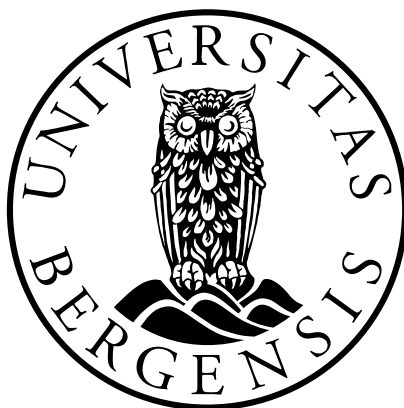


Gjennomføringen av regjeringsskifte etter Stortingsvalg

Inneholder Grunnloven tilstrekkelige ansvars- og kontrollregler for å sikre gjennomføringen av et regjeringsskifte etter Stortingsvalg?

Kandidatnummer: 129

Antall ord: 12 118



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

7. juni 2021

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	1
1 Innledning	3
1.1 Aktualitet og premisser	3
1.2 Problemstilling og struktur	5
1.3 Grunnleggende utgangspunkter	5
1.3.1 Forfatningsgarantiene	5
1.3.2 Parlamentarismen som institusjonelt bakteppe	6
1.3.3 Kontrasignaturregelen i § 31 i et historisk perspektiv	7
2 Metode	9
2.1 Om juss og politikk	9
2.2 Rettskildene	9
2.2.1 Grunnloven	9
2.2.2 Stats- og rettspraksis	11
2.2.3 Utvalgsarbeider og juridisk litteratur	11
3 De konstitusjonelle reglene om regjeringsskifte	13
3.1 Det konstitusjonelle ansvaret for regjeringsskiftet	13
3.1.1 Grunnlovens utgangspunkter	13
3.1.2 Hvem er den kontrasignerende part i § 31?	14
3.1.3 Tidspunktet for regjeringsskifte	15
3.1.4 Kompetansen til en regjering i forretningsministerium	16
3.2 De politiske prosessene rundt et regjeringsskifte	19
4 Konstitusjonelle ansvars- og kontrollmekanismer ved regjeringsskifte	22
4.1 Riksretten som forfatningsgaranti	22
4.2 Kontrasignaturregelens skadepotensiale ved regjeringsskifte	23
4.2.1 Riksrett ved nektet kontrasignatur?	23
4.3 Mistillitsregelen som forfatningsgaranti	24
4.3.1 Mistillitsregelens kontrollfunksjon	25
4.3.2 Riksrett ved nektet avgang etter mistillitsvotum	27
5 Behov for reform?	30
5.1 Konstitusjonelle endringer	30
5.1.1 Endre kontrasignaturregelen ved regjeringsskifte	30

5.1.2	Lovfeste tidspunkt for regjeringsskifte.....	34
5.1.3	Presisere kompetansehjemlene til en regjering i forretningsministerium.....	35
5.2	Rettens psykologiske dimensjon	36
5.2.1	Rettens psykologiske grunnlag.....	36
5.3	Avsluttende refleksjoner.....	38
	Litteraturliste	40
5.4	Litteratur	40
5.5	Artikler på internett	40
5.6	Lovregister.....	41
5.7	Forarbeidsregister	41
5.8	Statspraksis	41
5.9	Avisartikler	41

1 Innledning

1.1 Aktualitet og premisser

I slutfasen av det amerikanske presidentvalget høsten 2020 oppsto det store diskusjoner om gyldigheten av valgresultatet. Det ble hevdet at det forelå valgfusk rundt stemmeavgivningen, og at presidenten hadde rett til å bli sittende. Diskusjonen kulminerte med at den amerikanske kongressen ble stormet av sivile opprørere som støttet president Trump og mente han skulle bli værende i embetet. Valget ble imidlertid godkjent av kongressen, og president Biden overtok presidentembetet den 20. januar 2021. Hendelsene rundt det amerikanske valget og regjeringsskiftet startet også en debatt her hjemme i Norge rundt våre konstitusjonelle regler om regjeringsskifte. En av landets ledende statsrettsekspert, professor Eirik Holmøyvik ved Universitetet i Bergen, tok til orde for at det norske systemet ville fått store problemer dersom det hadde oppstått en alvorlig tvist om resultatet etter et stortingsvalg.¹ Holmøyvik begrunnet dette med at den norske Grunnloven ikke har en sikker hjemmel for å tvinge en regjering som har tapt et Stortingsvalg til gå av. Denne påstanden blir sentral i den videre fremstillingen.

Etter dagens rettstilstand er det Stortinget selv som godkjenner valgresultatet. En valgvinger med knapt flertall kan tenkes å ville være tilbakeholden med å utlyse nyvalg, til tross for at valgresultatet er omstridt. I 2020 nedsatte Stortinget et utvalg som skulle se på valgordningen.² Etter dette fremstår det som at Stortinget selv ser behovet for en nærmere gjennomgang av reglene rundt maktovergangene i Norge.

Det er lite sannsynlig at det i den nærmeste fremtid vil oppstå en liknende situasjon i Norge som etter USAs presidentvalg høsten 2020. Den politiske kulturen i Norge blir betegnet som konsensusorientert,³ og de politiske spillereglene blir i stor grad respektert. Slik har det ikke alltid vært, og det er heller ingen garanti for at dagens politiske kultur vil vare. På 1880-tallet og de følgende tiårene raste forfatningskampene i Norge, og det politiske klimaet var opphetet. I mellomkrigstiden sto steile politiske fronter mot hverandre. På 1980-tallet var det også strid mellom de politiske fløyene, og det ble utlyst omvalg i Buskerud og Troms i forbindelse med

¹ Schmidt (2021)

² Se NOU 2020:6 for videre lesning. Utvalget foreslår blant annet å nedsette et eksternt riksvaalsstyre som skal godkjenne valget.

³ NOU 2020:6 s. 68

Stortingsvalget i 1981 på grunn av uenigheter om gyldigheten til avlagte forhåndsstemmer i disse fylkene. I dette valget hadde høyresiden fått et klart flertall av stemmene før omvalget, slik at resultatet av omvalget ikke ville føre til store endringer i valgresultatet. Det kunne blitt mer problematisk dersom det hadde vært et jevnere valgresultat, slik at uenigheten om valgresultatet var av større betydning for hvem som ville fått flertall i Stortingets sammensetning. Det må ikke å være tale om like graverende omstendigheter som det vi så etter USA-valget 2020 for at en alvorlig tvist om et valgresultat kan utfordre det institusjonelle rammeverket rundt regjeringsskifte i Norge.

Premisset for denne oppgaven er at den sittende regjeringen har lidt et valgnederlag, og at regjeringen dermed ikke lenger har tilstrekkelig parlamentarisk grunnlag i Stortinget, alternativt at den parlamentariske situasjonen etter et Stortingsvalg er uoversiktlig som følge av et omstridt valgresultat. En annen viktig forutsetning er at den politiske kulturen som er i Norge i dag forvitrer, og at man har å gjøre med et parti eller personer som ikke skyr noe middel for å oppnå og beholde makt. Selv om det politiske klimaet i Norge til tider har vært tilspisset, har det hittil ikke blitt testet hvor langt man kan presse det rettslige regelverket rundt regjeringsskifte. Det er ingen garanti for at fremtidens maktsøkere vil respektere de etablerte politiske spillereglene, noe som ytterligere understreker behovet for å rette søkelyset mot yttergrensene av det rettslige rammeverket rundt regjeringsskifte.

1.2 Problemstilling og struktur

Oppgaven består av 5 kapitler. Kapittel 1 og 2 tar for seg innledende utgangspunkter og metode. Kapittel 3 omhandler de konstitusjonelle reglene ved et regjeringsskifte, og kapittel 4 omhandler de parlamentariske kontrollregler som kan aktualiseres ved behov for å gjennomføre regjeringsskiftet. Disse to kapitlene vil hovedsakelig ha et rettsdogmatisk perspektiv. I kapittel 5 reises spørsmålet om det er behov for reform av de konstitusjonelle reglene om regjeringsskifte. Dette kapittelet vil ha et rettspolitisk perspektiv.

Oppgavens overordnede problemstilling er følgende:

Inneholder Grunnloven tilstrekkelige ansvars- og kontrollregler for å sikre gjennomføringen av et regjeringsskifte etter Stortingsvalg?

Oppgavens problematikk vil i stor grad dreie seg rundt statsministerens rolle i regjeringsskiftet. Etter en gjennomgang av Grunnlovens regler for regjeringsskifte, vil fokuset rettes mot mistillitsregelen og riksrett som parlamentariske og konstitusjonelle ansvars- og kontrollregler som Stortinget kan ta i bruk for å tvinge frem et regjeringsskifte etter et Stortingsvalg. Det avgrenses følgelig mot å gå nærmere inn på de øvrige konstitusjonelle kontroll- og ansvarsreglene.⁴

1.3 Grunnleggende utgangspunkter

1.3.1 Forfatningsgarantiene

Demokratier kjennetegnes blant annet ved at man har fungerende kontrollmekanismer for statsapparatet.⁵ Muligheten til å sanksjonere offentlige myndigheter dersom de handler i strid med lov og rett er en viktig rettsstatlig garanti. Samfunnets rettskultur og statens organisasjon, med reglene om stemmerett og valg, og maktfordeling, er da av grunnleggende betydning. Effektiv domstolskontroll og parlamentarisk kontroll er viktige demokratiske kontrollmekanismer for å innskrenke regjeringens mulighet til å misbruke sine fullmakter.

⁴ For videre lesning se Dok.nr. 14 (2002-2003), samt Sejersted (2002) s. 513 flg.

⁵ Dok.nr.14 (2002-2003) s. 9

Forfatningsgarantier (konstitusjonelle garantier) er regler som har til formål å forhindre brudd på forfatningen. De konstitusjonelle ansvars- og kontrollreglene er viktige konstitusjonelle garantier mot misbruk av statens makt.⁶ Forfatningsgarantiene tar gjerne utgangspunkt i maktfordelingsprinsippet, slik at makten skal fordeles mellom ulike statsmakter for å oppnå balanse og stabilitet, og forhindre maktmisbruk.

Grunnlovens regler om det konstitusjonelle ansvar og den konstitusjonelle kontroll betraktes som den viktigste og mest typiske forfatningsgaranti.⁷ Begrepet konstitusjonell kontroll sikter til Stortingets undersøkende og kontrollerende myndighet.⁸ Kontroll- og ansvarsregler henger sammen, fordi kontrollen får betydning når de som kontrollerer også kan trekke de som blir kontrollert til ansvar. De som blir kontrollert av Stortinget, er underlagt konstitusjonelt ansvar. De konstitusjonelt ansvarlige er regjeringens medlemmer, Stortingets medlemmer og Høyesteretts medlemmer. Dette følger av Grunnloven § 86, hvor det fremgår at Riksretten dømmer i saker mot medlemmer av disse øverste statsorganene. To av de viktigste konstitusjonelle ansvars- og kontrollreglene som Stortinget skal kunne bruke for å sikre parlamentarisk kontroll over regjeringssituasjonen er mistillitsregelen og riksrettstiltale. Begge disse reglene er i dag hjemlet i Grunnloven. Som vi kommer tilbake til i kapittel 4 kan imidlertid dagens tolkning av kontrasignaturregelen i Grunnloven § 31 utfordre slagkraften til disse forfatningsgarantiene som kontrollmekanismer ved regjeringsskifte.

1.3.2 Parlamentarismen som institusjonelt bakteppe

Dagens parlamentariske styreform vokste frem gjennom en gradvis endring i Stortingets praksis i årene etter riksrettsdommen mot ministeriet Selmer i 1884. Innføringen av parlamentarismen medførte vesentlige endringer i den konstitusjonelle relasjonen mellom Stortinget. Stortinget fikk det avgjørende ordet om statsrådets sammensetning, en kompetanse som tidligere hadde tillagt det allerede sittende statsråd.⁹ Den norske parlamentarismens hovedregel var og er at statsrådet må ha Stortingets tillit, og er en negativ form for parlamentarisme.¹⁰ Dette innebærer at regjeringen kan dannes uten støtte i et parlamentsvedtak. Regjeringen trenger altså ikke en positiv tillitserklæring fra Stortinget – det er tilstrekkelig at regjeringen ikke blir møtt med aktiv

⁶ Andenæs (2017) s. 637

⁷ Andenæs (2017) s. 638

⁸ Andenæs (2017) s. 637

⁹ Holmøyvik (Under publisering) s. 5 flg.

