgjørelser.

Anke til Høyesterett over *dommer* krever alltid samtykke fra Høyesteretts ankeutvalg. Slikt samtykke skal bare gis når anken gjelder spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken behandlet av Høyesterett. – Anke over dommer avgjøres normalt etter muntlig forhandling.

Høyesteretts ankeutvalg kan nekte å ta til behandling anker over *kjennelser og beslutninger* dersom de ikke reiser spørsmål av betydning utenfor den foreliggende saken, og heller ikke andre hensyn taler for at anken bør prøves, eller den i det vesentlige reiser omfattende bevisspørsmål.

Når en anke over kjennelser og beslutninger i tingretten er avgjort ved kjennelse i lagmannsretten, kan avgjørelsen som hovedregel ikke ankes videre til Høyesterett.

Anke over lagmannsrettens kjennelse og beslutninger avgjøres normalt etter skriftlig behandling i Høyesteretts ankeutvalg.