

Folkerettslige forpliktelser for Statens pensjonsfond
utland i lys av ICJs rådgivende uttalelse fra 2024 om
«Legal Consequences arising from the Policies and
Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory,
including East Jerusalem»

Kjetil Mujezinović Larsen

Professor i rettsvitenskap (Ph.D.), Universitetet i Oslo, Institutt for offentlig rett

Utredning på oppdrag fra Redd Barna, Norsk Folkehjelp, Kirkens Nødhjelp,
Amnesty International Norge og Fagforbundet, ferdigstilt 11. august 2026

Innholdsfortegnelse

1	Innledning.....	3
1.1	Oppdrag og oppdragsforståelse	3
1.2	Bakgrunn og kunnskapsgrunnlag	4
2	Relevante deler av den rådgivende uttalelsen	6
2.1	Kort om uttalelsens rettslige spørsmål og konklusjoner	6
2.2	Uttalelsens kapittel VII.B «Legal Consequences for Other States».....	9
3	Forpliktelser <i>erga omnes</i> og <i>jus cogens</i>	12
4	Tredjelandets «duty of non-assistance» i lys av den rådgivende uttalelsen	17
4.1	Generelt om tredjelandets forpliktelser	17
4.2	Særlig om offentlige investeringer	22
5	Genèvekonvensjonenes Felles artikkel 1	26
5.1	Generell forståelse av Felles artikkel 1	26
5.2	Hva kreves av den rådgivende uttalelsen?	28
6	Internasjonale retningslinjer for ansvarlig næringsliv	29
7	Betydning for andre pågående eller fremtidige konflikter	32
8	Konklusjoner	36

1 INNLEDNING

1.1 Oppdrag og oppdragsforståelse

Denne utredningen er utarbeidet på oppdrag fra Amnesty International Norge, Fagforbundet, Kirkens Nødhjelp, Norsk Folkehjelp og Redd Barna.¹ Formålet er å vurdere enkelte rettslige spørsmål i lys av Den internasjonale domstolens (ICJs) rådgivende uttalelse fra 2024 i saken «Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem».² Oppdragsgiverne har formulert oppdraget slik:

- Hvilke folkerettslige forpliktelser påhviler Norge som følge av Statens pensjonsfond utland (SPU eller Oljefondet) sine investeringer i lys av den rådgivende uttalelsen fra Den internasjonale domstolen fra 2024 «Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem» om tredjelandes forpliktelser i å sikre overholdelse av folkeretten som særlig ble adressert i kap VII del B i uttalelsen? Selv om vurderingen skal ta utgangspunkt i uttalelsen fra ICJ om Israel-Palestina - konflikten, skal det gis en generell vurdering av hvilke folkerettslige begrensninger som finnes for Oljefondets investeringer i selskaper med tilknytning til en væpnet konflikt i lys av den rådgivende uttalelsens tolkning av:
 - Genèvekonvensjonene av 1949, fellesartikkel 1 om staters plikt til å respektere og sikre respekt for internasjonal humanitærrett
 - Øvrige forpliktelser av erga omnes- og jus cogens-karakter som er nevnt i den rådgivende uttalelsen
- Ivaretar de internasjonale retningslinjene for ansvarlig næringsliv fra OECD og UNGP de folkerettslige forpliktelsene som måtte påhvile Norge gjennom Oljefondets investeringer ifølge punkt 1?

Det er hensiktsmessig med noen presiseringer av min forståelse av denne forespørselen. For det første forstår jeg det slik at det bare er norske forpliktelser knyttet til Statens pensjonsfond utlands (SPUs) investeringer som skal vurderes. Andre mulige forpliktelser for norske myndigheter eller andre aktører, for eksempel knyttet til handel, anerkjennelse, nasjonal eller internasjonal straffeforfølgning eller annet, vurderes ikke.

¹ Utrederen er professor i rettsvitenskap ved Universitetet i Oslo. For kontaktinformasjon og bakgrunn, se <https://www.jus.uio.no/ior/personer/vit/kjetill/index.html>. Utredningen er utarbeidet i egen faglig kapasitet og kan ikke tas til inntekt for noe bestemt standpunkt fra Universitetet i Oslo.

² Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2024, s. 753 – heretter ofte «den rådgivende uttalelsen» eller bare «uttalelsen».

For det annet åpner oppdragsformuleringen for litt ulike tilnærminger til hvilke forpliktelser som skal vurderes, men ICJs rådgivende uttalelse skal danne utgangspunktet. I punkt 2.2 nedenfor begrunner jeg i lys av uttalelsen og oppdragsformuleringen hvilke forpliktelser som vurderes nærmere. Allerede nå kan imidlertid nevnes at jeg forstår oppdraget slik at det ikke skal gis en særskilt vurdering av folkerettslige forpliktelser til å forhindre folkemord. Jeg nevner dette i lys av den pågående diskusjonen – både nasjonalt og internasjonalt – om hvorvidt det har funnet sted (eller fortsatt finner sted) et folkemord av det palestinske folket på Gazastripen i strid med FNs folkemordkonvensjon, og hvilke forpliktelser dette i så fall medfører for Norge og andre tredjeland. ICJ har en pågående sak mot Israel om dette spørsmålet,³ og den rådgivende uttalelsen fra 2024 berører ikke dette.

For det tredje vurderer jeg bare rettslige forpliktelser, ikke moralske, politiske eller andre typer forpliktelser eller forventninger. Dette betyr også at jeg ikke lar vurderingen av de rettslige spørsmålene bli styrt av betraktninger om hva som er politisk hensiktsmessig eller realistisk.

Det må også nevnes at oppdragsgiverne ikke har uttrykt noen føringer eller forventninger om utfallet av de rettslige vurderingene. Etter avtale med oppdragsgiverne er oppdraget beregnet til to ukesverk. Dette betyr at ikke alle spørsmål kan forfølges i full bredde, og enkelte steder nøyer jeg med å vise til andre utredninger eller å peke på at vurderingene er usikre. Avtalt frist for ferdigstilling har vært 5. august 2026.

1.2 Bakgrunn og kunnskapsgrunnlag

En viktig del av bakgrunnen for oppdraget er at 7. november 2025 ble det oppnevnt et utvalg som skal vurdere det etiske rammeverket for SPU. I sitt mandat blir dette utvalget bedt om å «belyse forholdet mellom ivaretagelse av Norges folkerettslige forpliktelser og etterlevelse av de etiske forpliktelsene forvaltningen av fondet er underlagt»,⁴ men utover dette er ikke folkerett et sentralt tema i utvalgets mandat. Utvalget skal levere sin rapport innen 15. oktober 2026. Jeg er ikke kjent med hvilke folkerettslige spørsmål utvalget vurderer. Jeg forstår det slik at oppdragsgiverne ønsker en uavhengig folkerettslig vurdering som blant annet kan bidra til konstruktive innspill fra

³ Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), sak anlagt av Sør-Afrika 29. desember 2023. I kjennelse 26. januar 2024 om midlertidige tiltak fant ICJ at det er en «plausible» risiko for krenkelse av rettighetene til palestinere i Gaza etter folkemordkonvensjonen, se Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), Provisional Measures, Order of 26 January 2024, I.C.J. Reports 2024, s. 3, avsn. 54, men jeg går altså ikke nærmere inn på hvilke tredjeforpliktelser dette medfører.

⁴ Mandatet er tilgjengelig her:

<https://www.regjeringen.no/contentassets/dd4e2075cbfe432b97c5c6864c1f1e91/mandat.pdf>, se s. 5.

sivilsamfunnet til myndighetenes videre arbeid med utformingen av det etiske rammeverket for SPU, men jeg må altså gjøre mine vurderinger uten noen kjennskap til utvalgets vurderinger.

Bakgrunnen for oppnevningen av dette utvalget behøver ikke gjennomgås her, men jeg legger til grunn at den rådgivende uttalelsen har vært sentral. Ett element i forhistorien er at Etikkrådet den 30. august 2024 sendte et brev til Finansdepartementet hvor det viste til «føringene som kan utledes av ICJs rådgivende uttalelse» og uttalte at Etikkrådet skulle vurdere «om selskaper med en mindre direkte tilknytning til normbruddene i [okkupert palestinsk territorium] enn det som tidligere har vært lagt til grunn, også bør anbefales utelukket fra SPU».⁵ Samtidig kan det nevnes at FNs spesialrapportør for de israelsk-okkuperte palestinske områdene, Francesca Albanese, har trukket frem SPU som en «enabler» og en «significant financier» av den israelske okkupasjonen.⁶

Blant nyere rettsutvikling kan også nevnes at ICJs rådgivende uttalelse ligger til grunn for Utenriksdepartementets høringsnotat 19. juni 2026 med forslag til lov om handelsforbud med israelske bosetninger i Palestina.⁷ Her peker departementet blant annet på at «at alle stater, som følge av Israels alvorlige brudd på folkeretten, er forpliktet til å ikke anerkjenne eller støtte opp under opprettholdelsen av Israels ulovlige tilstedeværelse i Palestina» (på s. 2), men at det i Norge «foreligger per i dag ingen lov eller andre rettslig bindende restriksjoner som gjelder for handel med de folkerettsstridige israelske bosetningene som sådan» (på s. 4). Den foreslåtte loven inneholder blant annet forbud mot innførsel og utførsel av varer, mot kjøp og salg av eiendom, og mot å yte visse tjenester knyttet til oppføring av fast eiendom. Høringsnotatet sier ingenting om SPU. Høringsfristen er 19. september 2026, og ved ferdigstillingen av denne utredningen er det derfor ikke mulig å si noe om hvordan forslaget vil følges opp. Jeg forstår imidlertid høringsnotatet som en anerkjennelse fra norske myndigheters side av at Norge har folkerettslige forpliktelser i lys av ICJs rådgivende uttalelse, og som et uttrykk for vilje til å gjøre tiltak for å sikre etterlevelse av disse forpliktelsene.

⁵ «Etikkrådets arbeid med selskaper som har virksomhet i tilknytning til Vestbredden/Gaza», Etikkrådets brev 30. august 2024 til Finansdepartementet, pkt. 4.1, tilgjengelig på <https://www.regjeringen.no/contentassets/463c2284078a49fd982f996f39c3453f/brev-fra-etikkradet-til-finansdepartementet.pdf> (alle internettsider er sist besøkt 5. august 2026).

⁶ Francesca Albanese, *From economy of occupation to economy of genocide*, rapport 30. juni 2025 til FNs menneskerettighetsråd, A/HRC/59/23, tilgjengelig på <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/hrbodies/hrcouncil/sessions-regular/session59/advance-version/a-hrc-59-23-aev.pdf>

⁷ Tilgjengelig på <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing-forslag-til-lov-om-handelsforbud-med-israelske-bosetninger-i-palestina/id3166852/>

Oppdragsgiverne har gjort meg kjent med en utredning fra mai 2026 som overlapper med mitt oppdrag for så vidt gjelder punktet om de internasjonale retningslinjene for ansvarlig næringsliv.⁸ Den utredningens formål var «å bidra til grunnleggende kunnskap om UNGP og OECDs rammeverk og hva en ansvarlig forvaltning av SPU i samsvar med disse internasjonale standardene vil innebære i praksis i framtiden» (jf. s. 7). Utredningen bygger ikke på ICJs rådgivende uttalelse og er ikke primært innrettet mot folkerettslige eller andre juridiske vurderinger, men den er utarbeidet av en forfatter med ekspertise om ansvarlig næringsliv som langt overgår min egen. Jeg viser til denne utredningen i den utstrekning det er hensiktsmessig, og legger til grunn at hovedformålet til min egen utredning vil være å bidra med mer utførlige folkerettslige vurderinger. Relevante folkerettslige spørsmål har imidlertid også vært vurdert av andre norske jurister, herunder av Terje Einarsen⁹ og (mer kortfattet) av Geir Ulfstein.¹⁰ Spørsmålene som behandles i det følgende er derfor på ingen måte nye eller ukjente.