¹⁰ Stavang (2002) s. 56-108.

mistillit. Mistillitsregelen kan kalles selve kjernen i den norske parlamentarismen. Lenge ble mistillitsregelen ansett som en sedvaneregel basert på parlamentarisk praksis, men i 2007 ble den endelig lovfestet i Grunnloven § 15. Grunnlovsendringene i 2007 ble foretatt med formål om å «styrke [den] rettslige dimensjonen» og «bygge ned de sider ved dagens ordning som åpner for en utpreget politisk skjønnsutøvelse».¹¹

Selv om parlamentarismen ble grunnlovsfestet i 2007 etter å i mange år ha bygget på konstitusjonell sedvanerett, gir Grunnloven fortsatt ikke et dekkende bilde på de reelle prosesser i en rekke konstitusjonelle spørsmål. Grunnlovens øvrige regler om regjeringsskifte står mer eller mindre uendret siden vedtakelsen i 1814, selv om det ved flere ganger er fremmet forslag om å endre disse reglene til å samsvare med parlamentarismens realiteter. Resultatet er at Grunnloven bare i det ytre regulerer overføringen av regjeringsmakt etter et ordinært Stortingsvalg.

1.3.3 Kontrasignaturregelen i § 31 i et historisk perspektiv

De siste 10-15 årene av unionen med Sverige var det stor debatt rundt spørsmålet om statsministeren var forpliktet til å kontrasignere Kongens beslutning i tilfeller hvor regjeringen og statsministeren ikke støttet beslutningen. Uenighetene dreide seg i stor grad rundt den rettslige betydningen av kontrasignaturen, og om den bare var av formell betydning, eller om den innebar et rettslig og politisk ansvar for beslutningen.

I striden om kontrasignaturens betydning var det to rådende oppfatninger av hvordan regelen skulle tolkes. Opprinnelig ble kontrasignaturregelen betraktet som en ren ordensregel hvor statsministerens medunderskrift bare skulle bekrefte at resolusjonen var formelt i orden. I forlengelse av dette var synspunktet at statsministeren pliktet å kontrasignere kongens beslutninger, og at statsministeren var ansvarsfri for beslutningens innhold så lenge han i protokollen hadde protestert mot beslutningen (Grunnloven § 30). Med andre ord ble kontrasignaturen kun ansett som en formalitet av rettslig karakter. Denne tolkningen av kontrasignaturregelen samsvarte godt med datidens ordlyd i § 31, og denne konservative tolkningen var lenge den rådende oppfatningen i norsk statsrettslig teori.¹² I politikken ble denne tolkningen frontet av partiet Høyre og regjeringen.

¹¹ Innst. S. nr. 94 (2006-2007) s. 1

¹² Castberg (1971) s. 44 og Smith (2017) s. 218

Under konfliktene mellom Stortinget og Kongen under unionen vokste en annen tolkning av kontrasignaturregelen frem. Frontet av partiet Venstre ble det gjort gjeldende at kontrasigneringen måtte medføre faktisk ansvar for den kontrasignerende minister. Tolkningen ble begrunnet i behovet for å kunne stille noen til ansvar for de beslutninger som ble tatt. Siden vedtakelsen i 1814 har det fulgt av Grunnloven § 5 at Kongens person er hellig og ukrenkelig, og det står uttrykkelig at han ikke kan stilles til ansvar for beslutninger. Spørsmålet som da reiste seg var hvor ansvaret da skulle ligge, dersom heller ikke statsministeren eller statsrådet kunne holdes ansvarlige for beslutningen. Det ble argumentert for at man med den konservative tolkningen som hittil hadde vært rådende risikerte å få viktige statshandlinger som det overhodet ikke sto noen politisk ansvarlig person bak, og at Grunnloven umulig kunne tilsikte et slikt «urimelig» resultat.¹³ Resonnementet var derfor at kontrasignaturen måtte medføre at den kontrasignerende minister ble holdt ansvarlig. Og fordi kontrasignaturen medførte et faktisk politisk ansvar, burde statsministeren også ha retten til å kunne nekte å påta seg dette ansvaret i tilfeller hvor statsministeren selv eller regjeringen var imot den aktuelle beslutningen.¹⁴

I 1890-årene ble kontrasignaturdebatten brennhhet, mye på grunn av konsulatsaken.¹⁵ I unionsdiskusjonene så man at man var best tjent med den pragmatiske tolkningen av kontrasignaturregelen for å oppnå målet om norsk selvstendighet. Det juridiske og politiske miljøet sluttet seg i stor grad til denne tolkningen, og den rådende oppfatningen ble at kontrasignaturen hadde en selvstendig rettslig betydning – og at den derfor også kunne nektes.

I 1911 ble ordlyden i Grunnloven § 31 endret for å samsvare med den nye rettsoppfatningen. Siden dette har den gjeldende rettsoppfatningen vært at statsministeren ikke plikter å kontrasignere. Tvert imot har statsministeren en rett og en plikt til å la være å kontrasignere beslutninger som statsministeren og statsrådet ikke kan stille seg bak.

Det er likevel verdt å merke seg at det i diskusjonen rundt regelen ikke ble differensiert mellom kontrasignaturens betydning ved ordinære beslutninger i statsråd, og kontrasignaturens betydning i beslutninger om regjeringsskifte. Dette kommer jeg tilbake til i kapittel 4 og 5.

¹³ Castberg (1971) s. 42 flg.

¹⁴ Castberg (1971) s. 42 flg.

¹⁵ Konsulatsaken er betegnelsen på striden om innføring av eget norsk konsulatvesen under unionen med Sverige. Konsulatsaken ble den formelle årsaken til unionsoppløsningen i 1905. Se Castberg (1964) s. 111 flg.

2 Metode

2.1 Om juss og politikk

Oppgavens problemstilling befinner seg i grenseland mellom juss og politikk. Grensedragningen mellom rettslige og politiske normer er ikke alltid like tydelig. Med rettslige normer siktes det i denne oppgaven til autoritative regler som er av en slik karakter at ansvarliggjøres ved bruk av rettslige sanksjonsmidler. Politiske normer er parlamentariske spilleregler som er så innarbeidet at de i praksis oppfattes som bindende, men brudd på disse medfører kun parlamentarisk kritikk. Som vi skal se videre i oppgaven ser vi også en vekselvirkning mellom disse, noe som kompliserer prosessen med å klarlegge rettstilstanden.

2.2 Rettskildene

I utgangspunktet gjør de samme kildene seg gjeldende i statsretten som på andre juridiske fagområder. Både skrevne og uskrevne regler, rettspraksis og frie vurderinger er viktige rettskilder. Likevel har de statsrettslige kildene visse særtrekk, og den innbyrdes balansen mellom rettskildene er også annerledes enn på andre rettsområder. Særlig gjelder dette forfatningsrettslige spørsmål. Rettskildebildet på forfatningsrettens område er fragmentarisk. Reglene befinner seg på ulike nivåer, er ofte knappe og/eller uklare, og kan være gamle. I det videre vil det gis en oversikt over de viktigste rettskildene, og hvilke hensyn som gjør seg gjeldende ved bruken av disse.

2.2.1 Grunnloven

Grunnloven oppstiller et ytre rettslig rammeverk for hvordan et regjeringsskifte skal foregå. I utgangspunktet benyttes den samme tolkningsmetoden ved grunnlovstolkning som ved annen lovtolkning etter norsk rettskildelære, men noen særlige faktiske og rettslige omstendigheter ved Grunnloven gjør at metoden ved grunnlovstolkning kan skille seg fra den alminnelige metoden som benyttes ved annen lovtolkning. Dette gir seg blant annet utslag i at den innbyrdes balansen mellom rettskildene i forfatningsretten er annerledes enn på andre rettsområder.¹⁶

¹⁶ Høgberg (2019) s. 242

Grunnloven av 1814 ble skrevet i en tid da Kongen fortsatt hadde en sentral rolle i statsstyret. Denne rollen endret seg i løpet av 1800-tallet, og kongens utøvende makt ble gradvis overført til statsrådet. Uten å endre Grunnlovens ordlyd, ble tolkningen av reglene endret gjennom praksis. Det eksisterer for eksempel en korrigerende tolkning om at uttrykket «Kongen» i flere av Grunnlovens bestemmelser skal tolkes enten innskrenkende til «Kongen i statsråd» eller utvidende til «den utøvende makt» som sådan.¹⁷ Bestemmelsen i Grunnloven § 12 om at «Kongen velger selv et råd av stemmeberettigede norske borgere» er må tolkes på denne måten. Dette har blant annet sammenheng med at Stortinget har vist tilbakeholdenhet med å revidere Grunnloven. Grunnloven har aldri blitt tatt opp til en generell revisjon, og mange av de opprinnelige reglene fra 1814 finner vi i Grunnloven den dag i dag.¹⁸ Dette har resultert i uttrykket «Grunnlovskonservatisme». Uttrykket viser hvordan det har vært enighet om at man i stedet for å endre Grunnlovens ordlyd, skulle ta tiden til hjelp, og heller la praksis jevne uklare punkt i lovverket.¹⁹ Grunnloven har gjennomgått fragmentariske endringer siden vedtakelsen i 1814, som blant annet lovfesting av kontrasignaturregelen i § 31 i 1907 og det parlamentariske prinsipp i 2007. I forbindelse med Grunnlovens 200-årsjubileum i 2014 gjennomgikk Grunnloven en stor språklig revisjon, men var ingen fullstendig revisjon av Grunnloven, til tross for at dette ved flere anledninger er etterlyst.²⁰

En annen viktig omstendighet ved Grunnloven er at dens tekst har, og har hatt, til hensikt å virke over lang tid og under vekslende samfunnsforhold. Dette er i mye mindre grad hensikten med annen lovgivning. Det er også et poeng at Grunnloven faktisk *har* virket over svært lang tid sammenliknet med annen lovgivning. Alle lover trenger imidlertid lover tilpasning når samfunnsforholdene endrer seg. Når samfunnet endrer seg, oppstår det et behov for å tolke Grunnloven dynamisk slik at man ikke oppnår negative effekter i samfunnet.²¹ Dersom Grunnloven og/eller noen av dens bestemmelser oppfattes som utdatert, kan det stilles spørsmål ved dens legitimitet og demokratiske grunnlag.

¹⁷ Høgberg (2019) s. 250

¹⁸ Stavang (2002) s. 11

¹⁹ Stavang (2002) s. 12

²⁰ Se bl.a. Stavang (2002) s. 11 flg, Dok.nr. 14 (2002-2003) og Dok.nr. 19 (2003-2004)

²¹ Høgberg (2019) s. 242-243

2.2.2 Stats- og rettspraksis

Et særtrekk ved rettskildesituasjonen i den institusjonelle statsretten er at det knapt finnes rettspraksis. Dette gjelder særlig forholdet mellom statsmaktene, som reglene om regjeringsskifte, kontroll og ansvar faller innunder. I Norge er det ingen forfatningsdomstol som avgjør uklare spørsmål vedrørende konstitusjonelle spørsmål. (Riksrettens ansvarsområde er først og fremst knyttet til det konstitusjonelle ansvaret som påhviler statsråder, stortingsrepresentanter og Høyesterettsdommere, og vurderingen av om disse har overholdt sine konstitusjonelle plikter, jf. Grunnloven. § 86.

Statspraksis blir i stedet en viktig kilde for å utfylle Grunnlovens rettslige rammeverk, særlig i tilfeller hvor bestemmelsene er knapt formulert.²² Reglene om regjeringsskifte (og ansvar og kontroll) retter seg mot forholdet mellom Stortinget og regjeringen, og praksis fra disse statsorganene vil derfor være særlig relevante tolkningsbidrag. Noe praksis anses som sedvanerett, og annen praksis bare anses som politisk praksis. Skillet mellom disse er ikke alltid like skarpt, noe som kan gjøre det utfordrende å fastslå hva som bare er politiske spilleregler, og hva som faktisk er bindende rettsregler. Dette utgjør en metodisk utfordring i vurderingen av vektingen av praksis som tolkningsbidrag.

2.2.3 Utvalgsarbeider og juridisk litteratur

Grunnlovens alder er et moment som har innvirkning på grunnlovstolkningen og vektingen mellom de ulike rettskildene. Det foreligger ikke noen alminnelige forarbeider til Grunnloven av 1814.²³ I forbindelse med utredningene av riksrettsrevisjonen og Stortingets kontrollregler nedsatte Stortinget i 2002 og 2003 to utvalg.²⁴ I disse rapportene finnes omfattende arbeid knyttet til de konstitusjonelle reglene om regjeringsskifte, og Stortingets kontrollmuligheter. Disse utvalgsarbeidene blir viktige kilder for å klarlegge innholdet i flere av reglene. Særlig ved tolkningen av de nyere bestemmelsene i Grunnloven vil disse utvalgsarbeidene være viktige kilder. I tillegg er det fremmet en rekke lovendringsforslag som har blitt nedstemt av Stortinget, blant annet om innføring av positiv parlamentarisme, endring av

²² Andenæs (2017) s. 59

²³ Riksforsamlingens konstitusjonskomité ga ingen begrunnelse for det Grunnlovsforslaget som senere ble vedtatt, men i brev og andre interne dokumenter finnes det opplysninger som kan kaste lys over hvordan mange av bestemmelsene som kom inn i Grunnloven var ment. Se mer i Andenæs (2017) s. 58.

²⁴ Dok.nr. 14 (2002-2003) og Dok.nr. 19 (2003-2004)

kontrasignaturregelen, og innføring av republikansk styreform. Slike lovendringsforslag vil brukes for å belyse oppgavens problematikk.

Etterfølgende rettskilder vil i aller høyeste grad være relevante og viktige tolkningsbidrag også for å fastlegge eldre reglers innhold.²⁵ Mye av det som er skrevet i juridisk litteratur har større rettskildemessig vekt som tolkningsbidrag på forfatningsrettens område, enn på øvrige rettsområder. Mye av forfatningslitteraturen er skrevet før grunnlovfesting av det parlamentariske prinsipp i 2007. Eldre litteratur på leses med dette i mente.

Det er skrevet mye i statsrettslitteraturen om både de konstitusjonelle regler om regjeringsskifte, og Stortingets kontrollmuligheter. Problematikken knyttet til den gjeldende tolkningen av kontrasignaturreglen (§ 31), samt klarlegging av kompetanshjemplene til en regjering i forretningsministerium (§ 15 tredje ledd) er det skrevet mindre om i nyere litteratur. Castberg og Eckhoff diskuterte problematikken på 60- og 70-tallet.²⁶ I etterfølgende forfatningslitteratur henvises det til den tidligere debatten rundt regelen, men det foretas sjeldent noen inngående drøftelse. Sejersted adresserer imidlertid problematikken i sin doktorgradsavhandling *Kontroll og Konstitusjon* fra 2002.²⁷ Holmøyvik brakte liv i debatten igjen 2021, i forbindelse med det nevnte USA-valget. Det er mulig at problematikken knyttet til det konstitusjonelle rammeverket rundt regjeringsskiftet vil settes mer på dagsorden i tiden fremover.

²⁵ Høgberg (2019) s. 245

²⁶ Eckhoff (1965)

²⁷ Sejersted (2002) s. 1080 flg.

3 De konstitusjonelle reglene om regjeringsskifte

I dette kapitlet gjennomgås det konstitusjonelle rammeverket rundt gjennomføringen av regjeringsskifte etter Stortingsvalg. Grunnloven alene inneholder få regler om selve prosedyren rundt regjeringsskiftet, og store deler av prosedyren bygger på politisk praksis. I punkt 3.1 gjennomgås Grunnlovens regler om regjeringsskifte, og i punkt 3.2 vil det ses nærmere på de politiske prosessene rundt regjeringsskiftet.

3.1 Det konstitusjonelle ansvaret for regjeringsskiftet

3.1.1 Grunnlovens utgangspunkter

I Grunnloven § 12 står det at «Kongen velger selv et råd av stemmeberettigede norske borgere». Bestemmelsens ordlyd viser at den formelle retten til å utnevne statsrådets medlemmer ligger til Kongen. Den gir et inntrykk av at det er Kongen som på egenhånd velger og utnevner statsrådet, slik at Kongen har en personlig og viktig oppgave å fylle i forbindelse med regjeringsskiftet.²⁸ Slik er det ikke. Det eksisterer en langvarig praksis som korrigerer ordlyden, og det er sikker rett at «Kongen» skal tolkes innskrenkende til «Kongen i statsråd». ²⁹ Bestemmelsen må leses i sammenheng med at utnevnelsen av det nye statsrådet skal skje i statsråd, jf. Grunnloven. § 28. Selve utnevnelsen skal skje etter at Kongen har «hørt sitt statsråd», jf. § 21. Her synliggjøres kravet til statsrådets medvirkning ytterligere, og indikerer at Kongen ikke står like fritt og selvstendig i utnevnelsen av statsrådet som det ordlyden i § 12 isolert sett kan gi uttrykk for.

Kravet til statsrådets medvirkning kommer enda tydeligere til syne i Grunnloven. § 31. Av denne bestemmelsen følger det at statsministerens kontrasignatur er et vilkår for at en beslutning i statsråd skal gis rettsvirkning.³⁰ Dette må ses i sammenheng med at kongen ikke selv kan holdes ansvarlig, jf. Grunnloven. § 5. Det oppstår da et behov for at noen kan holdes

²⁸ Stavang (2002) s. 84

²⁹ Jf. kapittel 1.3.2 og kapittel 2.2.1

³⁰ Ellers har Kongen normalt bare avgjørelsesmyndighet i enkelte spesielle saker (de såkalte kongelige prerogativer etter Grunnloven. §§ 23, 24 og 36. Se Berggrav (1994) s. 18 flg.

konstitusjonelt ansvarlig for beslutningen.³¹ Grunnlovens løsning er at den avgående statsminister og regjering står konstitusjonelt ansvarlig for avgjørelsen, jf. §§ 30 og 31. Da både innvilgelsen av det gamle statsrådets avskjedssøknad og det nye statsrådets innsettelsesvedtak er beslutninger som tas i statsråd (§ 21), er følgelig statsministerens kontrasignatur et vilkår for å gi beslutningen om regjeringsskifte rettsvirkning. Etter gjeldende tolkning av kontrasignaturregelen er det da statsministeren som står konstitusjonelt ansvarlig for regjeringsskiftet.

Etter dette er fortsatt § 12 «riktig» i den forstand at Kongen formelt innsetter den nye regjeringen i statsråd. Men det er ikke Kongen som står for prosessen med å velge hvem som skal danne regjering, slik Grunnlovens ordlyd kan gi inntrykk av. Den klare rettstilstanden er at Kongen ikke etter eget forgodtbefinnende kan velge hvem som skal sitte i regjeringen. I stedet må han følge statsministerens råd om hvem som bør gis oppdraget med å danne regjering (jf. § 21). Statsministerens råd baserer seg igjen på de interne politiske forhold i Stortinget.³²

Selv om Kongens rolle ved regjeringsskifte i dag er av en seremoniell karakter, innehar han likevel en form for makt ved at hans signatur er like rettslig nødvendig for å gi beslutningens rettskraft som statsministerens kontrasignatur.

3.1.2 Hvem er den kontrasignerende part i § 31?

Etter ordlyden i § 12 og § 31 er det formelt sett Kongen som utnevner statsrådet, og statsministeren som kontrasignerer beslutningen. Grunnloven § 5 sørger for at Kongens konstitusjonelle ansvar begrenser seg til formaliteten med å utnevne statsrådet. Kongens rolle kan betegnes som en form for konstitusjonelt medansvar, da hans signatur er et rettslig vilkår for gyldigheten av beslutningen på lik linje med statsministerens kontrasignatur. Kontrasignaturen innebærer ansvar.³³ Statsministeren blir da stående som den konstitusjonelt ansvarlige for regjeringsskiftet. Fliflet skriver at det er statsministerens plikt å påse at regjeringsskiftet foregår i parlamentarismens ånd, altså med det siktemål å få dannet en regjering som vil samvirke med Stortinget på en måte som sikrer at Stortinget får utført sine oppgaver forsvarlig.³⁴ Det er statsministeren og de avgående statsrådene som vil være

³¹ Jf. kapittel 1.3.3

³² Se kapittel 3.2

³³ Jf. kapittel 1.3.1

³⁴ Fliflet (2005) s. 116

konstitusjonelt ansvarlige for utnevnelsen av det nye statsrådet. Det konstitusjonelle ansvaret omfatter ifølge Fliflet ansvaret for at regjeringdannelsen og det nye statsrådets utnevning skjer på en forfatningsmessig forsvarlig måte.³⁵ Selve oppgaven med å få en regjering på beina ligger hos partiene på Stortinget.³⁶

Et spørsmål av større interesse er hvilken «statsminister» som kontrasignerer beslutningen om regjeringsskiftet. Etter ordlyden i § 31 er det «statsministeren» som skal kontrasignere beslutningene i statsrådet. Dette må således også gjelde beslutninger om regjeringsskifter. Den langvarige og etablerte tolkningen av § 31 er at det er den avgående statsminister som skal kontrasignere regjeringsskiftet. Det skal til enhver tid bare være én statsminister.³⁷ Den avgående statsministeren fratrer sitt embete når innsettelsen av den nye statsministeren trer i kraft. Rettsvirkningen inntreffer først når innsettelsesvedtaket er vedtatt i statsråd – gjennom Kongens signatur og statsministerens kontrasignatur. Etter juridisk terminologi er det naturlig at det er den avgående statsminister som skal kontrasignere.

I 1938 og 1951 nedstemte Stortinget forslag om å endre kontrasignaturregelen i Grunnloven § 31.³⁸ Det ble blant annet foreslått å legge til et siste ledd i bestemmelsen, hvor den påtroppende statsministers kontrasignatur kunne erstatte den avgående statsministers kontrasignatur ved regjeringsskifte. Både i 1938 og i 1951 ble begge de alternative tilleggene til § 31 nedstemt av Stortinget, i tråd med utenriks- og konstitusjonskomiteens innstilling. Etter 1951 er det ikke fremmet eller vedtatt endringer av kontrasignaturregelen. Den klare rettstilstanden i dag er altså at det er kontrasignaturen til den avgående statsminister som kreves ved beslutninger i statsråd, også ved beslutninger om regjeringsskifte. Fra et demokratisk perspektiv er det imidlertid problematisk at innsettelsen av den nye regjeringen krever den avgående statsministers signatur og godkjenning.³⁹

3.1.3 Tidspunktet for regjeringsskifte

Den vanligste årsaken til regjeringsskifte er at regjeringen har lidt et valgnederlag etter et stortingsvalg, jf. Grunnloven § 49 flg. Grunnloven inneholder imidlertid ingen bestemmelse

³⁵ Fliflet (2005) s. 116

³⁶ Se kapittel 3.2

³⁷ Under personalunionen med Sverige var det i en periode to statsråder som hadde tittelen statsminister – én i Stockholm, og én i Kristiania. Dette bød ikke på store problemer på dette punkt, da bare statsministeren i Kristiania hadde tittelen regjeringssjef. Se mer i Holmøyviks (under publisering) s. 4.

³⁸ Innst.S.nr.169 (1938) og Innst.S.nr.119 (1951). 1

³⁹ Se kapittel 5.1

som fastsetter et tidspunkt for gjennomføringen av regjeringsskiftet. Den eneste bestemmelsen som sier noe om når en regjering har plikt til å søke avskjed er mistillitsregelen i § 15.

Selv om Grunnlovens materielle vilkår for regjeringsskifte er mistillit etter § 15, benyttes normalt ikke denne regelen ved regjeringsskifter på bakgrunn av valgnederlag. Hensynet til effektivitet i Stortinget og andre prosessøkonomiske hensyn taler imot en slik løsning. Selv om regjeringen skulle blitt tatt av et realt valgskred, krever dermed ikke Grunnloven regjeringens avgang. I stedet er det langvarig parlamentarisk praksis at statsministeren og regjeringen på eget initiativ søker avskjed når det er klart at regjeringen ikke lenger har tilstrekkelig støtte i parlamentet. Beslutningen om regjeringsskifte tas altså på bakgrunn av det parlamentariske prinsippet om at regjeringen må ha støtte i parlamentet, og kalles gjerne «antesipert mistillit».⁴⁰ Slik står det parlamentariske prinsipp sentralt i regjeringsskifteprosessen, uten at det er behov for at Stortinget aktivt vedtar mistillit mot regjeringen.