Det kan også bemerkes at i løpet av andre halvår 2025 reduserte SPU sin portefølje i Israel fra 61 selskaper pr. 30. juni 2025 til 29 selskaper pr. 31. desember 2025.¹¹ Jeg har ikke satt meg systematisk inn i utfordringer knyttet til de selskapene som gjenstår, men andre aktører har påpekt at det fortsatt finnes israelske selskaper i SPUs portefølje som driver virksomhet på okkupert palestinsk territorium.¹²

2 RELEVANTE DELER AV DEN RÅDGIVENDE UTTALELSEN

2.1 Kort om uttalelsens rettslige spørsmål og konklusjoner

Det er verken nødvendig eller hensiktsmessig for denne utredningens formål å gjennomgå den rådgivende uttalelsen i full bredde. Uttalelsen behandler en rekke rettsspørsmål som ikke er relevante for mitt oppdrag (og som er til dels nokså kompliserte og kontroversielle), og mange

⁸ John Eirik Grova, *Etisk forvaltning av «Oljefondet»*. Hvordan sikre ansvarlige investeringer i tråd med ledende internasjonale standarder, utarbeidet på oppdrag fra LO, mai 2026, tilgjengelig via <https://www.lo.no/hva-vi-mener/internasjonalt/nyheter-internasjonalt/ny-rapport-om-oljefondets-etiske-forvaltning/>

⁹ Terje Einarsen, *Oljefondets investeringer i selskaper som har medvirket til forbrytelser i Palestina: Kan noen holdes ansvarlig?*, utarbeidet på oppdrag fra Palestinakomiteen, august 2025, tilgjengelig på <https://icj.no/wp-content/uploads/2025/09/Utredning-datert-mandag-25.-august-2025.pdf>

¹⁰ Geir Ulfstein, «Overholder Norge de folkerettslige pliktene overfor Palestina?», Rett24, 29. oktober 2024, tilgjengelig på <https://rett24.no/articles/overholder-norge-de-folkerettslige-pliktene-overfor-palestina>

¹¹ Beholdningsoversikten er tilgjengelig på <https://www.nbim.no/beholdningene>

¹² Aftenposten 29. januar 2026, «Oljefondet har solgt seg ut av 32 israelske selskaper på et halvt år», <https://www.aftenposten.no/okonomi/i/2p3oVB/oljefondet-har-solgt-seg-ut-av-32-israelske-selskaper-paa-et-halvt-aar>

delar av uttalelsen er grundig analysert andre steder.¹³ Jeg nøyer meg her med å sammenfatte de delene som er relevante for de rettslige spørsmålene som skal vurderes videre.

Saken kom opp ved at FNs generalforsamling 30. desember 2022 gjennom resolusjon 77/247, oversendt til ICJ 19. januar 2023, vedtok å anmode om en rådgivende uttalelse med følgende spørsmål:

... considering the rules and principles of international law, including the Charter of the United Nations, international humanitarian law, international human rights law, relevant resolutions of the Security Council, the General Assembly and the Human Rights Council, and the advisory opinion of the Court of 9 July 2004:

(a) What are the legal consequences arising from the ongoing violation by Israel of the right of the Palestinian people to self-determination, from its prolonged occupation, settlement and annexation of the Palestinian territory occupied since 1967, including measures aimed at altering the demographic composition, character and status of the Holy City of Jerusalem, and from its adoption of related discriminatory legislation and measures?

(b) How do the policies and practices of Israel referred to in paragraph 18 (a) above affect the legal status of the occupation, and what are the legal consequences that arise for all States and the United Nations from this status?

Det er et av elementene i spørsmålets bokstav (b) som er sentralt for denne utredningen: Hva er de rettslige konsekvensene som oppstår for alle stater som følge av den virkningen Israels politikk og praksis har for statusen av okkupasjonen av de palestinske territoriene? Før jeg går inn på disse, kan likevel de øvrige delene av spørsmålene introduseres for helhetens skyld.

Den generelle spørsmålsstillingen var gjenstand for en del diskusjon og klargjøring, blant annet fordi den bygger på en forutsetning om folkerettsbrudd fra Israels side. ICJ kom seg rundt denne diskusjonen ved å fastholde – med henvisning til tidligere praksis – at «the Court must itself determine the lawfulness of the policies and practices identified by the General Assembly»¹⁴ og at domstolen «will ascertain for itself whether Israel's policies and practices are in violation of the applicable rules and principles of international law, before determining the legal consequences of any such violations».¹⁵ En vesentlig del av den rådgivende uttalelsen handlet dermed om å vurdere lovligheten av Israels politikk og praksis, og her bidrar uttalelsen med viktige rettslige avklaringer.

¹³ Blant annet gjennom 19 kapitler i Kai Ambos (red.), *The 2024 ICJ Advisory Opinion on the Occupied Palestinian Territory* (Berlin: Verfassungsbooks, 2025).

¹⁴ Uttalelsens avsnitt 74.

¹⁵ Avsnitt 49.

ICJ konkluderte med at «Israel's continued presence in the Occupied Palestinian Territory is unlawful» (konklusjon 3, flertall 11–4), at «Israel is under an obligation to bring to an end its unlawful presence in the Occupied Palestinian Territory as rapidly as possible» (konklusjon 4, flertall 11–4), at «Israel is under an obligation to cease immediately all new settlement activities, and to evacuate all settlers from the Occupied Palestinian Territory» (konklusjon 5, flertall 14–1), og at «Israel has the obligation to make reparation for the damage caused to all the natural and legal persons concerned in the Occupied Palestinian Territory (konklusjon 6, flertall 14–1). Dette var basert på delkonklusjoner blant annet om at israelske bosettinger på Vestbredden og i Øst-Jerusalem «have been established and are being maintained in violation of international law» (avsnitt 155), at israelsk politikk og praksis «amount to annexation of large parts of the Occupied Palestinian Territory» (avsnitt 173) i strid med det folkerettslige maktforbudet (avsnitt 179), og at Israels behandling av palestinerne «constitutes systemic discrimination based on, *inter alia*, race, religion or ethnic origin» (avsnitt 223). Denne diskrimineringen ble også ansett å være i strid med forbudet i FNs rasediskrimineringskonvensjon artikkel 3 mot raseskille og apartheid (avsnitt 229). ICJ fant også at Israels politikk og praksis på flere grunnlag krenker palestinernes rett til selvbestemmelse (avsnitt 243).

Disse delene av uttalelsen har blitt karakterisert som «a significant milestone»¹⁶ og som «a seismic change»¹⁷ i den folkerettslige vurderingen av Israel/Palestina-konflikten, men de har også blitt kritisert, blant annet for å være «quite ambiguous»¹⁸ og «questionable»¹⁹ med hensyn til anvendelsen av internasjonal okkupasjonsrett på Gazastripen. Det er hensiktsmessig å understreke at det finnes en legitim folkerettslig diskusjon om hva uttalelsen egentlig innebærer – kanskje særlig med hensyn til Gazastripen, men også mer generelt.²⁰ På sentrale punkter er likevel

¹⁶ Michael A. Becker, «Legal Consequences Arising from the Policies and Practices of Isr. in the Occupied Palestinian Territory, Including East Jerusalem (Advisory Opinion) (I.C.J.)», *International Legal Materials* (2025) s. 933–1113.

¹⁷ Ardi Imseis, «A Seismic Change: Serious Breaches of Fundamental Norms of International Law in Occupied Territory and the Collapse of the Jus ad Bellum/Jus in Bello Distinction» i Ambos (ovenfor fotnote 13) s. 69–81.

¹⁸ Marko Milanović, «The Occupation of Gaza in the ICJ Palestine Advisory Opinion», *EJIL:Talk!*, 23. juli 2024, <https://www.ejiltalk.org/the-occupation-of-gaza-in-the-icj-palestine-advisory-opinion/>

¹⁹ Shastikk Kumaran, «The ICJ's Treatment of Questions of Occupation in Gaza» i Ambos (ovenfor fotnote 13) s. 123.

²⁰ Et praktisk viktig bidrag til forståelsen av den rådgivende uttalelsen er gitt av FNs uavhengige undersøkelseskommisjon for de okkuperte palestinske territoriene, *Legal analysis and recommendations on implementation of the International Court of Justice, Advisory Opinion, Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem*, 18. oktober 2024, tilgjengelig på https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/hrbodies/hrcouncil/coiopt/2024-10-18-COI-position-paper_co-israel.pdf

uttalelsen så klar at det neppe kan eksistere særlig usikkerhet, nemlig at uttalelsen «made it crystal clear that Israeli occupation is illegal in every respect».²¹

2.2 Uttalelsens kapittel VII.B «Legal Consequences for Other States»

Selve spørsmålsformuleringen om tredjeland i spørsmålets bokstav (b) var ikke gjenstand for særlig diskusjon. Liknende spørsmål ble behandlet både i Namibia-saken²² og i Muren-saken,²³ og det var ikke tvilsomt at ICJ kunne ta stilling til «the legal consequences that arise for all States» når det først var avklart at domstolen i det hele tatt kunne (og burde) besvare anmodningen om en rådgivende uttalelse. Dette spørsmålet er behandlet i uttalelsens avsnitt 273–283, som ble sammenfattet i konklusjon nr. 7 (flertall 12–3) om at

all States are under an obligation not to recognize as legal the situation arising from the unlawful presence of the State of Israel in the Occupied Palestinian Territory and not to render aid or assistance in maintaining the situation created by the continued presence of the State of Israel in the Occupied Palestinian Territory;

Denne konklusjonen inneholder to hovedelementer, om ikke-anerkjennelse og ikke-assistanse: Tredjelandets plikt til ikke å anerkjenne som lovlig den situasjonen som følger av Israels ulovlige tilstedeværelse i de okkuperte territoriene, og plikten til ikke å «render aid or assistance in maintaining the situation».

Uttalelsen gir nærmere veiledning om innholdet i tredjelandets forpliktelser som utfyller den relativt kortfattede konklusjonen. ICJ tar utgangspunkt i at blant de forpliktelsene Israel anses for å ha krenket, finnes det enkelte *erga omnes*-forpliktelser, altså forpliktelser Israel har overfor alle stater (overfor verdenssamfunnet som helhet). Dette gjelder sentrale forpliktelser i saken (se avsnitt 274):

Among the obligations *erga omnes* violated by Israel are the obligation to respect the right of the Palestinian people to self-determination and the obligation arising from the prohibition of the use of force to acquire territory as well as certain of its obligations under international humanitarian law and international human rights law.

²¹ Matthias Goldmann, «Non-Recognition and Non-Assistance: Consequences of the Palestine Advisory Opinion for Third States» i Ambos (ovenfor fotnote 13) s. 207.

²² Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, s. 16.

²³ Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, s. 136.

Med hensyn til retten til selvbestemmelse peker ICJ på at det er FNs generalforsamling og Sikkerhetsrådet som må beslutte virkemidlene for å avslutte Israels ulovlige tilstedeværelse i de okkuperte palestinske områdene og for å sikre full realisering av palestinernes rett til selvbestemmelse. ICJ beskriver ingen plikt for tredjeland til aktivt å gjøre selvstendige tiltak for å bringe okkupasjonen til opphør; tredjestatenes plikt er knyttet til å samarbeide med FN for å gjennomføre disse virkemidlene.

Med hensyn til overtakelse av territorium i strid med maktforbudet, samt krenkelser av internasjonal humanitærrett og internasjonale menneskerettigheter, oppstiller ICJ derimot altså selvstendige forpliktelser for tredjeland. Disse knyttes til plikten til ikke å anerkjenne ulovligheter, og plikten til ikke å bidra til å opprettholde den ulovlige situasjonen. ICJ viser til at liknende krav er stilt i flere resolusjoner fra FNs generalforsamling (resolusjon 74/11 fra 2019 og resolusjon 77/126 fra 2022 nevnes særskilt).

Jeg mener at plikten til ikke å anerkjenne den ulovlige situasjonen som lovlig, har begrenset interesse for denne utredningen. SPU har ingen rolle i å anerkjenne verken stater, regimer eller annet på Norges vegne, og jeg kan ikke se hvordan SPUs investeringer kan oppfattes som *de jure* eller *de facto*²⁴ anerkjennelse av israelsk overtakelse av territorium på en måte som gjør dem problematiske på dette grunnlaget. Da står vi igjen med at det sentrale for den videre vurderingen nedenfor er hvilket innhold ICJ legger i plikten til ikke-assistanse. Tredjeland har plikt til ikke å bidra til å opprettholde den ulovlige situasjonen – plikten «not to render aid or assistance in maintaining the situation created by the continued presence of the State of Israel in the Occupied Palestinian Territory». Her gir ICJ betydelig veiledning i premissene.

I avsnitt 278 uttaler ICJ at statene har en plikt til å sondre mellom samhandling med Israel på israelsk territorium og på okkupert palestinsk territorium. Dette oppstilles som et ledd i plikten til ikke å anerkjenne ulovligheter, men det inneholder utfyllende forpliktelser. Denne plikten til å sondre – «the duty of distinguishing» – innebærer for det første en plikt «to abstain from entering into economic or trade dealings with Israel concerning the Occupied Palestinian Territory or parts thereof which may entrench its unlawful presence in the territory». I forlengelsen av dette viser ICJ også til at statene har en plikt «to take steps to prevent trade or investment relations that assist in the maintenance of the illegal situation created by Israel in the Occupied Palestinian Territory».