Stavang trekker frem at det at regelverket som finnes er vokst frem gjennom praksis har ført til et system som er nøye tilpasset de krav man møter i praktisk politikk. Baksiden er at det blir mer utfordrende å klarlegge hvilke regler som faktisk gjelder.⁴¹ Etablert politisk praksis er i dag at regjeringen venter med å søke avskjed til etter at statsbudsjettet er lagt frem. Dette er en fast innarbeidet praksis i erkjennelse av Stortingets betydning ved regjeringdannelsen.⁴²

3.1.4 Kompetansen til en regjering i forretningsministerium

Etter at regjeringen har levert inn sin avskjedssøknad, vil Kongen be regjeringen om å fortsette å ivareta de «forretninger som er nødvendige for en forsvarlig embetsførelse» inntil en ny regjering er på plass, jf. Grunnloven. § 15 tredje ledd. Det er denne midlertidige regjeringsformen som kalles et forretningsministerium. Selv om ordlyden tilsier at regelen bare gjelder ved mistillit, er den faste tolkningen at regelen også gjelder når avskjedssøknaden er begrunnet i andre forhold som for eksempel valgnederlag.⁴³ Regelen skal sørge for at noen til enhver tid har ansvaret for å styre landet, slik at kontinuiteten ivaretas. Frem til den nye regjeringen innsettes vil den avgående regjeringen fortsette som regjering i forretningsministerium.

⁴⁰ Tverberg, (2014) under delkapittelet *Valgnederlag*

⁴¹ Stavang (2002) s. 271

⁴² Berggrav (1994) s. 31

⁴³ Statsministerens kontor, *Om statsråd* (2020) s. 12-13

Et spørsmål som reises er hvilken vedtakskompetanse en regjering som sitter i forretningsministerium innehar. En naturlig forståelse av at forretningsministeriet skal ivareta «de forretninger som er nødvendig[e] for en forsvarlig embetsførsel» (§ 15 tredje ledd) tilsier at forretningsministeriet skal være bevisst sin rolle som forretningsministerium. Det manglende parlamentariske grunnlaget tilsier at en regjering i forretningsministerium skal begrense sine handlinger til å utføre de oppgaver som må utføres – typisk å påse at forvaltningsmessige oppgaver utføres, og avstå fra å fremme og gjennomføre politiske initiativ. Samtidig innebærer den daglige driften av et land å ta viktige enkeltstående beslutninger, som ikke handler om forvaltningen av landet, men f.eks. utenrikspolitiske hastebeslutninger om deltakelse i militæroperasjoner eller andre saker av prekær karakter.

I forarbeidene står det at intensjonen med § 15 tredje ledd var å grunnlovsfeste forretningsministeriers fullmakter, og at tredje ledd var ment å kodifisere den allerede sedvanebaserte praksisen på området.⁴⁴ Utvalget i Dokument 19 viser til den danske rettsvitenskapsmannen Alf Ross. Han har fremhevet at et forretningsministeriums fullmakter ikke er gitt av hensyn til statsrådene, men «for å forhindre at statsmaskineriet går i stå».⁴⁵ Utvalget mener at den viktigste retningslinjen for rekkevidden av forretningsministeriets kompetanse vil være hvor politisk viktig sakene er. Det påpekes også at kompetansen vil være særlig begrenset når regjeringen sitter i forretningsministerium som følge av mistillitsvedtak i Stortinget. Samtidig uttaler utvalget at det er vanskelig for dem å beskrive nærmere hvilke saker som vil anses politisk viktige, men at dette ligger nærmere regjeringen selv og Stortinget å bestemme.⁴⁶ Utvalget trekker også frem at hva som vil anses som «nødvendig for en forsvarlig Embetsførsel» vil variere fra sak til sak, men at forretningsministeriet som hovedregel bør avstå fra å treffe vedtak som er politisk omstridte, og begrense seg til å håndtere «løpende forretninger». Som et utgangspunkt bør et forretningsministerium ikke foreta seg noe som det kan være en mulighet for at et flertall i Stortinget er imot.

En slik tolkning er også lagt til grunn i SMKs instruks *Om statsråd*. Her pekes det på at forretningsministeriet bør å avstå fra å fremme politisk kontroversielle saker for Stortinget som det er klart at regjeringen ikke vil få flertall for, og at det bør være tilbakeholdent med utnevnelser av høyere embetsmenn, enkeltvedtak for øvrig og andre typer avgjørelser som den

⁴⁴ Dok.nr.19 (2003-2004) s. 20 og 36

⁴⁵ Dok.nr.19 (2003-2004) s. 21

⁴⁶ Dok.nr.19 (2003-2004) s. 21

nye regjeringen ikke senere kan omgjøre.⁴⁷ Videre trekkes det frem at forretningsministeriet kan legge frem proposisjoner og meldinger til Stortinget, fordi den nye regjeringen uansett vil kunne trekke slike saker ved senere anledning, eller foreslå at de ikke behandles.⁴⁸ Slik vil den nye regjeringen kunne ettergå vedtakene gjort av en regjering i forretningsministerium, samt at Stortinget vil kunne føre en kontroll med regjeringen i slike saker, da de må vedta lovforslagene regjeringen legger frem.

Utvalget i Dokument 19 presiserer at det ovennevnte bare er å anse som generelle retningslinjer, og at hvor stor kompetanse forretningsministeriet har i noen grad vil variere ut ifra årsaken til at regjeringen har søkt avskjed.⁴⁹ Utvalget trekker frem at det kan være særlig viktig å begrense handlefriheten til et forretningsministerium som fungerer etter at en mistillitserklæring er vedtatt, fordi forretningsministeriet i slike tilfeller i større grad vil mangle den nødvendige parlamentariske legitimitet til å treffe vedtak.

Videre mener utvalget i Dokument 19 at det også er grunn til å anta at forretningsministeriet har noe større kompetanse der regjeringsskrisen varer over lengre tid, enn der kriseperioden er kort. I tilfeller hvor regjeringsskrisen strekker ut, vil flere vedtak anses som «nødvendige for en forsvarlig Embetsførsel».⁵⁰ Forretningsministeriets kompetansehjemler vil altså være videre i en langvarig regjeringsskriser strekker ut i tid. I ytterste konsekvens kan en regjering i forretningsministerium utnytte dette, og sørge for at regjeringsskiftet blir blokkert på ubestemt tid ved at den avgående statsministeren nekter å kontrasignere regjeringsskiftet. Etter den gjeldende tolkningen av kontrasignaturregelen vil ikke dette stride mot de konstitusjonelle regler om regjeringsskifte. Ved å skape en slik fastlåst situasjon vil et egenrådig forretningsministerium kunne skape en selvforskyldt regjeringsskriser. Regjeringsskrisen kan vare helt frem til forretningsministeriet blir tvunget til å gå av.⁵¹ Med de vage kompetansehjemlene som bestemmelsen oppstiller, som i tillegg blir utvidet i forarbeidene dersom krisen strekker ut i tid, risikerer man i en slik situasjon at en regjering som er felt av Stortinget, og som da mangler demokratisk legitimitet, fortsetter å styre landet nærmest som før. Satt på spissen vil det da kunne være tale om et statskupp, innenfor konstitusjonens rammer.⁵²

⁴⁷ Statsministerens kontor, *Om statsråd* (2020) s. 13

⁴⁸ Statsministerens kontor, *Om statsråd* (2020) s. 13

⁴⁹ Dok.nr.19 (2003-2004) s. 21

⁵⁰ Dok.nr.19 (2003-2004) s. 21

⁵¹ Se kapittel 4.2

⁵² Eckhoff (1965), Sejersted (2002) s. 1080 flg.

I en slik situasjon vil en av de viktigste parlamentariske kontrollreglene, mistillitsregelen i § 15, være satt ut av spill fordi regjeringen allerede sitter i forretningsministerium. Stortinget må da se hen til andre kontrollmekanismer, som muligheten for å stille regjeringen for riksrett.⁵³

Forretningsministeriets handlerom vil i en slik situasjon kunne innskrenkes på grunn av Stortingets manglende støtte. Regjeringen er for eksempel avhengig av Stortingets budsjettkompetanse i en rekke saker. Utvalget trekker frem internasjonale kriser og økonomiske kriser som hendelser hvor forretningsministeriet vil være berettiget til å treffe de «nødvendige tiltak», selv om tiltakene skulle anses som politisk viktige eller kontroversielle.⁵⁴ Som sikkerhetsmekanisme trekker utvalget frem at regjeringen i slike situasjoner må ha konsultert Stortingets organer for at tiltaket skal være berettiget. Det gjenstår likevel mange andre avgjørelser som et (egenrådige) forretningsministerium kan fatte.⁵⁵ I situasjoner hvor man står overfor en hastesak som må avgjøres settes problemet med forretningsministeriet på spissen.

Det fremstår som at man ikke har sett behovet for å klarlegge forretningsministeriets kompetansefullmakter fullt ut, fordi dette ikke har skapt problemer i gjennomføring av tidligere regjeringsskifter. Selv om problemstillingen ikke hittil er prøvet i praksis, betyr ikke det at den bare burde være av teoretisk interesse.

3.2 De politiske prosessene rundt et regjeringsskifte

Grunnloven et ytre rettslig rammeverk for hvordan prosessen med å etablere en ny regjering foregår. Det er mandatfordelingen i Stortinget, partienes innbyrdes styrkeforhold og den politiske situasjonen som reelt sett blir bestemmende for regjeringsdannelsen.⁵⁶ Dette er en naturlig følge av den parlamentariske styreform. Slik får partiene på Stortinget avgjørende innflytelse på hvordan Kongen skal utøve sin myndighet ved utnevnelsen av et statsråd.

I utgangspunktet har ikke Stortinget noe ansvar for selve utnevnelsen av den nye regjeringen fordi det i Norge praktiseres en negativ form for parlamentarisme. Dette gjør det lettere å komme med et regjeringsdyktig alternativ, for eksempel i form av mindretallsregjeringer. Slik kan man unngå regjeringsskriser i form av såkalte «stalemate»-situasjoner, noe som oftere

⁵³ Se kapittel 4

⁵⁴ Dok.nr.19 (2003-2004) s. 21

⁵⁵ Det er ikke alle avgjørelser som trenger Stortingets umiddelbare godkjenning, f.eks. kongelige prerogativer. Lovgivningsmyndighet ved provisoriske anordninger, og andre grunnlovsumiddelbare kompetanser for Kongen. Se Smith s. 235 flg.

⁵⁶ Fliflet (2005) s. 114 og Berggrav (1994) s. 30

forekommer i land med positiv parlamentarisme fordi parlamentet ikke klarer å samles rundt ett regjeringsalternativ.

I tråd med parlamentarismens fremvekst i Norge har det blitt etablert en praksis om at Kongen henvender seg til en som kan være konstitusjonelt ansvarlig for gjennomføringen av regjeringsskiftet, og be om råd om hvem han skal gi oppdraget med å danne regjering. Dette må også ses i lys av at Kongen ikke kan holdes ansvarlig, jf. § 5. Denne personen er vanligvis den avgående statsministeren. Statsministeren fungerer i slike tilfeller som en slags sendemann mellom Kongen og Stortinget, og kan oppdatere Kongen på den politiske situasjonen i Stortinget. Slik kan det argumenteres for at statsministeren også har en form for parlamentarisk ansvar når det kommer til regjeringsskiftet. I et systemperspektiv er det naturlig at Kongen henvender seg til den avgående statsministeren, ettersom det er den avgående statsministeren som er konstitusjonelt ansvarlig for regjeringsskiftet.⁵⁷ Det kan imidlertid diskuteres hvor heldig det er med en løsning hvor den avgående statsminister skal utpeke en politiske motstander som sin etterfølger.

Regjeringsskiftet består rettslig sett av to separate beslutninger – innvilgelsen av den avgående statsminister og regjeringens avskjedssøknad, samt innsettelsesvedtaket til den nye regjeringen. Begge beslutningene må kontrasignes av den avgående statsministeren, jf. Grunnloven. § 31. På forespørsel fra Kongen vil den avgående statsministeren vanligvis gi Kongen råd om hvem Kongen bør henvende seg til med sikte på å danne ny regjering. Dette skjer normalt i det samme statsrådet som regjeringen søker om avskjed.⁵⁸ På dette tidspunktet er det vanligvis avklart hvem som har tilstrekkelig parlamentarisk støtte i Stortinget til å danne regjering. I mellomtiden har det blitt diskutert og fremforhandlet regjeringsforslag internt på Stortinget. Det er de parlamentariske lederne på Stortinget som vanligvis gjennom samtaler og forhandlinger blir enige om et regjeringsalternativ. Selv om selve regjeringsskiftet først finner sted i et statsråd etter at statsbudsjettet er lagt frem, settes forberedelsene med å danne en ny regjering i gang så snart det er klart at valget vil føre til et regjeringsskifte.⁵⁹ Ofte er også politiske allianser om regjeringsalternativer inngått allerede før selve valget.