²⁴ I kommentarene til statsansvarsreglene artikkel 41, jf. fotnote 27 nedenfor, heter det at den generelle plikten til ikke å anerkjenne ulovlige situasjoner «not only refers to the formal recognition of these situations, but also prohibits acts which would imply such recognition».

Her vises det direkte til investeringer («investment relations»), men plikten er knyttet til samhandling med Israel som stat.

I avsnitt 279 uttrykker ICJ en mer generell plikt til ikke å bidra til ulovligheter. Statene «are also under an obligation not to render aid or assistance in maintaining the situation created by Israel's illegal presence in the Occupied Palestinian Territory». Dette er en plikt som ikke knyttes til nærmere angitte aktører eller sektorer (i motsetning til plikten nevnt ovenfor, som omhandler handel og økonomiske relasjoner med Israel). Dette er også en plikt som ikke knyttes til noen sonndring mellom israelsk territorium og okkupert palestinsk territorium, og den knyttes for så vidt ikke til Israel eller israelske aktører i det hele tatt. Det avgjørende kriteriet er hvilke virkninger en handling har for Israels ulovlige tilstedeværelse på okkupert palestinsk territorium.

Samme avsnitt gir uttrykk for en plikt for tredjeland til å gjøre aktive tiltak for å forhindre og å bringe til opphør de negative virkningene av ulovlighetene. Alle stater skal «ensure that any impediment resulting from the illegal presence of Israel in the Occupied Palestinian Territory to the exercise of the Palestinian people of its right to self-determination is brought to an end». Plikten knyttes for så vidt ikke til ulovlighetene i seg selv, men til virkningene av dem, «any impediment resulting from» ulovlighetene. Avslutningsvis peker ICJ på at «all the States parties to the Fourth Geneva Convention have the obligation, while respecting the Charter of the United Nations and international law, to ensure compliance by Israel with international humanitarian law as embodied in that Convention». Dette viser til plikten i Genèvekonvensjonenes felles artikkel 1 til å «respektere og sikre respekt» for konvensjonene, herunder fjerde konvensjon om beskyttelse av sivile.

Forpliktelsene ICJ fremhever i uttalelsen er en variant av tredjestatsforpliktelser som gjerne sammenfattes som «duties of non-recognition, non-assistance and cooperation», se nærmere nedenfor, men med tilføyelse av plikten til å sikre respekt for Genèvekonvensjonene.

Den rådgitende uttalelsens angivelse av tredjelands forpliktelser bygger i stor grad på det som ble sagt i den tidligere rådgitende uttalelsen i Muren-saken:²⁵

Given the character and the importance of the rights and obligations involved, the Court is of the view that all States are under an obligation not to recognize the illegal situation resulting from the construction of the wall in the Occupied Palestinian Territory, including in and around East Jerusalem. They are also under an obligation not to render aid or assistance in maintaining the situation created by such construction. It is also for all States, while respecting the United Nations

²⁵ Muren-saken, ovenfor fotnote 23, avsnitt 159.

Charter and international law, to see to it that any impediment, resulting from the construction of the wall, to the exercise by the Palestinian people of its right to self-determination is brought to an end. In addition, all the States parties to the Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War of 12 August 1949 are under an obligation, while respecting the United Nations Charter and international law, to ensure compliance by Israel with international humanitarian law as embodied in that Convention.

Uttalelsen fra 2024 er imidlertid mer utførlig, og den gjelder mer omfattende faktiske forhold på okkupert palestinsk territorium enn hva Muren-saken gjorde. For denne utredningens formål kan det fremheves allerede nå at Muren-uttalelsen ikke inneholder noe konkret om investeringer.

De tredjeforpliktelser som kan tenkes å være relevante for SPU, kan helt overordnet sammenfattes som en plikt til ikke-assistanse – en «duty of non-assistance». Det nærmere innholdet i denne plikten behandles samlet i punkt 4 nedenfor. I punkt 5 skiller jeg ut til egen behandling den plikten tredjeforpliktelser har til å bidra til å sikre israelsk etterlevelse av fjerde Genèvekonvensjon, dels fordi oppdragsgivers spørsmålsformulering gjør det hensiktsmessig å skille dette ut og dels fordi denne forpliktelser har en noe annen karakter (og et annet rettskildetilbud) enn den alminnelige plikten til ikke-assistanse. Først gis imidlertid en mer generell redegjørelse for folkerettslige plikter *erga omnes* og *jus cogens* i lys av uttalelsen. Dette vil gi et nødvendig rettslig bakteppe for den videre vurderingen, og det er et tema i uttalelsen som skaper en viss usikkerhet.

3 FORPLIKTELSE *ERGA OMNES* OG *JUS COGENS*

Den rådgivende uttalelsen har en uklarhet som bør beskrives før de folkerettslige forpliktelser vurderes nærmere, fordi den er viktig for å ta stilling til uttalelsens rekkevidde. Uklarheten består i at ICJ knytter rettsvirkningene for tredjeforpliktelser til om en overtrådt folkerettslig norm er å anse som en forpliktelse *erga omnes*, mens det er tale om rettsvirkninger som det i teori og praksis er mer vanlig å knytte til overtredelse av en norm som er *jus cogens*.

Erga omnes og *jus cogens* er i seg selv omdiskuterte begreper, hvor jeg henviser til alminnelig folkerettslig litteratur for detaljer. Kjernen er at *jus cogens* viser til grunnleggende internasjonale normer som ingen stater kan fravike, mens *erga omnes* viser til forpliktelser stater har overfor hele det internasjonale samfunnet og som alle stater derfor har en rett til å påberope seg krenkelser av.

Det er vanlig å si at alle *jus cogens*-normer også gjelder *erga omnes*, men at ikke alle forpliktelser *erga omnes* nødvendigvis er *jus cogens*.²⁶

Brudd på internasjonale regler som gjelder *erga omnes* eller som er *jus cogens* er ansett for å ha ulike rettsvirkninger for tredjeland. I de internasjonalt anerkjente reglene om statsansvar har Den internasjonale folkerettskommisjonen (International Law Commission, ILC) to separate regler om dette.²⁷ Artikkel 41 nr. 1 og 2 gjelder alvorlige brudd på *jus cogens*-normer:

1. States shall cooperate to bring to an end through lawful means any serious breach within the meaning of article 40.²⁸
2. No State shall recognize as lawful a situation created by a serious breach within the meaning of article 40, nor render aid or assistance in maintaining that situation.

Disse forpliktelsene for tredjeland sammenfattes gjerne som «duties of non-recognition, non-assistance and cooperation».²⁹ Det er en variant av disse forpliktelsene som uttrykkes av ICJ i sin rådgivende uttalelse avsnitt 273 flg. og i konklusjon nr. 7 (jf. punkt 2.2 ovenfor). ICJ viser aldri til statsansvarsreglenes artikkel 41 i uttalelsen, men ordlyden er svært lik.

Rettsvirkningene for brudd på regler som gjelder *erga omnes* normer er på sin side regulert av statsansvarsreglenes artikkel 48:³⁰

1. Any State other than an injured State is entitled to invoke the responsibility of another State in accordance with paragraph 2 if:
 - (a) the obligation breached is owed to a group of States including that State, and is established for the protection of a collective interest of the group; or
 - (b) the obligation breached is owed to the international community as a whole.

²⁶ Se for eksempel Jörg Kammerhofer, «Obligations erga omnes» i Max Planck Encyclopedia of Public International Law (februar 2024) avsnitt 18, tilgjengelig på <https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1400>.

²⁷ FNs generalforsamling, *Responsibility of States for internationally wrongful acts: Resolution adopted by the General Assembly*, A/RES/56/83, 28. januar 2002, med vedlegg ILCs Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts fra 2001. Reglene med utførlige kommentarer er tilgjengelig her: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf

²⁸ Artikkel 40 definerer «serious breach» som en krenkelse som «involves a gross or systematic failure by the responsible State to fulfil the obligation».

²⁹ Formuleringen brukes for eksempel av dommer Tladi i hans erklæring avsnitt 31, se fotnote 31 nedenfor. For ILCs kommentarer til artikkel 41, se fotnote 27 s. 113–116.

³⁰ For ILCs kommentarer, se fotnote 27 s. 126–128.

2. Any State entitled to invoke responsibility under paragraph 1 may claim from the responsible State:

(a) cessation of the internationally wrongful act, and assurances and guarantees of non-repetition in accordance with article 30; and

(b) performance of the obligation of reparation in accordance with the preceding articles, in the interest of the injured State or of the beneficiaries of the obligation breached.

Her uttrykkes ingen forpliktelser for tredjeland, men derimot en *rett* for tredjeland til å kreve opphør av ulovligheten, garantier om ikke-gjentakelse, og reparasjon. Det er vanlig å si at brudd på forpliktelser *erga omnes* gir alle stater en rett, men ingen plikt, til å påberope seg bruddet. Dette følger allerede av ordlyden av artikkel 48 – «is entitled to» og «may claim».

Den rådgivende uttalelsens uklarhet oppstår fordi ICJ fremhever i avsnitt 274 at Israel har brutt flere forpliktelser som anses for å gjelde *erga omnes*, før den går videre til å fremheve at tredjeland på det grunnlaget har en form for «duties of cooperation, non-recognition and non-assistance», altså forpliktelser som ellers er ansett for å oppstå som følge av brudd på *jus cogens*-normer.

Dommer Dire Tladi er – så vidt jeg kan se – den dommeren som uttrykte størst prinsipiell tvil om ICJs tilnærming.³¹ Han peker (i avsnitt 28–29) på at uttalelsens «language might suggest that the obligations for third States – what we might refer to as the Article 41 consequences for shorthand – flow not from the peremptory status of the right of self-determination but rather from the *erga omnes* character of the obligations breached», og at siden dette er en forståelse som avviker fra alminnelig folkerettslig rettsoppfatning, er det et syn ICJ ikke burde fremme «without offering an explanation». Han sier videre at «for the Court to suggest that it was in fact not the peremptory status of the norm but the *erga omnes* character of the obligations that forms the basis of these consequences, would be to establish an approach that is unsupported by the views of States, our sister entity, the ILC, or academic writings». Deretter redegjør han (i avsnitt 31) for de prinsipielle og konseptuelle utfordringene som oppstår, blant annet med henvisning til dommer Higgins' liknende særvotum i Muren-saken. Han fremhever at «the *erga omnes* concept concerns “jurisdictional *locus standi*”, which “has nothing to do with imposing substantive obligations on third parties”» og at «it is not at all clear to me that all obligations having an *erga omnes* character produce the threefold duties of non-recognition, non-assistance and cooperation as formulated in Article 41 of the Articles on State Responsibility». Dommer Tladi beskriver her hvordan (og

³¹ Dommer Tladis erklæring er tilgjengelig her: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-jud-01-14-en.pdf>. Dette temaet er behandlet i avsnitt 28–35.

hvorfor) brudd på en forpliktelse *erga omnes* har blitt oppfattet slik at andre stater får en *rett*, men ingen *plikt*, til å påberope seg bruddet og å gjøre gjeldende de virkningene som følger av statsansvarsreglenes artikkel 48. *Forpliktelser* for tredjeland oppstår etter tradisjonell forståelse (som uttrykt i statsansvarsreglene) først ved brudd på *jus cogens* normer.

Statsansvarsreglene artikkel 41 oppstiller for øvrig en ytterligere kvalifikasjon, ved at forpliktelser for tredjeland bare oppstår ved et alvorlig («serious») brudd, og artikkel 40 nr. 2 definerer alvorlige brudd som «a gross or systematic failure by the responsible State to fulfil the obligation». ICJ oppstiller ingen slik kvalifikasjon i uttalelsen; den knytter rettsvirkningene til at det har funnet sted krenkelser av folkerettsregler som gjelder *erga omnes* uten å gjøre dette betinget av at det er tale om alvorlige krenkelser. Hvis ICJs uttalte rettssetning skal gjelde uten noen kvalifikasjon for «gross or systematic» krenkelser, utvides virkeområdet for tredjelandsforpliktelser nokså betydelig uten at ICJ har gitt noen utførlig forklaring.

Andre dommere hadde imidlertid ikke samme uro som dommer Tladi, noe som kan illustreres blant annet ved dommer Cleveland's særvotum:³²

The Court also focuses on the *erga omnes* character of the norm in this case. Indeed, in addressing the legal consequences that flow from Israel's violations of international law, the Court draws upon the character and importance of the obligations at issue as «*erga omnes*», not as peremptory norms of international law. It is the *erga omnes* character of the norms as «the concern of all States» that informs the Court's determination of the responsibilities of States and the United Nations ... I believe that this approach is correct and is consistent with the Court's prior case law.

Det samme sies nesten enda tydeligere av domstolens president Salam i sin erklæring, som i tillegg knytter rettsvirkningene uttrykkelig til statsansvarsreglene artikkel 41 selv om han peker direkte på at de utledes fra normenes status som *erga omnes*:³³

Furthermore, as the Court points out, the obligations that Israel has violated include *erga omnes* obligations ... which entail «special legal obligations» for other States in accordance with customary international law, as reflected in Article 41 of the Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. Consequently, with respect to Israeli policies and practices that infringe the Palestinian people's right to self-determination, all States are bound by the customary obligations laid down in that Article.

³² Dommer Cleveland's særvotum er tilgjengelig her: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-jud-01-13-en.pdf>. Sitatet er fra avsnitt 34.

³³ President Salams erklæring er tilgjengelig her: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-jud-01-01-en.pdf>. Sitatet er fra avsnitt 44.

En mulig utvei fra denne analytiske uklarheten kunne baseres på at ICJ fastslo (for første gang) at et folks rett til selvbestemmelse er å anse som *jus cogens*,³⁴ samtidig som uttalelsen gir klart uttrykk for at ICJ anså krenkelsene som alvorlige – i avsnitt 280 vises det til Israels «serious breaches or obligations *erga omnes*, og i avsnitt 154 vises det til Israels «systematic failure» i beskyttelsen av palestinere. Da kunne man ha tenkt at det er denne statusen – en «serious» og «systematic» krenkelse av en *jus cogens*-norm – som utløser tredjelandssforpliktelsene siden en *jus cogens*-norm alltid også gjelder *erga omnes* og siden statsansvarsreglens krav om alvorlige brudd sies å være oppfylt. En innvending mot en slik tilnærming er at uttalelsens avsnitt 274 flg. uttrykkelig knytter rettsvirkningene til normenes status som *erga omnes*, ikke til *jus cogens*, og som dommer Clevelandss ærvotum og president Salams erklæring viser, var dette også meningen.

ICJs rettsanvendelse har blitt kritisert som «confused»,³⁵ og den vil formodentlig bli gjenstand for nærmere diskusjon i både teori og praksis fremover. Jeg tror dette er en diskusjon som statsjurister vil gripe fatt i hvis man ønsker å argumentere for at staten ikke har noen plikt til å iverksette visse konkrete tiltak overfor Israel, men etter mitt skjønn er dette en utfordring som er viktigere for andre (fremtidige eller nåtidige) situasjoner enn for de situasjonene som behandles i uttalelsen. Med hensyn til okkupert palestinsk territorium har ICJ fastslått med full klarhet at tredjeland har forpliktelser til «non-recognition, non-assistance and cooperation» overfor Israels ulovlige politikk og praksis, og for gjennomføringen av denne plikten bør det være uten betydning om plikten analytisk sett baseres på de relevante folkerettslige forpliktelsesens status som *erga omnes* eller som *jus cogens*. Norge (og andre tredjeland) har forpliktelser som utledes direkte fra uttalelsen, ikke fra statsansvarsreglene eller fra statusen til de normene Israel har krenket. Men for andre konflikter er det en svakhet ved uttalelsen at denne konseptuelle uklarheten skaper usikkerhet om hvordan andre situasjoner skal vurderes (se nærmere i pkt. 7 nedenfor).

³⁴ Avsnitt 233: «The Court considers that, in cases of foreign occupation such as the present case, the right to self-determination constitutes a peremptory norm of international law.» Henvisningen til «cases of foreign occupation» skaper egen tolkningstvil om hvorvidt det samme gjelder andre krenkelser av folks rett til selvbestemmelse, som jeg ikke behandler nærmere her.

³⁵ Eugenio Carli, «Obligations Erga Omnes, Norms of Jus Cogens and Legal Consequences for “Other States” in the ICJ Palestine Advisory Opinion», EJIL:Talk!, 26. august 2024, <https://www.ejiltalk.org/obligations-erga-omnes-norms-of-jus-cogens-and-legal-consequences-for-other-states-in-the-icj-palestine-advisory-opinion/>

4 TREDJELANDS «DUTY OF NON-ASSISTANCE» I LYS AV DEN RÅDGIVENDE UTTALELSEN

4.1 Generelt om tredjelandes forpliktelser

Siden ICJ indirekte – og president Salam direkte – knytter angivelsen av tredjelandes forpliktelser til statsansvarsreglens artikkel 41, er det hensiktsmessig å ta utgangspunkt i hva denne sier om plikten til ikke å bidra til ulovligheter. Siden ICJ viser til krenkelser av forpliktelser som gjelder *erga omnes* mens artikkel 41 gjelder *jus cogens*, er det imidlertid usikkert hvor langt kilder og praksis knyttet til artikkel 41 er relevant for forståelsen av uttalelsen.

Særlig relevant er artikkel 41.2, som blant annet sier at ingen stat skal «render aid or assistance in maintaining» den ulovlige situasjonen som har utløst anvendelse av bestemmelsen. Dette er samme ordlyd som ICJ bruker i den rådgivende uttalelsen. Bestemmelsens virkeområde er opprettholdelse av («maintaining») en ulovlig situasjon, og dette markerer en grensdragning mot statsansvarsreglens artikkel 16 om bistand (medvirkning) til utførelsen av en ulovlig handling. Artikkel 16 handler om medvirkning til folkerettsbrudd, mens artikkel 41 handler om medvirkning til å opprettholde av virkningene av brudd på folkerettslige *jus cogens*-normer.

Etter mitt skjønn er artikkel 16 lite aktuell for SPU's (eller andre norske aktørers) investeringer eller andre former for samhandling med israelske aktører. Dette skyldes blant annet at artikkel 16 oppstiller et kunnskapskrav som ikke bare krever kunnskap om et folkerettsbrudd, men også et intensjonskrav. Artikkel 16 sier at ansvar for en stat som medvirker til en annen stats folkerettsbrudd forutsetter at den medvirkende staten handlet «with knowledge of the circumstances of the internationally wrongful act», og kommentarene til bestemmelsen beskriver at dette inneholder et intensjonskrav. Et vilkår for ansvar etter artikkel 16 er at «the relevant State organ intended, by the aid or assistance given, to facilitate the occurrence of the wrongful conduct and the internationally wrongful conduct is actually committed by the aided or assisted State».³⁶ Uansett om man skulle mene at SPU's investeringer bidrar til Israels folkerettskrenkelser og at Norge har kunnskap om dette, kan man neppe si at dette har vært *intensjonen*. Kommentarene til etter artikkel 16 sier for øvrig også at en stats «material or financial assistance or aid to another State does not normally assume the risk that its assistance or aid may be used to carry out an internationally wrongful act»,³⁷ og det er generelt en høy terskel for å etablere statsansvar etter

³⁶ ILCs kommentarer til statsansvarsreglene, ovenfor fotnote 27, s. 66.

³⁷ *Ibid.*

artikkel 16. Siden den rådgivende uttalelsen heller ikke behandler denne muligheten, går jeg ikke videre inn på det.

Artikkel 41 handler altså om bistand til å opprettholde en ulovlig tilstand. Den rådgivende uttalelsen sammenfatter den ulovlige tilstanden til å handle om «Israel's continued presence in the Occupied Palestinian Territory», og tredjeland har en plikt til ikke å bidra til opprettholdelse av denne tilstedeværelsen. Handlinger som bidrar til at israelske bosettinger, fordrivelse av palestinere, overtakelse av landområder, utbygging av israelsk infrastruktur o.l. kan opprettholdes eller fortsette, er forbudt. Statsansvarsreglene sier i seg selv ikke så mye om hvilke myndighetshandlinger som vil anses som «aid or assistance», men dette må bero på en konkret helhetsvurdering. I litteraturen er det pekt på at statspraksis er usikker og at det derfor er rettslig usikkert hvor langt plikten til ikke-assistanse rekker.³⁸ Her gir uansett den rådgivende uttalelsen nærmere veiledning, og den skiller mellom ulike elementer i forpliktelsen.

Tredjeland skal, for det første, «abstain from entering into economic or trade dealings with Israel concerning the Occupied Palestinian Territory or parts thereof which may entrench its unlawful presence in the territory». Konteksten for denne uttalelsen kan tilsi at det siktes til handelsavtaler o.l., men «economic or trade dealings» er i seg selv et vidt begrep som også kan inkludere enkeltstående handlinger. Økonomisk samhandling vil også omfatte investeringer. Denne forpliktelsen er formulert som en resultatforpliktelse; statene skal avstå fra slike handlinger. Plikten er imidlertid knyttet til Israel om stat, og kan vanskelig forstås slik at den også forbyr samhandling med selskaper og andre ikke-statlige aktører. Konteksten tilsier dermed at denne plikten retter seg mot bilateral statlig samhandling i form av handelsavtaler, investeringsavtaler eller liknende.

Tredjeland skal, for det andre, «take steps to prevent trade or investment relations that assist in the maintenance of the illegal situation created by Israel in the Occupied Palestinian Territory». Her vises det direkte til investeringer («investment relations»), som altså vil være forbudt hvis disse «assist in the maintenance of the legal situation». Denne forpliktelsen er formulert som en innsatsforpliktelse, og den viser til handel eller investeringer fra ikke-statlige aktører. Det er altså tale om en positiv forpliktelse for tredjeland. Statene skal gjøre tiltak for å forhindre slike handlinger, herunder investeringer, fra ikke-statlige aktører. Plikten omhandler ikke bare samhandling med Israel om stat, men også med selskaper og andre ikke-statlige aktører.

Tredjeland har, for det tredje, en generell plikt til ikke å bidra til ulovligheter, plikten «not to render aid or assistance in maintaining the situation created by Israel's illegal presence in the Occupied

³⁸ Blant annet Lisa Wiese og Adrian Schildheuer, «Legal Echoes: The Impact of the ICJ's Advisory Opinion on Third States' Obligations in the Israeli-Palestinian Conflict», *Völkerrechtsblog*, 3. desember 2024.

Palestinian Territory». Dette er en generelt formulert resultatforpliktelse som gjelder uavhengig av sektorer og aktører. Plikten er ikke begrenset til å gjelde handel og andre økonomiske relasjoner, men kan også omfatte for eksempel rådgivning og annen tjenesteytelse. Det må være klart at investeringer er omfattet.³⁹ Den mildere plikten nevnt ovenfor (plikten til å «take steps») gjelder plikten til å forhindre handel og investeringer fra ikke-statlige aktører, mens handel eller investeringer fra offentlige myndigheter omfattes av den strengere plikten til ikke å yte assistanse. Plikten er heller ikke begrenset til å gjelde overfor israelske aktører, men gjelder også overfor andre aktører som bidrar til den ulovlige israelske tilstedeværelsen på palestinsk territorium. Det avgjørende kriteriet er hvilke virkninger samhandlingen har, ikke hvem det samhandles med. Hvis et tredjeland på noen måte yter «aid or assistance» til israelske eller andre aktører som opprettholder ulovlighetene, kan det rammes. Et nærliggende eksempel kan være bidrag til utenlandske aktører som støtter de ulovlige bosettingene. En naturlig forståelse av uttalelsen er for øvrig at tredjeland også har en plikt til ikke å støtte aktører i eget land som bidrar til gjennomføringen av ulovlig israelsk politikk, for eksempel gjennom statsstøtte, skattefradrag eller liknende til ikke-statlige organisasjoner som arbeider for fortsatt (eller økt) israelsk tilstedeværelse på palestinsk territorium.