Ved noen anledninger har det vært vanskelig å peke ut én person som skal gis regjeringsoppdraget. Da har man nøyd seg med å peke på det partiet som bør få i oppdrag å

⁵⁷ Fliflet (2005) s. 114

⁵⁸ Berggrav (1994) s. 31-32, s. 71 flg.

⁵⁹ Berggrav (1994) s. 31

danne ny regjering. Dersom den parlamentariske situasjonen i Stortinget skulle være særlig uklar, slik som f.eks. etter frigjøringen i 1945 og under regjeringskrisen i 1971, har det hendt at statsministeren har nøydt seg med å navngi en person som Kongen burde rådføre seg med. Denne personen har i slike tilfeller vært Stortingspresidenten.⁶⁰ Selv om det er den avgående statsministeren som konstitusjonelt sett er ansvarlig for regjeringsskiftet, ser vi her at det parlamentariske ansvaret ved regjeringsskifter kan aktiveres dersom situasjonen krever det. Slik kan det parlamentariske ansvaret utfylle det konstitusjonelle ansvaret for å sikre gjennomføringen av regjeringsskiftet.

At Grunnloven bare oppstiller et rammeverk for regjeringsskiftet gir større rom for politisk fleksibilitet og skjønnsutøvelse, slik at man gjennom politiske forhandlinger kan komme frem til en regjeringskonstellasjon som vil ha den nødvendige støtte i Stortinget. Samtidig kan det at spillereglene i stor grad bygger på politiske normer og kultur uten den rettslige dimensjonen innebære at disse normene ikke vil stå seg like godt i møtet med politikere med manglende respekt for de etablerte politiske spillereglene.

⁶⁰ Stavang (2002) s. 84.

4 Konstitusjonelle ansvars- og kontrollmekanismer ved regjeringsskifte

I dette kapitlet skal det ses nærmere på Holmøyviks påstand om at Grunnloven ikke har noen sikker hjemmel for å tvinge av en regjering som har tapt et Stortingsvalg.⁶¹ Frem til regjeringen fratrer, enten på eget initiativ eller som resultat av rettslige tvangsmidler, vil regjeringen bli sittende i forretningsministerium frem til innsettelsen av en ny regjering, jf. Grunnloven. § 15 (3). Ved å nekte å kontrasignere kan statsministeren potensielt hindre regjeringsskiftet på ubestemt tid. Gjennom å bli sittende i forretningsministerium og forsinke regjeringsskiftet kan en regjering som har tapt et Stortingsvalg tviholde på regjeringsmakten. Grunnloven oppstiller imidlertid flere parlamentariske kontrollregler som Stortinget skal kunne benytte for å kontrollere regjeringen. Dette er i første omgang mistillitsregelen i § 15 første ledd, og opprettelsen av en riksrettssak, jf. Grunnloven. § 86. De neste delkapitlene vil se nærmere på disse prosessene.

4.1 Riksretten som forfatningsgaranti

I Grunnloven § 86 er det bestemt at det er en egen domstol, Riksretten, som skal dømme i saker om ansvar for de konstitusjonelt ansvarlige. Riksretten kan benyttes som middel for å sanksjonere et eller flere regjeringsmedlemmer for et straffbart forhold knyttet til en konstitusjonell plikt, også etter at statsråden har gått av.⁶² Dette innebærer en ansvarliggjøring av regjeringsmedlemmene som kan føre til både strafferettslig ansvar og erstatningsansvar. Som straff kan den ansvarlige dømmes til tap av embete eller verv, men også fengsels- og bøtStraff kan anvendes. Riksretten kan også avsi dom med tvangsgrunnlag som kan brukes for å få fjernet en eller flere personer fra regjeringen. I dette delkapitlet skal vi se nærmere på hvilke bestemmelser som kan hjemle et tvangsgrunnlag for regjeringsskifte.

Etter endringene i riksrettsordningen i 2007 ble den rettslige dimensjonen i riksrettsordningen styrket for å minske graden av politisk skjønnsutøvelse. Riksrettens organisering og ansvarsgrunnlag ble endret, men Riksretten ble videreført som en særdomstol for et avgrenset, konstitusjonelt ansvar. De viktigste endringene var at det konstitusjonelle ansvar bare skulle

⁶¹ Jf. kapittel 1.1

⁶² Andenæs (2017) s. 640-641

omfatte «konstitusjonelle plikter» som påhviler statsråder, stortingsrepresentanter og høyesterettsdommere.⁶³ Lovfestingen av de mest sentrale handlingspliktene som knytter seg til riksrettsansvaret, for eksempel brudd på plikten til å søke avskjed etter mistillitsvotum (Grunnloven. § 15) gjør at ansvarsreglene i større grad tilfredsstillende legalitetsprinsippet i Grunnloven § 96. Slik skal dagens riksrettsordning kunne benyttes som et maktmiddel for Stortinget til å sikre at regjeringen ikke utøver myndighet i strid med folkeviljen.⁶⁴

4.2 Kontrasignaturregelens skadepotensiale ved regjeringsskifte

Ved ordinære statsrådsvedtak blir ikke de ytterste konsekvensene av dagens tolkning av kontrasignaturregelen i § 31 satt på spissen, fordi dette som oftest er beslutninger som statsministeren og regjeringen selv har tatt initiativ til og stiller seg politisk bak – og naturligvis påtar seg ansvaret for.⁶⁵ Dette stiller seg annerledes når det er tale om en beslutning om regjeringsskifte. Selv om kontrasignaturen i slike tilfeller ikke innebærer noe politisk ansvar for den nye regjeringens politikk, har statsministeren fortsatt et visst ansvar for regjeringsskiftet.⁶⁶ Det kan diskuteres i hvilken grad dette ansvaret gjør seg gjeldende. Så lenge det er enighet om at statsministeren har et ansvar ved regjeringsskiftet vil imidlertid tolkningen om at statsministeren kan nekte å kontrasignere beslutningen «komme med på kjøpet».

Dette er komplekst fordi konstitusjonen oppstiller en rekke kontrollregler som skal fungere som sikkerhetsmekanismer for å forhindre maktmisbruk. Disse såkalte «forfatningsgarantiene» er i første rekke mistillitsregelen i Grunnloven § 15 og muligheten til å stille regjeringen for riksrett for brudd på sine konstitusjonelle plikter, jf. ansvarlighetsloven § 11, jf. Grunnloven. § 86. Dette systemet av konstitusjonelle kontrollregler skal sikre at de konstitusjonelle plikter overholdes. Mye av kritikken mot den gjeldende tolkningen av kontrasignaturregelen går nettopp på disse kontrollreglene, og at de ikke strekker til dersom de blir nok utfordret.

4.2.1 Riksrett ved nektet kontrasignatur?

⁶³ Andenæs (2017) s. 639

⁶⁴ Innst. S. nr. 94 (2006-2007) s. 5

⁶⁵ Jf. tolkning av § 31 i kapittel 1.3.3 og kapittel 3.1

⁶⁶ Fliflet (2005) s. 116

Utgangspunktet er at statsrådets brudd på de «konstitusjonelle plikter» kan pådømmes i Riksretten, jf. Grunnloven. § 86. Det er ingen straffebed i riksrettsloven som retter seg direkte mot en situasjon hvor en statsminister nekter å kontrasignere Kongens beslutning om utnevning av et nytt statsråd.

Riksrettsloven § 15 inneholder et straffebed som retter seg mot statsråders brudd på plikten til å søke avskjed etter mistillitsvotum etter Grunnloven. § 15. Holmøyvik skriver at bestemmelsen neppe kan tolkes utvidende til å også gjelde nektet kontrasignatur.⁶⁷ En slik tolkning ville i så fall harmonisert dårlig med klarhetskravet som gjelder på legalitetsprinsippets område.

I Riksrettsloven § 11 finnes et mer generelt utformet straffebed. Etter denne bestemmelsen kan det reises riksrettstiltale dersom medlemmer av statsrådet har begått handlinger «stridende mot Grunnloven eller rikets lover». Etter dagens tolkning av kontrasignaturregelen er ikke nektelse av kontrasignaturen grunnlovsstridig.⁶⁸ Skulle en avgående statsminister nekte å kontrasignere regjeringsskiftet, kan dette dermed ikke påtales ved Riksretten. Dersom riksrettsloven. § 11 skal kunne brukes som grunnlag for å tvinge regjeringen til å gå av, må det foretas en nytolkning av kontrasignaturregelen, eller foretas en regelendring. I kapittel 5 vil det undersøkes om det kan gjøres en slik nytolkning av kontrasignaturregelen, slik at riksrettsansvar kan benyttes som kontrollregel ved et slikt tilfelle.

4.3 Mistillitsregelen som forfatningsgaranti

I Frøiland-utvalgets rapport pekes det på at mistillitsinstituttet har en dobbel funksjon.⁶⁹ For det første kan et mistillitsvotum benyttes til å avsette regjeringer som ikke innehar Stortingets tillit (f.eks. Hornsrud 1928). For det andre kan mistillitsvedtak benyttes som en parlamentarisk reaksjon mot en regjering for å ansvarliggjøre politikerne i et tilfelle hvor Stortingets flertall finner at det er gjort feil eller forsømmelser som tilsier at den ansvarlige statsråd eller statsrådet som helhet har vist seg uskikket til embetet (Gerhardsen 1962). Forutsetningen videre i dette kapittelet er at det avgående statsrådet står samlet bak sin statsminister, slik at statsrådet ses under ett i drøftelsene av sanksjonsmuligheter.

⁶⁷ Holmøyvik (Under publisering) s. 11, fotnote 48

⁶⁸ Jf. kapittel 1.3.3

⁶⁹ Dok.nr. 14 (2002-2003) s. 120

Mistillitsregelen bygger på langvarig parlamentarisk praksis. Lovfestingen i 2007 av de mest sentrale handlingspliktene som knytter seg til riksrettsansvaret, blant annet mistillitsregelen, er ment å gjøre at de konstitusjonelle ansvarsreglene i større grad tilfredsstillende legalitetsprinsippet i Grunnloven § 96.⁷⁰ Akkurat hvor tydelig mistilliten må uttrykkes er omdiskutert, men dette vil neppe være en problemstilling som reiser seg i forbindelse med «et regjeringsskudd».⁷¹

Brudd på plikten til å søke avskjed etter mistillit kan etter ansvarlighetsloven § 15 straffes med tap av embetet og bøter, eller fengsel, noe som gjør at denne parlamentariske kontrollregelen kan håndheves ved hjelp av rettslige midler. Slik skal mistillitsinstituttet fungere som en effektiv parlamentarisk og demokratisk sikkerhetsmekanisme.⁷²

4.3.1 Mistillitsregelens kontrollfunksjon

Etter § 15 første ledd har enhver som er medlem av statsrådet «plikt til å innlevere sin avskjedssøknad» etter et mistillitsvotum fra Stortinget, og etter § 15 andre ledd plikter Kongen i slike tilfeller å innvilge avskjedssøknaden. En isolert tolkning av ordlyden i § 15 tilsier at regjeringen bare har en plikt til å *søke avskjed*, men ikke en plikt til å faktisk *gå av* etter å ha fått et mistillitsvotum imot seg. Forskjellen ligger i at statsrådet ved å søke avskjed stiller sine statsrådsposter til disposisjon for Stortinget, men blir sittende som landets regjering inntil en ny regjering er på plass.

Etter rundt 1920 har det vært enighet i juridisk teori om at regjeringen ikke har noen annen mulighet enn å søke avskjed når Stortinget har truffet vedtak om mistillit. Smith skriver at denne enigheten primært må forstås i lys av systemets betydning for Stortingets kontroll med regjeringen.⁷³ Formålet med mistillitsregelen er at et stortingsflertall skal kunne fjerne en regjering som ikke har tilstrekkelig parlamentarisk støtte. En tolkning om at plikten til å søke avskjed etter § 15 ikke innebærer en plikt for statsrådet til å gå av, harmoniserer dermed dårlig med formålet til mistillitsinstituttet, og vil føre til at regelen mister mye av sin betydning.

Et spørsmål av mer praktisk betydning er hvilket tidspunkt statsrådets plikt til å søke avskjed etter et mistillitsvotum *inntreffer*. Grunnloven er taus om dette spørsmålet. Leser man

⁷⁰ Dok.nr.19 (2003-2004) s. 36

⁷¹ Se mer om mistillitsregelen i Smith (2009) s. 224 flg. og Sejersted (2002) s. 1080 flg.

⁷² Av hensyn til fremstillingen forutsettes det i denne oppgaven at regjeringen og statsministeren opptrer som en samlet enhet.