Disse forpliktelsene kan sies å være uklare med hensyn til sin nærmere avgrensning. Alle er knyttet til vurderingstemaer uten klare grenser: Tredjeland skal unngå økonomisk samhandling som «may entrench», som «assist in», eller som utgjør «aid or assistance» til den ulovlige tilstedeværelsen. Alle disse reiser avgrensningsspørsmål. Nesten enhver samhandling med Israel, eller med andre land eller med ikke-statlige aktører som samhandler med Israel, kan i ytterste konsekvens rammes av ordlyden. For å ta et overforenklet eksempel: Import av frukt eller blomster fra Israel (utenfor de okkuperte palestinske områdene) er i utgangspunktet tillatt, men dette er handel som er positivt for israelsk økonomi og som i neste omgang kan føre til handel eller økonomisk overføring fra legitime israelske aktører til ulovlige bosettinger. Samme eksempel illustrerer et annet avgrensningsspørsmål, nemlig at dyrking av frukt eller blomster i Israel kan være basert på vann, energi eller andre faktorer som er tilgjengelig på grunn av andre aktørers (for eksempel myndighetenes) ulovlige handlinger på okkupert palestinsk territorium. Å forby samhandling hvor det foreligger en så indirekte (eller fjern) forbindelse med Israels politikk og praksis på okkupert palestinsk territorium ville i praksis innebære et generelt forbud mot samhandling med israelske aktører. I alminnelig folkerett legges det imidlertid til grunn at forpliktelsen til «non-assistance» ikke generelt forbyr internasjonalt samarbeid eller samhandling med den aktuelle staten, eller med

³⁹ Dette er også lagt til grunn av FNs uavhengige undersøkelseskommisjon, ovenfor fotnote 20, som sier i avsnitt 30 at «investment funds» omfattes av statens forpliktelser.

ikke-statlige aktører fra staten.⁴⁰ Den rådgivende uttalelsen oppstiller ingen plikt til alminnelig boikott av Israel, og da må det oppstilles en grense. Begge de nevnte eksemplene vil formodentlig falle utenfor rammene av de forpliktelsene ICJ oppstiller (avhengig av de nærmere omstendighetene), med det er krevende å trekke klare grenser. En viss grensedragnings gir uttalelsen selv veiledning på, men uttalelsen har blitt kritisert nettopp for å la det forbli «utterly unclear where to draw the line».⁴¹

Den førstnevnte plikten ovenfor gjelder handel eller annen økonomisk samhandling «concerning» de okkuperte palestinske territoriene, og berører ikke samhandling med Israel om forhold som ikke angår disse territoriene. Her ender man med en usikker avgrensning med hensyn til hvilke handlinger som «concern» de okkuperte palestinske territoriene. Et eksempel gjelder teknologisk samarbeid med Israel. Dette vil ikke være forbudt i seg selv (jf. ovenfor om at samhandling med Israel ikke er forbudt), men teknologisk samarbeid vil lett kunne tenkes å kunne bidra til den israelske okkupasjonen. Hvor nærliggende må denne virkningen være for å være forbudt? I sin erklæring nevner ICJs president Salam «any unconditional financial, economic, military or technological assistance to Israel» som eksempler på handlinger som vil være forbudt,⁴² men en standard om «unconditional» gir i seg selv ingen videre veiledning. En annen usikkerhet oppstår på grunn av uttrykket «entrench» (befeste), siden det ikke er klart hvilke former for samhandling som vil oppfylle dette kriteriet.

Liknende grensedragningssspørsmål oppstår for plikten til å «take steps to prevent trade or investment relations that assist in the maintenance of the illegal situation created». Her vil avgrensningen bero på om handel eller investeringer bidrar til opprettholdelse av den ulovlige situasjonen, og vurderingen vil i stor grad være den samme som ovenfor. Her får man imidlertid også et tilleggsspørsmål om rekkevidden av statenes handleplikt, siden plikten består i å «take steps to prevent». Når har staten gjort tilstrekkelige tiltak? Dette gir uttalelsen ingen veiledning om. Siden denne forpliktelsen gjelder å forhindre handel og investeringer fra ikke-statlige aktører, går jeg ikke nærmere inn på det. Men grensedragningen for hva som anses som assistanse, vil være den samme for den tredje forpliktelsen ovenfor, som er sentral for SPU. Når vil investeringer eller annen økonomisk samhandling anses som «aid or assistance in maintaining the situation»? Før jeg

⁴⁰ Se for eksempel Nina H. B. Jørgensen, «The Obligation of Non-Assistance to the Responsible State» i James Crawford, Alain Pellet og Simon Olleson (red.), *The Law of International Responsibility* (Oxford University Press, 2010) s. 687–693 på s. 691.

⁴¹ Goldman, ovenfor fotnote 21, s. 210.

⁴² Ovenfor fotnote 33, avsnitt 45.

går nærmere inn på dette spørsmålet i neste punkt, er det hensiktsmessig å peke på enkelte andre alminnelige elementer i tredjelandets forpliktelse til ikke-assistanse.

For det første må det legges til grunn at det ikke kan oppstilles noe kunnskapskrav eller intensjonskrav. For statsansvarsreglene artikkel 41 fremgår det uttrykkelig av kommentarene at det ikke gjelder noe kunnskapskrav, men da med den begrunnelsen at et slikt krav er unødvendig fordi det vanskelig kan tenkes at stater mangler kunnskap om et lands alvorlige brudd på *jus cogens*-regler.⁴³ Det er ikke åpenbart at det samme gjelder når ICJ utvider tredjelandetsforpliktelsene til å gjelde ved brudd på forpliktelser *erga omnes*, men uttalelsen gir ingen antydninger om at det kreves kunnskap for at tredjeland skal ha forpliktelser. Det er heller ingen antydninger i uttalelsen til at det kreves noen intensjon, altså at en stat bare har plikt til å unnlate handlinger som bidrar til opprettholdelse av den ulovlige tilstanden dersom et slikt bidrag er tilsiktet. Det er virkningen av handlingen som er avgjørende – om handlingen utgjør «aid or assistance in maintaining the situation» – ikke aktørenes intensjoner bak handlingen.

For det annet kan det neppe oppstilles noen alminnelig minsteterskel for hvilken assistanse som rammes, eller noe krav om årsakssammenheng. En minsteterskel ville innebære et generelt unntak fra forbudet for handlinger som bare utgjør et lite bidrag til opprettholdelse av den ulovlige tilstanden, men jeg kjenner ikke til autoritative kilder som trekker i denne retningen. Fraværet av indikasjoner om en slik minsteterskel i både ICJs praksis og i statsansvarsreglene er i seg selv et tungtveiende argument for at dette ikke finnes. Med hensyn til årsakssammenheng så finnes det et krav om en forbindelse (nexus) mellom assistansen og virkningen i vilkåret om at det skal dreie seg om assistanse for å opprettholde den ulovlige tilstanden; støtte til israelske eller andre aktører som ikke har en slik virkning, er ikke forbudt. Men dette vilkåret inneholder ikke noe krav om årsakssammenheng i betydningen at assistansen skal være nødvendig for virkningen. Assistanse til virksomhet som opprettholder den ulovlige tilstanden er ulovlig selv om virksomheten uansett ville vært drevet på samme måte dersom assistansen tenkes bort. Dette behandles nærmere nedenfor med konkret oppmerksomhet på investeringer.

For det tredje er det uklart om det må innfortolkes et generelt unntak for handlinger som er til palestinerne fordel. Et slikt unntak vil ha sitt grunnlag i ICJs uttalelse i Namibia-saken, hvor ICJ et unntak fra tredjelandets plikt til ikke-ankjennelse når det gjelder handlinger som er til det skadelidte folkets fordel:⁴⁴ Plikten til ikke å anerkjenne den ulovlige tilstanden «should not result in depriving the people of Namibia of any advantages derived from international co-operation».

⁴³ ILCs kommentarer til statsansvarsreglene, ovenfor fotnote 27, s. 115.

⁴⁴ Ovenfor fotnote 22, avsnitt 125.

Dette «Namibia-unntaket» har imidlertid ingen omforent status i folkeretten, og det er ikke helt klart om det også kan begrunne unntak fra plikten til ikke-assistanse. I en betenkning fra 2012 (som omhandlet noen av de samme spørsmålene som ICJs uttalelse tolv år senere) uttalte James Crawford seg i retning av at et tilsvarende unntak må gjelde for ikke-assistanse. Et eksempel på samhandling med Israel knyttet til de israelske bosettingene på Vestbredden som vil være lovlig etter dette «Namibia-unntaket» kan være støtte til en organisasjon på okkupert palestinsk territorium som yter helsetjenester til den palestinske befolkningen.⁴⁵ Mer generelt ser han ut til å åpne for virksomhet som er av «immediate benefit to the population».⁴⁶ Dersom man likevel legger til grunn at dette unntaket bare gjelder for plikten til ikke-ankjennelse, og ikke for plikten til ikke-assistanse, må vel samme begrensning innfortolkes allerede i begrepet «aid or assistance»; handlinger som innebærer en direkte fordel for palestinerne vil ikke anses som assistanse til den ulovlige tilstedeværelsen, og vil derfor ikke være forbudt. Samlet sett må man sannsynligvis legge til grunn at handel eller økonomisk samhandling med Israel eller israelske aktører med virkning for okkupert palestinsk territorium ikke vil være forbudt hvis samhandlingen er til direkte fordel for palestinerne situasjon. Den eksakte argumentasjonen frem mot et slikt unntak er imidlertid ikke helt klar, og det er heller ikke klart hvor langt et slikt unntak vil rekke i praksis.

4.2 Særlig om offentlige investeringer

En styrke ved den rådgivende uttalelsen er at den forsøker å oppstille forpliktelser som dekker alle relevante handlinger som på en eller annen måte bidrar til Israels ulovlige tilstedeværelse i de okkuperte palestinske områdene, slik at det ikke skal stå igjen noen gråsoner eller smutthull som kan utnyttes av tredjeland. Men baksiden av dette er at uttalelsen blir litt uryddig og krevende å analysere. Dels er den som nevnt forvirrende om forholdet mellom *erga omnes* og *jus cogens* med den virkning at det er uklart både hvor langt praksis og andre kilder som ligger til grunn for statsansvarsreglene artikkel 41 er relevante for forståelsen av uttalelsens forpliktelser, og hvilken betydning uttalelsen vil ha for vurderingen av tredjeforpliktelser i andre konflikter, og dels oppstiller den tredjeforpliktelser med uklare avgrensninger og som til en viss grad overlapper hverandre. Ut fra fremstillingen i forrige punkt er det likevel trygt å fastslå enkelte grunnleggende utgangspunkter for investeringer.

⁴⁵ James Crawford, *Third Party Obligations with respect to Israeli Settlements in the Occupied Palestinian Territories*, Opinion (2012), tilgjengelig på <https://www.tuc.org.uk/sites/default/files/tucfiles/LegalOpinionIsraeliSettlements.pdf>, avsnitt 91.

⁴⁶ *Ibid.*, avsnitt 51.

For det første er det klart at internasjonale investeringer omfattes av uttalelsens beskrivelse av tredjelandforpliktelsene. Investeringer er uttrykkelig nevnt i uttalelsen, og dette er en viktig forskjell fra den tidligere uttalelsen i Muren-saken hvor investeringer ikke ble nevnt. Mens man etter Muren-saken kunne argumentere – i hvert fall et stykke på vei – for at investeringer i selskaper ikke innebar noen «aid or assistance» til opprettholdelse av de ulovlige forholdene, er en slik argumentasjon ikke lenger mulig.

Videre er det trygt å fastslå at investeringer omfattes av en treleddet forpliktelse i lys av uttalelsen: Man har 1) en plikt til å sondre mellom samhandling med Israel på israelsk territorium og på okkupert palestinsk territorium, og investeringsavtaler og andre avtaler som bidrar til å befeste Israels ulovlige tilstedeværelse på okkupert palestinsk territorium er forbudt (med mindre det ovennevnte «Namibia-unntaket» kommer til anvendelse). Man har videre 2) en plikt til å gjøre tiltak for å forhindre at ikke-statlige aktører gjør investeringer som bidrar til å opprettholde den ulovlige tilstanden. Og man har til slutt 3) en plikt til ikke å gjøre offentlige investeringer som utgjør «aid or assistance in maintaining» Israels ulovlige tilstedeværelse.

Som allerede nevnt oppfatter jeg det slik at de to førstnevnte forpliktelsene ikke er direkte relevante for SPU selv om de omfatter investeringer, men de bidrar til et helhetlig rammeverk som skal sikre at ingen investeringer som bidrar til å opprettholde den ulovlige tilstanden faller utenfor.

Plikten «to abstain from entering into economic or trade dealings with Israel concerning the Occupied Palestinian Territory or parts thereof which may entrench its unlawful presence in the territory» gjelder samhandling med staten Israel (handelsavtaler, bilaterale investeringsavtaler), ikke med private israelske selskaper. ICJs ordlyd gjelder «economic or trade dealings with Israel». Ordlyden er ikke helt klar med hensyn til om forpliktelsen bare rammer inngåelse av nye forbindelser eller også videreføring av eksisterende. Plikten rammer klart inngåelse av nye avtaler, herunder investeringsavtaler, men det er vanskelig å forstå uttalelsen slik at den krever avslutning av eksisterende avtaler. Investeringer innenfor rammene av eksisterende avtaler må vurderes etter den generelle plikten til ikke-assistanse.

Plikten til å gjøre tiltak overfor ikke-statlige aktører har liten relevans for SPU. I folkerettslig forstand er SPU klart en statlig aktør. SPU's handlinger kan klart tilskrives staten etter statsansvarsreglenes bestemmelser om «attribution», og faller innenfor statens øvrige forpliktelser. Men selv om man (feilaktig) skulle mene at SPU faller utenfor statens alminnelige folkerettslige forpliktelser, for eksempel fordi SPU ikke kan instrueres om sine investeringer, ville staten likevel hatt en plikt til å forhindre at SPU gjør investeringer i strid med forbudet. Man ender derfor opp på samme sted. Samspillet mellom forpliktelsene gjør at en stat ikke kan organisere seg bort fra dem.

Den generelle plikten til ikke-assistanse er det sentrale for SPU. Denne plikten er altså formulert som «an obligation not to render aid or assistance in maintaining the situation created by Israel's illegal presence in the Occupied Palestinian Territory». Her er det, som behandlet i forrige punkt, flere ulike vurderingstemaer. Det avgjørende vurderingstemaet er hva som regnes som «aid or assistance in maintaining the situation», men som elementer i dette inngår vurderinger av hva som regnes som assistanse, av når assistanse kan sies å bidra til opprettholdelse av den ulovlige tilstanden, av en eventuell minimumsterskel og et eventuelt krav til årsakssammenheng, og av et eventuelt unntak for investeringer som er til palestinernes direkte fordel. Selv om disse kan holdes analytisk fra hverandre, vil det i praksis være stor grad av overlapping mellom dem, og alle elementene kan uansett sies å inngå i en samlet helhetsvurdering av om en konkret investering skal anses som bistand til opprettholdelse av den ulovlige tilstanden.

Jeg mener, som antydnet i forrige punkt, at det ikke kan oppstilles noen generell minimumsterskel eller noe krav om årsakssammenheng. Dette er ikke en sikker konklusjon siden jeg ikke er kjent med autoritative kilder som uttrykker dette klart. Konklusjonen er snarere basert på fraværet av kilder som sier det motsatte. Verken den alminnelige folkerettslige tredjelandforpliktelsen om ikke-assistanse eller ICJs uttalelse inneholder noen generell begrensning i denne retning. For SPU er dette viktig. SPU har i alminnelighet mindre eierandeler i alle selskaper hvor det har investeringer, og en minimumsterskel kunne medføre at disse ikke ville rammes av tredjelandforpliktelsen. Jeg mener altså at dette ikke er rettslig holdbart. I samme retning ville et generelt krav om årsakssammenheng ha stor betydning. Et generelt trekk ved investeringer er at minoritetsaksjonærer gjerne har liten innflytelse på et selskaps virksomhet, samtidig som en investering ikke påvirker virksomheten all den tid et fravær av investering i praksis bare vil tilsi at en annen aktør trer inn i stedet. Likevel er en aksjeeier pr. definisjon medeier i et selskap, og aksjeinnehav indikerer støtte til selskapets virksomhet, en forventning om fortjeneste, og en økonomisk interesse i virksomheten. Selv om man skulle mene at investeringer ikke har noen påvirkning på virksomheten, kan den økonomiske interessen i at virksomheten skal fortsette, tenkes å være tilstrekkelig for å oppfylle kravet om «aid or assistance». Igjen er fraværet av holdepunkter i statsansvarsreglene eller i ICJs uttalelse av betydning – ikke noe sted fremgår det at «aid or assistance» er kvalifisert av et ekstra krav om årsakssammenheng mellom det økonomiske bidraget og den ulovlige virksomheten.

Etter mitt beste skjønn står man igjen med at enhver investering i selskaper som har virksomhet som bidrar til «maintaining the situation created by Israel's illegal presence», i prinsippet rammes av forbudet.

Et beslektet spørsmål oppstår for selskapenes virksomhet, nemlig om man må unnta fra forbudet selskaper som enten bare yter et veldig lite bidrag til opprettholdelse av den ulovlige tilstanden, eller hvor dette bidraget bare er en liten del av selskapets samlede virksomhet. Heller ikke her kjenner jeg autoritative kilder som tilsier at slike begrensninger kan innfortolkes. SPU's utelukkelse av Caterpillar i 2025 antyder at SPU selv har lagt til grunn at det i hvert fall ikke gjelder noen generell begrensning knyttet til selskaper hvor bidrag til opprettholdelse av den ulovlige tilstanden bare er en begrenset del av selskapets samlede virksomhet.

Vanskelige spørsmål her oppstår i praksis blant annet for våpenprodusenter som Norge selv har avtaler med, og for større teknologiselskaper. Jeg er klar over de betydelige utfordringene som vil være forbundet med å selge seg ut av disse, men slik ICJs rådgivende uttalelse er utformet, og sett i lys av alminnelige folkerettslige regler som nedfelt i statsansvarsreglene, mener jeg man må legge til grunn at investeringer i slike selskaper i prinsippet rammes av forbudet dersom selskapene gjennom sin virksomhet bidrar til å opprettholde Israels ulovlige tilstedeværelse på okkupert palestinsk territorium. Da må spørsmålet heller være om andre samfunnshensyn er så tungtveiende at man velger å gjennomføre (eller opprettholde) en folkerettsstridig investering. Et annet alternativ kunne være å knytte de nasjonale vurderingene tettere opp til internasjonale vurderinger av hvilke selskaper som driver folkerettsstridig virksomhet på okkupert palestinsk territorium. For eksempel fører FNs høykommissær for menneskerettigheter en liste med årlig oppdatering av selskaper som driver nærmere angitt virksomhet på okkupert palestinsk territorium, med hjemmel i FNs menneskerettsråds resolusjon 31/36 (2016) og resolusjon 53/25 (2023). Nyeste versjon av denne listen inneholder 158 selskaper.⁴⁷ Her finnes for eksempel ikke de større teknologiselskapene som har vært fremhevet i diskusjonen om SPU's investeringer, men til gjengjeld finnes flere selskaper hvor SPU (ifølge offentlig beholdningsoversikt) har investeringer. Denne listen er ikke uttømmende og vil ikke være avgjørende for vurderingen av statenes forpliktelser, men den kan til en viss grad være veiledende.

⁴⁷ Oppdatert rapport 26. september 2025, FNs menneskerettsråds resolusjon A/HRC/60/19, tilgjengelig via <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/ahrc6019-database-all-business-enterprises-involved-activities-detailed> eller <https://www.ohchr.org/en/business/bhr-database>. Metodikken for føring av denne listen fremgår av resolusjon A/HRC/37/29, tilgjengelig på <https://docs.un.org/en/A/HRC/37/29>. Jeg forstår det slik at kriteriene for inkludering på listen også har vært utformet under politisk press, men jeg går ikke nærmere inn på svakheter ved listen.

5 GENÈVEKONVENSJONENES FELLES ARTIKKEL 1

5.1 Generell forståelse av Felles artikkel 1

Det generelle innholdet i Genèvekonvensjonenes Felles artikkel 1 er velkjent og behøver ikke utførlig omtale her.⁴⁸ I norsk oversettelse sier bestemmelsen at statene «forplikter seg til å respektere og sikre respekt for denne konvensjon under alle forhold», og det vesentligste for denne utredningen er hva som kreves av et tredjeland gjennom forpliktelsen til «å respektere og sikre respekt» for konvensjonen.

I hvert fall siden ICJs dom i *Nicaragua*-saken har det vært klart at Felles artikkel 1 gir rettslige forpliktelser og ikke bare er en programmerklæring.⁴⁹ På et helt overordnet plan er det vanlig å si at bestemmelsen har en intern og en ekstern dimensjon, og at den inneholder positive og negative forpliktelser. Den interne dimensjonen handler om at staten skal sikre overholdelse av konvensjonen fra statlige aktører og andre aktører innenfor statens egen jurisdiksjon, mens den eksterne dimensjonen handler om å sikre at andre aktører som er part i en konflikt overholder konvensjonen. Negative forpliktelser handler om å unngå at man selv overtrer eller bidrar til at andre overtrer konvensjonen, mens positive forpliktelser handler om å gjøre aktive tiltak for å sikre at alle relevante aktører overholder konvensjonen.⁵⁰

Det er en egen diskusjon om hvorvidt den eksterne dimensjonen var en del av artikkel 1 helt fra vedtakelsen av konvensjonen eller om det har vokst frem i ettertid gjennom statspraksis, og det gjenstår en viss faglig uenighet om hvorvidt det finnes en slik ekstern dimensjon.⁵¹ I lys av nyere ICJ-praksis, herunder den rådgivende uttalelsen fra 2024, anser jeg for egen del dette som avklart, slik at det relevante spørsmålet for nåtidige forhold er hva den eksterne dimensjonen består i, altså hvilke konkrete forpliktelser som kan utledes for tredjeland. Norge har en alminnelig plikt til å gjøre det som med rimelighet kan kreves for å forhindre israelske krenkelser av konvensjonen.

⁴⁸ Jeg viser generelt til ICRC, *Commentary on the Fourth Geneva Convention: Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War* (Genève, 2. utg., 2025), tilgjengelig på <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciv-1949/article-1/commentary/2025>

⁴⁹ *Militarv and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua v. United States of America). Merits, Judgment. I.C.J. Reports 1986, s. 14, avsn. 220.

⁵⁰ ICRC, ovenfor fotnote 48, avsnitt 189 og 229.

⁵¹ For en oversikt, se *ibid.*, avsnitt 232 flg. For et eksempel på nylig motstand fra høyt anerkjente humanitærrettsekspert, se Michael N. Schmitt og Sean Watts, *Common Article 1 of the 1949 Geneva Conventions, Articles of War*, 12. april 2024, <https://lieber.westpoint.edu/common-article-1-1949-geneva-conventions/>, eller – mer utførlig – samme forfattere, «Common Article 1 and the Duty to ‘Ensure Respect’», *International Law Studies* (2020) s. 674–706.

At den eksterne dimensjonen er avklart, gjør også at det er mindre grunn til å trekke klare grenser mellom en stats egne handlinger (den interne dimensjonen) og statens forhold til en annen stats handlinger (den eksterne dimensjonen). Staten har en plikt til ikke å bidra til andre staters (eller andre aktørers) krenkelser av konvensjonen.

Den internasjonale Røde Kors-komiteens (ICRCs) kommentarutgave til Genèvekonvensjonene gir betydelig veiledning til hva denne tredjelandsplikten innebærer. Dette er ikke en autoritativ kilde for konvensjonstolkningen, men ICRC har en særlig status i internasjonal humanitærrett og kommentarutgavene legges i stor grad til grunn av både domstoler, stater og andre aktører. For denne utredningens formål er det hensiktsmessig å legge ICRCs tolkning til grunn selv om det finnes motstridende syn i annen litteratur. ICRC viser til at bidrag til krenkelse av konvensjonene kan ha mange ulike former, hvor «providing aid or assistance» er blant dem. Dette er samme uttrykk som man kjenner fra statsansvarsreglenes bestemmelser om tredjelandsforspliktelser, men ICRC fastholder at plikten etter Felles artikkel 1 er «separate from and additional to» statsansvarsreglene.⁵²

Responsibility for aiding and assisting in violations of the Conventions in contravention of Common Article 1 is separate from and additional to responsibility for aiding or assisting another State in the commission of an internationally wrongful act under the secondary rules on State responsibility. The secondary rules of State responsibility on aid and assistance are concerned with derivative responsibility for complicity in the responsibility of another State. In contrast, the prohibition on aid and assistance under Common Article 1 is concerned with primary responsibility for contributing to violations of rules, for which the High Contracting Parties have specifically undertaken to ensure respect. Common Article 1 and the rules on State responsibility thus operate at different levels. An act that does not amount to aiding or assisting in the commission of a wrongful act by another State for the purposes of the secondary rules of State responsibility may, nonetheless, be prohibited under the primary rule set out in common Article 1. A key difference is the requirement of intent. According to the International Law Commission, derivative responsibility for aiding and assisting under the secondary rules of State responsibility requires that «the relevant State organ intended, by the aid or assistance given, to facilitate the occurrence of the wrongful conduct». The subjective element of ‘intent’ is unnecessary, however, for the purposes of common Article 1. In line with the rationale laid out here, common Article 1 does not tolerate that a State would contribute to foreseeable violations of the Conventions by a Party to a conflict, whatever its intentions may be.

⁵² *Ibid.*, avsnitt 226.

Her fremgår det klart at det ikke kreves noen intensjon for at en handling skal rammes av Felles artikkel 1. Hvis en stats handlinger rent faktisk bidrar til en annen stats krenkelse av konvensjonen, rammes det av forpliktelsene etter artikkel 1 uavhengig av om det var statens hensikt å bidra til krenkelsen eller ikke.