⁷³ Smith (2009) s. 224

§ 15 første ledd i sammenheng med tredje ledd, taler dette for at Stortinget i alle fall må ha et regjeringsdyktig alternativt klart før det oppstår en plikt for statsrådet til å gå av. Landet må til enhver tid ha en regjering. I Dokument 14 og Dokument 19 ble Grunnlovens taushet om dette spørsmålet kritisert.⁷⁴ Heller ikke riksrettsloven. § 15 gir noen veiledning om når regjeringens plikt til å fratru inntrer.

Det er få tolkningsbidrag å hente fra parlamentarisk praksis. Sammen med riksrettstiltale, karakteriseres mistillit i Dokument 14 som «ekstraordinære sanksjoner», som bare kan og bør brukes helt unntaksvis.⁷⁵ I praksis har det derfor bare vært et meget lite antall kontrollsaker som har munnet ut i forslag om riksrettstiltale eller mistillit.⁷⁶ Etter innføringen av det parlamentariske styresettet har hittil bare tre regjeringer blitt felt ved mistillitsvotum: regjeringen Hornsrud i 1928, regjeringen Hundseid i 1933, og regjeringen Gerhardsen i 1963.

Regjeringen Hornsrud søkte avskjed i statsråd 10. februar 1928 etter å ha fått mistillitsvotum mot seg i Stortinget allerede på tiltredelseserklæringen. Avskjedssøknaden ble innvilget av kong Haakon i statsråd 14. februar 1928, med virkning fra påfølgende dag kl. 12.00. I dette statsrådet ble Mowinckels andre regjering utnevnt, med virkning fra samme tidspunkt. Det gikk bare fire dager fra regjeringen søkte avskjed, til søknaden ble innvilget og statsrådet avløst.

Regjeringen Hundseid søkte avskjed i statsråd 25. februar 1933, etter mistillitsvotum fra Stortinget i et spørsmål om økonomiske innstramminger. Kong Haakon innvilget avskjedssøknaden i statsråd den 2. mars 1933, med virkning fra påfølgende dag kl. 11.00. Mowinckels tredje regjering ble utnevnt, og trådte i kraft på samme tidspunkt. Også i dette tilfellet gikk det kort tid fra regjeringen søkte avskjed, til avskjeden ble innvilget og en ny regjering innsatt.

Regjeringen Gerhardsen leverte avskjedssøknaden for sin tredje regjering «i foretrede» for Kong Olav den 24. august 1963, etter at regjeringen hadde fått mistillitsvotum mot seg i Stortinget i saken om gruveulykken i Kings Bay på Svalbard. Kong Olav innvilget avskjedssøknaden i statsråd 27. august, med virkning fra påfølgende dag kl. 12.00. Samtidig ble regjeringen Lyng utnevnt, med virkning fra samme tidspunkt. Heller ikke ved dette tilfellet

⁷⁴ Se Dok.nr.19 (2003-2004) s. 11, og 17

⁷⁵ Dok.nr.14 (2002-2003) s. 122

⁷⁶ Etter parlamentarismens innføring tas det ofte i bruk andre mindre alvorlige parlamentariske sanksjoner, som f.eks. parlamentarisk kritikk. Se Dok.nr.14 (2002-2003) s. 122

tok det mange dager fra mistillitsvotumet var fattet, avskjedssøknaden innlevert, og regjeringsskiftet ble innvilget av Kongen i statsråd.

Denne praksisen kan tas til inntekt for at plikten til å søke avskjed etter mistillitsvotum ikke inntreer umiddelbart, men så snart det er etablert et regjeringsdyktig alternativ. I alle disse tre tilfellene gikk dette relativt raskt – også etter Stortingsvalget i 1928 hvor den parlamentariske situasjonen i Stortinget var ganske uoversiktlig. Tiden som forretningsministerium var derfor kortvarig i alle de ovennevnte tilfellene. Det kan imidlertid påpekes at ingen av de tre forretningsministeriene forsøkte å utfordre grensene for hvor lenge de kunne sitte som forretningsministerium, slik at problemstillingen aldri har blitt satt på spissen.

Statsministeren plikter følgelig å levere regjeringens avskjedssøknad, men statsministeren plikter ikke å kontrasignere utnevnelsen av det nye statsrådet. Dermed oppstår det en spenning mellom disse reglene. Likevel vil en slik omgåelse av § 15 ikke gi mening. Kanskje er det heller regelen om statsministerens rett til å nekte å kontrasignere som burde reformeres. Dette spørsmålet vil drøftes nærmere i den rettspolitiske delen i kapittel 5.⁷⁷

4.3.2 Riksrett ved nektet avgang etter mistillitsvotum

Etter riksrettsloven. § 15 kan en regjering dømmes i Riksretten for brudd på plikten til å søke avskjed etter mistillitsvotum etter Grunnloven. § 15. Som pekt på tidligere i oppgaven, er ikke en plikt til å søke avskjed det samme som en plikt til å *gå av*. Systemhensyn taler imidlertid mot en slik tolkning. Riksrettsloven § 15 ville mistet sin kontrollfunksjon dersom den ikke kunne bli benyttet som hjemmelsgrunnlag for å tvinge av en regjering som har søkt avskjed, men som likevel velger å bli sittende – f.eks. gjennom en utnyttelse av kontrasignaturregelen.

I tiden mellom mistillitsvedtaket og utnevnelsen av en ny regjering blir regjeringen sittende i forretningsministerium, jf. Grunnloven. § 15 tredje ledd. Dersom konflikten ikke kan løses ved hjelp av politiske virkemidler, vil den avgående statsministeren bli sittende helt frem til det er avsagt en eventuell dom på avskjed i Riksretten. Under uklare politiske forhold vil denne perioden kunne være langvarig.

Dersom en regjering i forretningsministerium går utover sine fullmakter etter § 15 tredje ledd, vil riksrettsloven § 11 kunne aktualiseres som hjemmelsgrunnlag for å tvinge regjeringen til å

⁷⁷ Se kapittel 5.1.1

gå av. En domfellelse etter riksrettsloven. § 11 avhenger av at det er foretatt handlinger som strider mot de konstitusjonelle reglene. Ettersom vi er på strafferettens område oppstiller legalitetsprinsippet et klarhetskrav. Dette blir problematisk dersom det er uklart hva som ligger innenfor kompetansehjemlene til en regjering i forretningsministerium.⁷⁸

Det vil kunne ta svært lang tid før det foreligger en endelig domsavgjørelse i en Riksrettssak, noe som svekker dens betydning som forfatningsgaranti for å sikre gjennomføringen av et regjeringsskifte. Riksrettsprosessen mot regjeringen Selmer i 1883-1884 tok nesten 12 måneder fra Stortinget besluttet å reise tiltale til siste dom falt. Riksrettsprosessen mot regjeringen Berge i 1926-1927 tok 9 måneder fra tiltale til domsavgjørelse. Da Riksrettsloven ble endret i 2007, var et av formålene å effektivisere prosessen med å ta ut påtale. Dette kan tas til inntekt for at en riksrettergangsprosess kunne tatt kortere tid i dag enn før reformen. Likevel vil det være begrenset hvor hurtig en riksrettssak kan gjennomføres, blant annet av hensyn til en rettferdig rettergang.

På den ene siden kan det tenkes at riksrettsprosessen ville gått betraktelig fortere enn i de historiske eksemplene dersom den aktuelle situasjonen ble oppfattet som prekær. På en annen side kan det tenkes at prosessen likevel ville vært svært omstendelig og tidkrevende – særlig hvis konflikten bygde på en uavklart politisk situasjon hvor partene har nærmest jevnbyrdig parlamentarisk støtte. I en slik situasjon kan et splittet Storting føre til at Stortinget er ute av stand til å benytte de parlamentariske sikkerhetsmekanismene i utgangspunktet, som for eksempel å vedta mistillit. Det kan likevel være at det etter valget er klart at den sittende regjering ikke lenger har den parlamentariske støtten til å bli sittende, og egentlig burde trekke seg – slik som ved ordinære valgnerlag. Dersom man befinner seg i en situasjon hvor mistillsregelen har blitt satt ut av spill, vil det være uheldig dersom Stortinget ikke har noen andre parlamentariske kontrollregler å benytte seg av. Det er sjelden et parti alene som har flertall i Stortinget, og regjeringen dannes gjerne på bakgrunn av forhandlinger mellom partiene – ikke bare av partiet alene som får flest stemmer ved valget.

Frem til utfallet av en eventuell riksrettssak er klart, vil regjeringen etter dagens regler bli sittende i forretningsministerium. Et egenrådig forretningsministerium med uklare kompetansehjemler kan i løpet av en slik periode utnytte situasjonen til å gjennomføre en politikk uten tilstrekkelig parlamentarisk grunnlag og demokratisk legitimitet, uten at det

⁷⁸ Jf. kapittel 3.1.4

gjenstår kontrollregler som Stortinget kan benytte for å holde regjeringen i tøylene frem til det foreligger en eventuell domsavsigelse. Riksrettsordningen er derfor en kontrollregel som er upraktisk å benytte i saker som haster å få avgjort – som i et tilfelle med et egenrådig forretningsministerium.

5 Behov for reform?

I dette kapitlet skisseres noen rettspolitiske perspektiver på hva som skal til for å sikre at regjeringsskifter i Norge også i fremtiden vil foregå mer eller mindre fredfullt. Noen rettsfilosofiske perspektiver vil også trekkes inn.

I punkt 5.1 vil jeg fokusere på hvordan noen endringer i de institusjonelle reglene om regjeringsskifte kan medvirke til mer forutsigbarhet ved fremtidige regjeringsskifter. I kapitlets andre del vil fokuset være på monarkiet, og om monarkiets forfatningsrettslige rolle i seg selv kan være en del av løsningen. I kapitlets tredje del settes det rettslige aspektet i et psykologisk perspektiv. Et viktig spørsmål er om det er behov for å rettsliggjøre de politiske normene, eller om fokuset heller burde være å sørge for at politikerne også i fremtiden respekterer og overholder de politiske normene.

5.1 Konstitusjonelle endringer

I det videre vil jeg skissere noen endringsforslag til Grunnlovens regler om regjeringsskifte. Disse endringsforslagene knytter seg til problematikken skissert tidligere i oppgaven om dagens tolkning av kontrasignaturregelen, at Grunnloven ikke inneholder noe tidspunkt for regjeringsskifte, og de uklare kompetansehjemlene til en regjering i forretningsministerium. Dette er ikke ment som noen uttømmende liste av mulige endringsforslag.

5.1.1 Endre kontrasignaturregelen ved regjeringsskifte

Et alternativ kunne vært å endre tolkningen av kontrasignaturregelen ved regjeringsskifte. Statsministerens konstitusjonelle ansvar i beslutninger om regjeringsskiftet har store likhetstrekk med Kongens konstitusjonelle ansvar og rolle. Dette ansvaret er mer av en ren formell og symbolsk karakter. Det kunne vært mulig å tolke inn en plikt for statsministeren til å kontrasignere beslutninger om regjeringsskifte. En slik tolkning må i så fall bygge på at statsministerens konstitusjonelle ansvar for regjeringsskiftet bortfaller. Da er det mulig å hekte på tolkningsdiskusjonen rundt kontrasignaturregelen fra 1800-tallet. Dagens tolkning springer ut av denne diskusjonen, hvor det sentrale argumentet var at statsministerens kontrasignatur innebar ansvar for den kontrasignerende statsminister, og dermed burde kontrasignaturen kunne nektes. Hvis statsministerens ansvar ved regjeringsskiftet faller bort, kan det i tråd med den

tidligere tolkningsdiskusjonen oppstilles en plikt for statsministeren til å signere. Denneplikten kan sammenliknes med tolkningen om kongens plikt til å kontrasignere (se kapittel 3). En forutsetning for denneplikten kunne vært at den nye regjeringen må antas å ha støtte i Stortinget. Et motargument er at kontrasignaturen ved en slik tolkning i praksis vil miste sin funksjon som rettslig vilkår. Dersom kontrasignaturregelen ikke kan nektes, blir regelen kun en formalitet, uten å egentlig være rettsstiftende. En slik regeltolkning virker ikke særlig hensiktsmessig.