Kommentarutgaven formulerer også et kriterium for å vurdere om statens handlinger rammes av artikkel 1 eller ikke:⁵³

Accordingly, there is a breach of the negative obligation under common Article 1 if support is provided to a Party to a conflict when it is known, or should have been known, that there is a clear risk of the support provided being used to commit or facilitate violations of the Conventions. This requires appropriate risk assessment before the provision of support, timely, robust and reliable risk-mitigation and verification measures to address the risk, and withholding or discontinuation of support if the risks cannot be effectively and verifiably mitigated.

Hvis man legger dette til grunn som et dekkende uttrykk for gjeldende rett, er vurderingstemaet altså om en stat visste eller burde ha visst at det er en klar risiko for at statens støtte vil brukes til å begå eller legge til rette for konvensjonskrenkelser. Dette fremstår som en lav terskel. Et relevant spørsmål da er hvilke handlinger som kan anses som «aid or assistance» i denne bestemmelsens forstand. Kommentarutgaven viser til at forpliktelsen «applies, for example, to transfers of arms, ammunition or components, as well as other forms of support such as intelligence sharing».⁵⁴ Oppstillingen er ikke uttømmende. Et annet sted gis omtrent samme formulering med den tilføyselsen at «[a]ll these forms of contributions to violations of the Conventions, as well as any others, are prohibited by the unqualified obligation to ensure respect».⁵⁵ Det kan neppe være tvilsomt at økonomiske bidrag, herunder investeringer, i selskaper som driver virksomhet som oppfyller terskelen om konvensjonskrenkelser, faller innenfor forpliktelsens virkeområde.

5.2 Hva kreves av den rådgivende uttalelsen?

Etter mitt syn gir ikke den rådgivende uttalelsen mye nytt for forståelsen av Felles artikkel 1. Dette styrkes av at dette spørsmålet har blitt gjenstand for liten akademisk oppmerksomhet i etterkant av uttalelsen. Mitt syn er at uttalelsen bare bekrefter den rettsstilstanden som allerede gjaldt.

Uttalelsen nevner ikke Genèvekonvensjonene særskilt i konklusjonene, og i premissenes del om tredjelandforpliktelser heter det bare kort at «all the States parties to the Fourth Geneva

⁵³ *Ibid.*, avsnitt 228.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ *Ibid.*, avsnitt 225.

Convention have the obligation, while respecting the Charter of the United Nations and international law, to ensure compliance by Israel with international humanitarian law as embodied in that Convention».⁵⁶ Dette er samme formulering som ble brukt i Muren-saken,⁵⁷ og det gjentar gjeldende rett.⁵⁸ ICJ sier heller ikke mye nytt om anvendelsen av konvensjonene for okkupert palestinsk territorium. Uttalelsen fastslår (i avsnitt 96) at fjerde Genèvekonvensjon er anvendelig, at «a great many of the rules» i konvensjonen er å anse som *jus cogens* (her «intransgressible principles of international customary law»), og at disse reglene gjelder *erga omnes*. Av konkrete bestemmelser i konvensjonen fremhever ICJ uttrykkelig at Israel krenker artikkel 33 (om kollektiv straff, represalier mv.), artikkel 49 nr. 1 og 6 (om tvangsflytting og deportasjon), artikkel 53 (om ødeleggelse av fast eiendom), artikkel 55 (om forsyning av matvarer og legemidler) og artikkel 64 (om anvendelig lovgivning på okkupert område). En snever lesning av uttalelsen kunne innebære at tredjeland har en plikt til i hvert fall ikke å bidra til opprettholdelse eller gjentakelse av disse krenkelsene. Hvis ICRCs vurderingstema i foregående punkt anvendes på investeringer i relasjon til disse krenkelsene, vil man ende opp med at tredjeland har en plikt til ikke å investere i selskaper hvis man vet eller bør vite at det er en klar risiko for at investeringene vil bidra til at det begås eller legges til rette for fortsatte krenkelser av fjerde Genèvekonvensjon artikkel 33, 49, 53, 55 eller 64. Dette er krenkelser ICJ har fastslått, det er krenkelser tredjeland nå har faktisk kunnskap om, og det er unødvendig for tredjeland å vurdere om dette er krenkelser som faktisk finner sted på okkupert palestinsk territorium. Det gjenstående vurderingstemaet for tredjeland vil være om det er en klar risiko for at landets handlinger – herunder investeringer – vil bidra til opprettholdelse eller gjentakelse av krenkelsene. ICJs formulering av tredjelandets forpliktelser til å sikre etterlevelse av konvensjonen er imidlertid ikke begrenset til disse krenkelsene, men for andre bestemmelser i konvensjonen kan det være større grunn til å innrømme tredjeland en viss frihet til selv å ta stilling til om det er fare for konvensjonskrenkelser.

6 INTERNASJONALE RETNINGSLINJER FOR ANSVARLIG NÆRINGSLIV

Oppdragsgiver har bedt meg vurdere om «de internasjonale retningslinjene for ansvarlig næringsliv fra OECD og UNGP [ivaretar] de folkerettslige forpliktelsene som måtte påhvile Norge gjennom Oljefondets investeringer». Jeg velger å forstå dette slik at oppdragsgiver ikke ser det som

⁵⁶ Uttalelsens avsnitt 279.

⁵⁷ Ovenfor fotnote 23, avsnitt 159.

⁵⁸ FN's uavhengige undersøkelseskommisjon, ovenfor fotnote 20, understreker også (i avsnitt 28) at statene har positive forpliktelser til å forhindre israelske krenkelser av internasjonal humanitærrett.

nødvendig med en generell redegjørelse for hvilke rammer de internasjonale retningslinjene oppstiller for investeringer i selskaper som driver virksomhet med virkning på okkupert palestinsk territorium. Etter mitt skjønn er dette uansett allerede gjort på en utmerket måte av John Eirik Grova i hans nylige utredning på oppdrag for LO.⁵⁹ Jeg oppfatter det også som avklart (og akseptert) at de internasjonale retningslinjene gjelder for investorer med minoritetsaksjeinnehav.⁶⁰

En innledende observasjon er at dersom de internasjonale retningslinjene tolkes og praktiseres slik Grova beskriver, fremstår det som at de folkerettslige forpliktelsene i praksis også vil etterleves. I hvert fall gjelder dette for plikten til ikke-assistanse, men de øvrige elementene i tredjelandes folkerettslige forpliktelser (herunder knyttet til bilaterale avtaler og til å gjøre tiltak for å forhindre ikke-statlige aktørers medvirkning) faller i større grad utenfor retningslinjenes virkeområde. Det er vanskelig å se for seg investeringer som vil rammes av den folkerettslige plikten til ikke-assistanse slik denne må forstås i lys av ICJs rådgivende uttalelse, uten at de også vil rammes av de internasjonale retningslinjene. Prinsipielt må det likevel understrekes at det er tale om to uavhengige regelsett – kanskje kan det passe også her at regelsettene er «separate from and additional to» hverandre. Der hvor det finnes forskjeller, kan det også være nærliggende å tolke regelsettene i lys av hverandre.

For meg fremstår likevel likhetene mellom regelsettene som dominerende. Grova peker på flere elementer som er i samsvar med hva jeg har beskrevet ovenfor. Han peker på at «[a]rgumenter om at enkelte selskaper er for store i en indekxnær strategi til å kunne holdes ansvarlige, er uforenlige med de internasjonale standardene» (s. 5 og s. 10), på at investorer «er normalt ‘direkte tilknyttet’ porteføljeselskapers skade gjennom sine investeringer» (s. 16), på at «[m]inoritetsaksjonærer har det samme ansvaret ... som andre investorer, selv om graden av faktisk innflytelse kan variere» (s. 17), og på at «[a]lvorlige brudd på folkeretten blir ikke mindre alvorlige av å utgjøre en begrenset del av et selskaps totale virksomhet» (s. 23). Han beskriver (på s. 21) at argumenter om begrenset eierskap eller passiv forvaltning som grunnlag for redusert ansvar ikke er i samsvar med de internasjonale retningslinjene, og han viser (blant annet på s. 9) til at SPUs investeringspraksis ikke alltid har oppfylt de internasjonale retningslinjene.

En mulig forskjell ligger imidlertid i hvilket handlingsrom investorer har til å forsøke å påvirke selskapers virksomhet før det vurderes å trekke seg ut av en investering. Grova redegjør for

⁵⁹ Grova, ovenfor fotnote 8.

⁶⁰ Jf. blant annet tolkningsuttalelse fra OHCHR 26. april 2013 om «the issue of the applicability of the Guiding Principles on Business and Human Rights to minority shareholdings», tilgjengelig på <https://files.nettsteder.regjeringen.no/wpuploads01/sites/597/2025/12/Uttalelse-fra-UN-OHCHR-vedr-minoritetsaksjonærer-26.-april-2013-via-klager.pdf>

påvirkningsmuligheter innenfor de internasjonale retningslinjene, blant annet ved å peke på at når «virksomheter er knyttet til alvorlig negativ påvirkning, forventes det at investorer aktivt bruker og bygger påvirkningsmulighet overfor selskapene» og at «jo mer alvorlig konsekvensen er, desto raskere må endring kunne dokumenteres før uttrekk vurderes».⁶¹ Han peker også (på s. 20) på at «[l]ogikken som følger av UNGP og OECDs retningslinjer er ikke binær ('dialog eller salg'), men progressiv ('identifiser, forebygg, begrensn, avhjelpe, eskalér').» Den folkerettslige forpliktelsen fremstår på sin side som mer absolutt og umiddelbar – investorer skal ikke yte assistanse til å opprettholde den ulovlige tilstanden, punktum. Det er mest nærliggende å forstå den folkerettslige forpliktelsen slik at hvis man først finner at en investering anses som ulovlig assistanse, har man ingen overgangsperiode hvor man kan forsøke ulike former for påvirkning før man avslutter investeringen. På den annen side kan slike hensyn kanskje spille inn i vurderingen av om en investering faktisk innebærer ulovlig assistanse, i den forstand at dersom en investor aktivt forsøker å påvirke et selskaps virksomhet, vil ikke investeringen i seg selv være tilstrekkelig til å utgjøre ulovlig assistanse. Dette kan fremstå som en fornuftig tilnærming – i hvert fall hvis det praktiseres slik Grova beskriver – men en innvending er at det er vanskelig å finne rettslige kilder som gir klart uttrykk for at dette kan innfortolkes i den folkerettslige forpliktelsen. Rent systemteknisk fremstår det likevel som lite gunstig at en bindende forpliktelse er mer vidtgående enn ikke-bindende retningslinjer, selv om det prinsipielt ikke er noe til hinder for det. I forlengelsen av dette kan man spørre om en mulig konflikt mellom regelsettene kan løses på en sikker måte. *Lex specialis*-prinsippet kan neppe anvendes i møtet mellom et bindende og et ikke-bindende regelsett, men et forsøk på å trekke analogier fra dette kan uansett være vanskelig. På den ene siden kunne man si at de internasjonale retningslinjene er spesielt beregnet på næringslivets ansvar i konfliktsituasjoner mens de folkerettslige forpliktelsene er mer generelle og rettet mot all statlig virksomhet, men på den annen side kunne man si at de internasjonale retningslinjene retter seg mot alle slags konflikter og en lang rekke menneskerettsbrudd mens de folkerettslige forpliktelsene tar sikte på aktørenes ansvar for brudd på *jus cogens* i en væpnet konflikt.

For okkupert palestinsk territorium mener jeg at en slik eventuell forskjell mellom regelsettene vil ha begrenset praktisk betydning. At Israels politikk og praksis på okkupert palestinsk territorium er ulovlig, har vært klart i lang tid selv om det først nå er autoritativt fastslått av ICJ. At ulike selskaper har vært involvert i virksomhet som støtter Israels ulovlige politikk og praksis, er også velkjent, og investorer i disse selskapene har hatt langvarig mulighet til å søke å påvirke selskapenes virksomhet. Konfliktens karakter er også slik at påvirkning av virksomheten til mange av de involverte selskapene i praksis er lite realistisk. Jeg mener at både de internasjonale

⁶¹ *Ibid.*, s. 24.

retningslinjene og de folkerettslige forpliktelsene nå innebærer en plikt til å avslutte investeringer i selskaper som bidrar til å gjennomføre Israels ulovlige politikk på okkupert palestinsk territorium.