Et annet alternativ kunne vært å fjerne regelen om statsministerens kontrasignatur som vilkår ved regjeringsskifte. Det har ved flere anledninger blitt tatt til orde for å endre kontrasignaturregelen etter kodifiseringen i 1911. Ved to anledninger fremmet jurist og stortingspolitiker Fredrik Ameln et lovendringsforslag om å legge til et siste ledd i Grunnloven § 31. Han foreslo to alternative regler:

1. «Avskjedigelse eller utnevnelse av en regjering er gyldig, selvom den ikke er kontrasignert av den fratrædende statsminister, idet den nye regjeringens tiltræden ansees å erstatte kontrasignatur

Eller

2. Alternativt: Avskjedigelse eller utnevnelse av en regjering er gyldig, selvom den ikke er kontrasignert av den fratrædende statsminister, idet den tiltrædende statsminister ved sin tiltræden plikter å kontrasignere regjeringens utnevnelse.»⁷⁹

Forslagene ble begrunnet med at andre hensyn spiller inn ved avskjedigelse og utnevnelse av ny regjering, enn ved vanlige statsrådsbeslutninger.⁸⁰ Stortingets Konstitusjon- og utenrikskomité innstilte både i 1938 og 1951 på å avvise forslaget om å endre kontrasignaturregelen ved regjeringsskifte. Komiteens innstilling ble enstemmig bifalt av Stortinget både i 1938 og 1951. Som begrunnelse for komiteens avvisning ble det trukket frem at da Stortinget i 1911 vedtok Grunnloven § 31 i sin nåværende form, var formålet å fastslå at alle av Kongens utferdigede beslutninger uten unntakelse skulle kontrasignerers for å være gyldige.⁸¹ Komiteen advarte mot at en vedtakelse av alternativ 1 ville medføre at det konstitusjonelle ansvaret ved avskjedigelse og utnevnelse av regjeringer ble eliminert. Videre

⁷⁹ Innst. S. nr. 119 (1951) s. 212

⁸⁰ Innst. S nr. 119 (1951) s. 213

⁸¹ Innst. S nr. 119 (1951)

mente komiteen at alternativ 2 om å overføre ansvaret for regjeringsskiftet fra den avgående til den tiltredende statsminister ikke ville innebære noen fordeler.

Det har også vært uenigheter i teorien knyttet til hvorvidt den avgående statsministers kontrasignatur etter § 31 også skal gjelde som rettslig vilkår ved regjeringsskifte. Castberg er blant dem som har tatt til orde for at kontrasignaturen i dette tilfellet, til tross for ordlyden Grunnloven. § 31, ikke er en gyldighetsbetingelse.⁸² Han begrunnet dette blant annet med at kontrasignaturen som gyldighetsbetingelse for regjeringsskiftebeslutninger kunne innebære en fare for at et ministerium ikke skulle kunne avskjediges med mindre det enten selv samtykket i å gå, eller ble avskjediget ved dom. Eckhoff tok til motmæle mot Castbergs tolkning av kontrasignaturregelen.

«[...] hvis vi skulle få en regjering som valgte å gå til det revolusjonære skritt å trosse Stortingets mistillitsvedtak, ville den neppe la seg stanse av den personlige kongemakt. Om vi på en annen side tenker oss en situasjon hvor det ikke er tale om noe statskup, men om en meningsforskjell mellom majestetet og statsrådet om hvordan en uklar parlamentarisk situasjon skal bedømmes (regjeringen har f.eks. fått et «negativt flertall» mot seg,) forekommer det meg naturlig at statsrådets medlemmer bør ha det avgjørende ord. Når det gjelder det her omhandlede spørsmål, synes jeg Castberg ikke helt har tatt konsekvensen av at den personlige kongemakt stort sett hører fortiden til.»⁸³

Det er en hensiktsmessig regeltolkning at regjeringen gjennom statsministerens kontrasignatur påtar seg ansvaret for sine egne forslag og beslutninger som de selv fremlegger for Kongen i statsråd. Slik kan regjeringen ved behov ansvarliggjøres for disse beslutningene. Det samme behovet for ansvarliggjøring gjør seg ikke gjeldende i beslutninger om regjeringsskifte. I utgangspunktet strekker ikke ansvaret som ligger i den avgående statsministers kontrasignatur seg så langt som at den avgåtte statsministeren kan holdes ansvarlig for den nye regjeringens politikk, da ansvaret er av en konstitusjonell karakter. En sittende regjering vil jo sjeldent stille seg politisk bak innsettelsen av en ny regjering, i hvert fall ikke i en slik grad at det burde innebære et videre ansvar for dette.

Det store spørsmålet som oppstår er hvorfor statsministeren i utgangspunktet har et konstitusjonelt ansvar for innsettelsen av en ny regjering. Som vi har sett i det tidligere er det

⁸² Castberg (1964) s. 220-222

⁸³ Eckhoff (1965)

jo ikke den avgående statsministeren som personlig gjør jobben med å finne den nye regjeringen, selv om statsministeren fungerer som et bindeledd mellom Kongen og Stortinget, og vanligvis peker ut den Kongen burde henvende seg til med oppdraget om å danne regjering. I vanskelige politiske situasjoner er dette ansvaret overlatt til Stortinget, og stortingspresidenten. Men etter Stortingsvalg er det under normale omstendigheter også partiene på Stortinget, med de parlamentariske lederne i spissen, som står for de interne regjeringsforhandlingene på Stortinget.

I et parlamentarisk perspektiv ville det vært mer hensiktsmessig å tillegge Stortinget eller en representant fra Stortinget denne type kompetanse og ansvar. I Sverige er det Riksdagens «talman» som leder prosessen med å finne ny statsminister.⁸⁴ Denne rollen kan sammenliknes med rollen som stortingspresidenten i Norge til tider har spilt. I tider hvor den parlamentariske situasjonen har vært særlig uavklart har stortingspresidenten fått ansvaret for å finne et regjeringalternativ, som for eksempel etter Stortingsvalget i 1928 ved innsettelsen av regjeringen Hornsrud. Men nettopp det at denne kompetansen *ikke* ligger hos Stortinget skiller den negative formen for parlamentarisme fra den positive. Den negative parlamentarismen gir partiene på Stortinget mer fleksibilitet i regjeringsdannelsen enn det en positiv form for parlamentarisme ville gitt. Regjeringen er ikke avhengig av Stortingsflertallets aktive støtte, de må bare «tolereres». Dersom for eksempel stortingspresidenten skulle signert inn den nye regjeringen, ville dette i praksis ha betydd en innføring av positiv parlamentarisme. Stortinget har ved flere anledninger stemt ned forslag om dette.

Det er verdt å merke seg at forslagene om å endre tolkningen av kontrasignaturregelen har blitt fremmet i forbindelse med lovforslag om innføring av republikansk styreform. Når disse forslagene er blitt nedstemt i Stortinget, har forslagene om endring av kontrasignaturregelen lidt samme skjebne. Dette kan kanskje tas til inntekt for at dersom man ønsker å komme med et realistisk forslag til reform, så bør det skje innenfor rammene til det demokratiske monarkiet som institusjon.

Det bør skilles mellom ansvaret for ordinære politiske beslutninger som er fremforhandlet av regjeringen, og ansvaret for beslutninger vedrørende konstitusjonelle spørsmål som regjeringsskifte. Den normale kompetanseordningen for regjeringsbeslutninger passer ikke særlig godt for den særskilte statsrådsbeslutningen som består i å utnevne en ny regjering. Dette

⁸⁴ Smith (2009) s. 224

taler for en regelendring av kontrasignaturen som rettslig vilkår ved regjeringsskifte, hvor hensynene bak regelen står sentralt.

5.1.2 Lovfeste tidspunkt for regjeringsskifte

Praksisen i dag er at regjeringsskiftet gjennomføres etter at statsbudsjettet er lagt frem på høsten. Selv om denne praksisen har blitt fulgt over lang tid, kan den neppe anses å ha rang som konstitusjonell sedvanerett. En lovfesting av denne praksisen som en formalisering av tidspunktet for regjeringsskifte ville ikke nødvendigvis utgjort en stor realitetsendring i forhold til dagens praksis. En slik lovfestet regel om et fast tidspunkt for regjeringsskifte kunne fungert som en sikkerhetsmekanisme dersom man befinner seg i en situasjon hvor den avgående regjeringen ikke respekterer de politisk etablerte normene om når en regjering skal fratre. Dersom kontrasignaturregelen fjernes som vilkår for innsettelsen av en ny regjering, vil en lovfesting av tidspunktet for regjeringsskifte innebære at den avgående statsministers medvirkning ikke lenger er nødvendig. I utgangspunktet vil man da ha en hjemmel som kan tvinge regjeringen som har tapt valget til å gå av.

En slik løsning forutsetter imidlertid at den nye regjeringen må være ferdig fremforhandlet innen dette tidspunktet, slik at den er klar til å overta regjeringsmakten. Regjeringsforhandlinger kan ta lang tid – særlig i tider med et turbulent politisk klima. Dersom den nye regjeringen ikke er ferdig fremforhandlet innen et fastsatt tidspunktet for regjeringsskiftet, må man nesten falle tilbake til regelen om forretningsministerium i § 15 tredje ledd i tiden frem til den nye regjeringen er klar. Dersom datoen markerer tidspunktet for regjeringsskifte, og ikke statsrådsbehandlingen med kongen og avgående statsministers medvirkning, vil man stå på bar bakke dersom ikke en ny regjering er fremforhandlet innen det gitte tidspunktet for regjeringsskifte. I så fall må det større regelendringer til. Man kan ikke ha en regel som gjør at en ny regjering som ikke er ferdig fremforhandlet innen det fastsatte tidspunktet for regjeringsskifte da mister muligheten til å bli innsatt. Eventuelt kunne Stortinget ved et slikt tilfelle benyttet seg av mistillitsregelen for å felle den gamle regjeringen når den nye er klar – slik dagens grunnlovsregler faktisk legger opp til. Men en slik løsning er ikke særlig elegant.

Det vil uansett være nødvendig med en formalisert innsettelse av den nye regjeringen, noe man ikke vil ha dersom man går vekk fra at regjeringsutnevningen skjer i statsråd, med kongen og avgående statsministers signaturer som vilkår for at regjeringsskiftet skal være rettskraftig.

En annen ulempe er at et regelverk som bygger på praksis i mindre grad tar høyde for problemstillinger som ikke ennå er erfart. Dersom man står overfor en politisk situasjon utenfor normaltilfellene, er det problematisk dersom det er uklart hvilke regler som gjelder – hvis man i det hele tatt har regler som kan benyttes i det aktuelle tilfellet.

5.1.3 Presisere kompetansehjemlene til en regjering i forretningsministerium

Det er uheldig i et rettssikkerhetsmessig og demokratisk perspektiv at et forretningsministerium selv skal avgjøre hvor politisk viktig en sak skal anses.⁸⁵ En slik tolkning innebærer at det er opp til forretningsministeriet selv å avgjøre rekkevidden av sin egen avgjørelseskompetanse. Utvalget presiserer ikke om det er forretningsministeriets eller Stortingets mening som skal veie tyngst ved en eventuell uenighet om en saks viktighet. Vanligvis ville Stortinget kunne true en regjering med mistillitsforslag, for å få igjennom egen vilje eller holde regjeringen «i tøylene». Dersom regjeringen allerede sitter i et forretningsministerium, vil dette kortet allerede være spilt. Resultatet blir da at forretningsministeriet trekker det lengste strået, selv om de mangler Stortingets demokratiske støtte.

På den ene siden kan det være hensiktsmessig med vide kompetansehjemler fordi dette gir større handlerom for å finne politisk effektive løsninger, og sikrer kontinuitet i styringen av landet. Dagens løsning har heller ikke hittil bydd på problemer. Men dersom man har å gjøre med et egenrådig forretningsministerium vil det være uheldig med for vide kompetansehjemler.

En presisering av kompetansehjemlene til en regjering i forretningsministerium vil ikke medvirke til å få gjennomført et regjeringsskifte etter et Stortingsvalg, men det kan være et viktig preventivt tiltak for å forhindre eller minske det potensielle skadeomfanget til et egenrådig forretningsministerium som utnytter de rettslige rammene til det fulle.

⁸⁵ Jf. Kapittel 3.1.4

5.2 Rettens psykologiske dimensjon

I kapittel 5.1 har jeg tatt til orde for at det burde foretas endringer i det konstitusjonelle regelverket for å i større grad sikre fredelige regjeringsskifter i fremtiden. I dette delkapittelet vil jeg utfordre dette standpunktet ved å stille spørsmålet om det vil være viktigere å bevare respekt for de etablerte politiske spillereglene enn en reform av de konstitusjonelle reglene.

5.2.1 Rettens psykologiske grunnlag

I 1907 publiserte professor i rettsvitenskap og tidligere statsminister Francis Hagerup artikkelen *Det psykologiske Grundlag for retten*. I artikkelen anså Hagerup retten, også statsretten, som et subjektivt fenomen uavhengig av om normene fulgte av formelle lover eller av sedvaner skapt av praksis. Hagerup argumenterte for at det avgjørende for rettens eksistens og legitimitet ikke var formelle vedtaksprosedyrer, men at retten var erkjent som et faktisk og gjeldende fenomen som kunne håndheves som rett ved bruk av makt.⁸⁶

Hagerup var statsminister i Norge i to perioder (1895-1898 og 1903-1905). Han hadde gjennom lang tid forsøkt å få til en diplomatisk løsning av konsulatsaken ved hjelp av grunnlovsendringer og forhandlinger med Sverige, uten å bryte ut av unionen. Denne strategien førte ingen vei.⁸⁷ Som i et ledd i innsatsen for å sikre Norges suverenitet, søkte Hagerup og de andre regjeringsmedlemmene avskjed fra statsrådet vinteren 1905. Den 11. mars 1905 gikk Hagerup av som statsminister, og Christian Michelsen overtok som ny norsk statsminister. Michelsen valgte å legge seg på en mye mer direkte linje enn Hagerup. Ved bruk av ren politisk makt fikk han unionen oppløst bare noen måneder senere. Den 7. juni 1905 erklærte Stortinget at Oscar II hadde opphørt å fungere som Norges konge.⁸⁸ Den svenske kongen nektet å sanksjonere Stortinget lovforslag om ny norsk konsulatlov, og den norske regjeringen med statsminister Michelsen i spissen nektet å kontrasignere kongens beslutning om å ikke sanksjonere loven. I stedet leverte statsminister Michelsen inn regjeringens avskjedssøknad. Forenklet var Michelsens resonnement slik:

1. Statsrådene hadde søkt avskjed, og kongen hadde erklært seg ute av stand til å skaffe landet en regjering. (Han hadde nektet å innvilge regjeringens avskjedssøknad.⁸⁹ Dette

⁸⁶ Holmøyvik (2013) s. 16-17

⁸⁷ Holmøyvik (2013) s. 16-17

⁸⁸ Oscar II frasa seg retten til Norges trone først 26. oktober 1905.

⁸⁹ Steine (2015)

- kunne nok ikke skjedd i dag, på grunn av monarkens endrede rolle etter unionsoppløsningen).
2. Siden det var kongens plikt å skaffe landet en regjering, var kongemakten opphørt å fungere.
 3. Siden det var kongen som bandt unionen sammen, så var unionsbåndene nå brutt – av kongen selv, og ikke av Stortinget.⁹⁰

Michelsens resonnement bygde ikke på et særlig sterkere juridisk håndverk enn det som er gjengitt her, til tross for at fremstillingen er forenklet. Med denne maktbruken ryddet Michelsen vei for store faktiske forfatningsendringer i Norge, i tillegg til en større grunnlovsrevisjon høsten 1905 – uten å bruke endringsprosedyren i daværende Grunnloven § 112. Unionsoppløsningens manglende rettslige håndverk illustrerer hvordan politisk makt i noen tilfeller kan være av mer avgjørende betydning enn faktiske rettsregler. Sejersted og Holmøyvik trekker frem at det ikke er utenkelig at Hagerups egne erfaringer fra unionsoppløsningen i 1905 har påvirket hans syn på rettens grunnlag og legitimitet og forholdet mellom rett og makt.⁹¹

Hagerup og hans teori om rettens psykologiske grunnlag har vært viktig for den senere forfatningsutviklingen i Norge, fordi han med teorien om det psykologiske grunnlaget for retten visket bort skillet mellom de formelle skrevne forfatningsnormene i Grunnloven og politisk praksis. «Statsretten var her bare den til enhver tid rådende maktordningen mellom de øverste statsmaktene».⁹² Hans betraktninger om forholdet mellom juss og psykologi har blant annet bidratt til at det juridiske fagmiljøet har anerkjent at politisk praksis som har blitt oppfattet som bindende normer kan utgjøre rettsregler på sedvanerettslig grunnlag – det vi i dag kaller konstitusjonell sedvanerett. Holmøyvik skriver at hendelsene i forbindelse med unionsoppløsningen i 1905 kan ha vært bevis for Hagerup på at faktisk makt var statsrettens egentlige grunnlag.⁹³

Teorien om rettens psykologiske grunnlag tilsier at det vil viktigere å bevare dagens politiske kultur hvor de politiske spillereglene respekteres, enn å gjøre endringer i Grunnlovens regler om regjeringsskifte. Det er ikke slik at rettslige normer reelt sett er mer bindende enn politiske. Politiske normer kan ha en vel så disiplinerende effekt som rettslige normer. Særlig gjelder dette for politikere, ettersom deres gjenvalg avhenger av at de gjør gode politiske og strategiske

⁹⁰ Castberg (1964) s. 113 flg.

⁹¹ Holmøyvik (2013) s. 17

⁹² Holmøyvik (2013) s. 17

⁹³ Holmøyvik (2013) s. 17

valg. Motivasjonen for å følge reglene er ikke alltid sanksjonene som venter dersom de blir brutt. Overbevisningen om hvilke normer som oppleves som bindende, samsvarer ikke alltid med hvilke normer som kan håndheves rettslig. Diskusjonen om det er normene som påvirker atferden, eller atferden som påvirker normene er en underliggende rettsfilosofisk diskusjon. Når det ikke er etablerte holdninger fra før kan atferden ha mer å si. I slike tilfeller vil rettsregler være en bedre garanti enn politiske normer, fordi man i opprettholdelsen av politiske normer er avhengig av etablerte holdninger og atferd. Kanskje kan dette være en av årsaksfaktorene som forklarer hvorfor det hittil ikke har vært store problemer knyttet til respekten for praksisen av hvordan regjeringsskifte skal gjennomføres i Norge. De fleste politikerne, særlig statsministerkandidatene, har vært aktive i det politiske liv lang tid, og kjenner derfor de politiske spillereglene ut og inn. Men kanskje blir de både litt blendet og bundet av disse de politiske spillereglene når de er slike «insidere» i politikken. Fra et sosialpsykologisk perspektiv er det mindre sannsynlighet at slike «politiske ringrever» vil utfordre de gjeldende politiske spillereglene.

Dette kan stille seg annerledes dersom noen utenfra det etablerte politiske miljøet engasjerer seg i politikken. Disse vil ikke være vant til å tilpasse sine handlinger og holdninger til de politiske spillereglene. Et av de fremste eksemplene på dette er Donald Trumps tilnærming til den amerikanske politikken. Han gikk til valg på bryte med det etablerte politiske miljøet i Washington, og hadde dermed liten interesse av å respektere de etablerte politiske normene.⁹⁴ I boken *How Democracies die* trekkes det frem hvordan president Trump som maktmiddel utnyttet de rettslige rammene fullt ut, uten å faktisk bryte dem.⁹⁵ I et slikt perspektiv vil det være hensiktsmessig å ha et rettslig rammeverk rundt reglene om regjeringsskifte som kan håndheves ved rettslige tvangsmidler – slik at dette er noe alle må forholde seg til uavhengig av overbevisning om reglene er gode eller ikke.

5.3 Avsluttende refleksjoner

Det kan etter dette argumenteres for at de viktigste garantiene mot at forfatningens regler blir misbrukt eller ikke respektert ligger i at det er samsvar mellom forfatning og folkets alminnelige rettsoppfatning. Teorien om rettens psykologiske grunnlag kan tas til inntekt for det er andre

⁹⁴ Levitsky (2018) s. 72 flg.

⁹⁵ Levitsky (2018) s. 216 flg.

faktorer enn rettslig regulering som skal til for å sikre at regjeringsskifter gjennomføres fredelig i fremtiden. Så lenge de politiske spillereglene respekteres, vil også de konstitusjonelle kontrollmekanismene fungere. Reglene om overføring av regjeringsmakt i tråd med demokratiske prinsipper fremstår imidlertid som for essensielle i en rettsstat til at disse bare skal baseres på tillit til det politiske systemet. Derfor anses det som viktig å skille mellom hva som er politiske spilleregler, og hva som er rettslige nødvendigheter. En rettslig reform av de konstitusjonelle reglene om regjeringsskifte etter Stortingsvalg vil derfor kunne bidra til å sikre gjennomføringen av fremtidige regjeringsskifter, uavhengig av hvordan det politiske klimaet vil se ut i fremtiden.

Litteraturliste

5.4 Litteratur

Andenæs, Johs. og Arne Fliflet, *Statsforfatningen i Norge. 11. utgave. Universitetsforlaget*, 2017

Berggrav, Dag, *Slik styres Norge. Kongen, regjeringen og Stortinget i norsk statsliv. Schibsted Forlag*, 1994

Castberg, Frede, *Norges statsforfatning. Universitetsforlaget, 3. utgave*, 1964

Castberg, Frede, *Juridiske stridsspørsmål i Norges politiske historie. Universitetsforlaget, 3. utvidede opplag*, 1971

Eckhoff, Torstein, *Utviklingslinjer i norsk statsstyre og forfatningsrett 1814–1964. Universitetsforlaget*, 1966 (Også utgitt i *Tidsskrift for rettsvitenskap* i 1964)

Fliflet, Arne, *Grunnloven. Kommentartutgave. Universitetsforlaget*, 2005

Holmøyvik, Eirik, (red.) *Tolkingar av Grunnlova. Om forfatningsutviklinga 1814–2014. Pax forlag*, 2013

Holmøyvik, Eirik, «§ 12» *Historisk kommentartutgave til Grunnloven*. Under publisering

Høgberg, Alf Petter og Jørn Øyrehagen Sunde (red.) *Juridisk metode og tenkemåte. Universitetsforlaget*, 2019

Levitsky, Steven og Daniel Ziblatt, *How democracies die. Broadway Books*, 2018

Sejersted, Fredrik, *Kontroll og konstitusjon. Statsrettslige studier av Stortingets kontrollvirksomhet. Cappelen akademisk forlag*, 2002

Smith, Eivind, *Konstitusjonelt demokrati. Statsforfatningen i prinsipielt og komparativt lys. 4. utg. Fagbokforlaget*, 2009

Stavang, Per, *Parlamentarisme og folkestyre. Utvalde statsrettslige emne. 4. utg. Fagbokforlaget*, 2002

5.5 Artikler på internett

Eckhoff, Torstein, «Frede Castberg: Norges Statsforfatning.» *Lov og Rett*, 1965/3, s. 190-192. Hentet fra: <https://juridika.no/tidsskrifter/lov-og-rett/1965/3/artikkel/eckhoff>

Steine, Bjørn Arne, *Unionsoppløsningsåret 1905*. UiO, 2015. Hentet fra: <https://www.norgeshistorie.no/industrialisering-og-demokrati/1517-unionsoppløsningsaret-1905.html> Nedlastingsdato: 07.05.21

Tverberg, Arnulf, *Grunnloven og parlamentarismen*. Lovdata, 2014. Hentet fra: https://lovdata.no/pro/#document/JUS/tverberg-a-2014-09/KAPITTEL_1 Nedlastingsdato: 31.05.21

5.6 Lovregister

Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven – GrL.)

Lov 2. mai 1932 nr. 1 Lov om ansvar for handlinger som påtales ved Riksrett (ansvarlighetsloven – riksrL.)

5.7 Forarbeidsregister

Innst. S. nr. 169 (1938) og Innst. S. nr. 119 (1951)

Innst. S. nr. 94 (2006-2007) (Finnes på regjeringen.no.)

NOU 2020: 6 *Frie og hemmelige valg. Ny valglov.*

Dok.nr.14 (2002-2003) Rapport til Stortinget fra utvalget til å utrede Stortingets kontrollfunksjon. Stortingets kontroll med regjering og forvaltning.

Dok.nr.19 (2003-2004) Rapport til Stortingets presidentskap fra utvalget til å utrede alternativer til riksrettsordningen

5.8 Statspraksis

Statsministerens kontor, *Om statsråd. Forberedelse av saker til statsråd*. 2020 Hentet fra: <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/om-statsrad/id593521/>

5.9 Avisartikler

Schmidt, Nina, «– Vårt system ville fått store problemer ved en alvorlig tvist om valgresultatet», *Advokatbladet*, 7. januar 2021. Hentet fra <https://www.advokatbladet.no/vart-system-ville-fatt-store-problemer-ved-en-alvorlig-tvist-om-valgresultatet/157410>