Betydningen av en eventuell forskjell vil være tydeligere i andre konflikter, hvor det kan være krevende for investorer å selge seg ut av selskaper som bidrar til menneskerettsbrudd uten først å gjennomføre en slik aktsomhetsprosess som de internasjonale retningslinjene gir anvisning på. I slike konflikter antar jeg at det kan argumenteres godt for at de folkerettslige forpliktelsene, til tross for sin absolutte og umiddelbare karakter, i praksis må forstås slik at investorer har liknende handlingsalternativer som de har etter de internasjonale retningslinjene. I neste punkt forsøker jeg å samle trådene om andre pågående eller fremtidige konflikter, men en overordnet konklusjon på oppdragsgivers spørsmål er at etter mitt skjønn vil de folkerettslige forpliktelsene i praksis oppfylles hvis man følger de internasjonale retningslinjene. Snarere enn å rette oppmerksomheten mot forskjeller mellom de internasjonale retningslinjene og de folkerettslige forpliktelsene, kan det være hensiktsmessig å ha oppmerksomhet på å sikre full etterlevelse av de internasjonale retningslinjene. En vesentlig betydning ved ICJs rådgivende uttalelse vil uansett være at det nå er klart at dette er en folkerettslig forpliktelse, ikke bare en ikke-bindende retningslinje.

7 BETYDNING FOR ANDRE PÅGÅENDE ELLER FREMTIDIGE KONFLIKTER

Det foreligger – dessverre – betydelig usikkerhet om hvilken betydning den rådgivende uttalelsen vil ha for vurderingen av andre pågående eller fremtidige konflikter. Det er særlig tre grunner til denne usikkerheten. For det første er uttalelsen basert på en grundig gjennomgang og en autoritativ klarlegging av et konkret faktum, og andre konflikter som ikke vurderes av ICJ eller av andre internasjonale domstoler vil ikke få faktum avklart og vurdert på samme måte. For andre konflikter vil det i større grad være usikkerhet og/eller uenighet om faktum og om rettslige spørsmål. For det annet er uttalelsen uklar med hensyn til forholdet mellom forpliktelser *erga omnes* og forpliktelser som er *jus cogens*. Uttalelsens ordlyd kan tolkes slik at den oppstiller andre rettsvirkninger for brudd på forpliktelser *erga omnes* enn hva som følger av statsansvarsreglene, og det er slett ikke sikkert at uttalelsens tilnærming vil bli fulgt i andre konflikter. For det tredje åpner uttalelsen i seg selv for betydelige tolkningsutfordringer, særlig knyttet til hva som menes med «aid or assistance» til folkerettsbrudd.

Etikkrådet har uttalt at det «tilstreber å praktisere retningslinjene på en konsistent måte og uavhengig av hvor normbruddene finner sted».⁶² Dette er et naturlig utgangspunkt, men spørsmålet er om det kan fastholdes. Jeg vil ikke gå inn i en vurdering av om normbrudd generelt bør vurderes uavhengig av, eller i lys av, en konflikts bredere kontekst, men det kunne for så vidt argumenteres godt for at Israel/Palestina-konflikten er såpass unik i global sammenheng at normbrudd i denne konflikten generelt burde vurderes etter andre kriterier enn andre konflikter. ICJs rådgivende uttalelse innebærer uansett at dette ikke er et særlig relevant spørsmål. ICJ har fastslått at Norge (og andre tredjeland) har klare folkerettslige forpliktelser knyttet til Israels ulovlige aktiviteter i okkupert palestinsk territorium, og all nasjonal politikk – herunder knyttet til SPUs investeringer – må praktiseres slik at disse forpliktelsene overholdes. Man kan gjerne mene at SPUs praksis i alminnelighet oppfyller Norges forpliktelser knyttet til selskaper som er involvert i menneskerettsbrudd, men investeringer knyttet til virksomhet på okkupert palestinsk territorium må uansett vurderes i lys av ICJs formulering av plikten til ikke-assistanse. Dette kan etter omstendighetene tilsi en plikt til ikke å investere i virksomhet på okkupert palestinsk territorium selv om investeringer i liknende virksomhet i andre konfliktsituasjoner ikke nødvendigvis må vurderes på samme måte. Et kjøpesentereksempel kan være illustrerende. I 2025 var det mediaoppslag om at SPU har investeringer i et israelsk eiendomsselskap som eier et stort kjøpesenter i en bosetting på Vestbredden.⁶³ Ut fra faktum slik det ble beskrevet der, fremstår det som åpenbart at dette er en investering som rammes av forbudet mot «aid or assistance in maintaining the situation». Rettslig sett kan jeg ikke se at dette er tvilsomt. Man kan imidlertid selvsagt ikke si generelt at det er forbudt å investere i selskaper som driver kjøpesentre (eller annen handelsvirksomhet) i konfliktområder; dette er ikke virksomhet som er problematisk i seg selv, men det er problematisk i den konkrete konteksten. Den generelle plikten til ikke-assistanse vil gjelde likt i alle konflikter, men hvilke utslag denne plikten vil ha i praksis, kan måtte variere.

Den største prinsipielle uklarheten i uttalelsen angår likevel forholdet mellom *jus cogens* og *erga omnes*, siden dette avgjør hvilke folkerettsbrudd som utløser tredjelands plikt til ikke-assistanse. Jeg ser egentlig fem mulige tilnærminger til dette, som alle kan forsvares, men som alle har svakheter.

For det første kan man forstå den rådgivende uttalelsen slik at tredjelandsforpliktelsene som fremgår av statsansvarsreglenes artikkel 41, inntreffer når en stat krenker sine forplikter *erga omnes*.

⁶² Brev til Finansdepartementet, ovenfor fotnote 5, pkt. 4.1.

⁶³ Blant annet «Kjøpesenteret er hjertet i en av Israels største ulovlige bosetninger. Oljefondet har investert 215 millioner i eierselskapet», Aftenposten 7. august 2025, <https://www.aftenposten.no/norge/politikk/i/dR35v1/oljefondet-involvert-i-israelsk-koepesenter-midt-i-den-ulovlige-bosetningen>

Det er dette ICJ sier, spørsmålet er om det er dette ICJ har ment. Det innebærer en annen løsning enn hva som følger av statsansvarsreglene, og det er en tilnærming som skaper nokså betydelig rettslig usikkerhet. Blant annet skaper det utfordringer knyttet til kunnskapskravet. Som nevnt gjelder det ikke noe kunnskapskrav etter statsansvarsreglene artikkel 41 fordi det er ansett som utenkelig at en stat ikke kjenner til en annen stats alvorlige krenkelser av *jus cogens*-regler, men hvis tredjelandforpliktelser inntreffer allerede ved alminnelige krenkelser av regler *erga omnes*, må det formodentlig gjeninnfortolkes en eller annen form for kunnskapskrav.

For det annet kan man forstå uttalelsen slik at når en stat krenker en forpliktelse som anses som *jus cogens*, og som derfor pr. definisjon også gjelder *erga omnes*, inntreffer disse tredjelandforpliktelsene. Dette lar seg forene med statsansvarsreglene, bare slik at det prinsipielt sett er statusen som *erga omnes*, og ikke den samtidige statusen som *jus cogens*, som utløser forpliktelsene. Rent konseptuelt er dette lite ryddig, men rettslig sett fremstår det forsvarlig.

Denne varianten løser imidlertid ikke utfordringen ved at statsansvarsreglene knytter tredjelandforpliktelser til «gross or systematic» krenkelser av *jus cogens*-regler. Dette åpner for en tredje tilnærming, som er lik som forrige med den tilpasning at det bare er ved slike alvorlige krenkelser at tredjelandforpliktelsene utløses. ICJ uttalte ulike steder at de aktuelle folkerettsbruddene var tilstrekkelig alvorlige, selv om dette ikke ble sagt i tilknytning til rettsvirkningene for tredjeland.

For det fjerde kan man forstå uttalelsen snevrere ved at forrige tilnærming bare gjelder når den aktuelle forpliktelsen *erga omnes* er et folks rett til selvbestemmelse (eventuelt i tilfelle av okkupasjon), som også anses som *jus cogens*, eventuelt begrenset til tilstrekkelig alvorlige krenkelser av selvbestemmelsesretten. Dette er en tilnærming som har omtrent samme fordeler og ulemper som forrige tilnærming. Hvis man ikke inkluderer kriteriet om alvorlige krenkelser, skaper imidlertid dette en potensiell og ubegrunnet forskjell mellom ulike *jus cogens*-normer (fordi andre normer ville fortsatt måtte vurderes etter statsansvarsreglenes artikkel 41 om alvorlige brudd).

For det femte kan man forstå det slik at uttalelsen angår en så spesiell kontekst, og at den gir rettslige løsninger som skiller seg såpass mye fra alminnelig folkerett, at den ikke gir vesentlig veiledning for andre konflikter. Israel/Palestina-konflikten er en unik konflikt som nødvendiggjør unike løsninger. Jeg tror ikke dette er en plausibel tolkning, blant annet fordi ICJ aldri antyder dette og fordi det ville stå i klar strid med folkerettslige systembetragtninger – men jeg tror det er en tolkning stater kan tenkes å argumentere for (eventuelt med ulike former for innpakning).

For min egen del heller jeg mot den andre eller tredje varianten, men jeg tror ikke dette kan anses som sikkert. Jeg tror det fører for langt og skaper for stor usikkerhet hvis det skal legges til grunn

at krenkelser av forpliktelser *erga omnes* utløser tredjeforskjelligsforpliktelser (første variant ovenfor). Når ICJ har fastslått at den aktuelle folkerettskrenkelsen gjelder en *jus cogens*-regel og at denne krenkelsen er alvorlig, er det ikke grunn til å tolke uttalelsen så vidtgående av krenkelser av alle regler *erga omnes* skal utløse tredjeforskjelligsforpliktelser. Den fjerde varianten blir derimot for snever igjen, og det er neppe grunn til å skille mellom (alvorlige) krenkelser av retten til selvbestemmelse og andre (alvorlige) krenkelser av *jus cogens*-regler. Den femte varianten strider mot systembetraktninger og behovet for universelle folkerettslige regler, og selv om Israel/Palestina-konflikten kan kreve særlige vurderinger, kan den neppe kreve særlige regler. Utfordringen med den andre varianten ovenfor er at den setter en lavere terskel for tredjeforskjelligsforpliktelser enn hva som følger av statsansvarsreglene, og dermed oppstår rettslig usikkerhet. En umiddelbar forpliktelse for tredjeforskjellig til å gripe inn mot alle krenkelser av *jus cogens*-regler kan også være vanskelig å håndheve i praksis.

Den tredje varianten skaper minst rettslig uklarhet, ved at uttalelsen dermed tolkes i samsvar med statsansvarsreglene artikkel 41. FNs uavhengige undersøkelseskommisjon ser ut til å ha lagt denne forståelsen til grunn uten særlig problematisering: «As the Court found serious breaches of peremptory norms of international law, all States are under an obligation not to render aid or assistance in maintaining the unlawful occupation.»⁶⁴ Dette er en tolkning som forutsetter at mange deler av uttalelsen leses i sammenheng, og verken uttalelsens avsnitt 273 flg. eller de enkelte dommernes særvota tilsier egentlig at dette var meningen. ICJ knytter ikke argumentasjonen til statsansvarsreglenes artikkel 41. Som dommer Tladi's erklæring beskriver, burde man imidlertid kunne forvente en tydeligere begrunnelse hvis ICJ faktisk mente å fravike statsansvarsreglene med virkning for alle konflikter.

En annen fordel med den tredje varianten er at den bidrar til å redusere unødvendige diskusjoner om statenes opptreden. Oppmerksomheten bør ligge på å forhindre staters bistand til alvorlige folkerettsbrudd, ikke på diskusjoner om når plikten inntreffer, om det er samsvar eller motstrid mellom folkerettslige forpliktelser og internasjonale retningslinjer for ansvarlig næringsliv, eller liknende spørsmål. For okkupert palestinsk territorium er det entydig fastslått at Norge har en plikt til ikke å bidra til opprettholdelse av Israels ulovlige tilstedeværelse, og for andre konflikter kan en terskel hvor en slik plikt til ikke-assistanse inntreffer ved alvorlige krenkelser av *jus cogens*-normer fortsatt være en hensiktsmessig tilnærming.

⁶⁴ FNs uavhengige undersøkelseskommisjon, ovenfor fotnote 20, avsnitt 21.

8 KONKLUSJONER

Fremstillingen ovenfor kan sammenfattes i to overordnede konklusjoner, for henholdsvis okkupert palestinsk territorium og for andre konflikter.

For okkupert palestinsk territorium er ICJs rådgivende uttalelse tydelig om at tredjeland har en plikt til ikke-assistanse, herunder en plikt til ikke å yte «aid or assistance in maintaining the situation created by Israel's illegal presence in the Occupied Palestinian Territory». Her er alle inngangsvilkår avklart i og med uttalelsen, og en folkerettslig plikt foreligger.

For andre konflikter har tredjeland også en plikt til ikke-assistanse, men her er inngangsvilkårene usikre. Selv mener jeg det er mest forsvarlig ut fra det samlede rettskildebildet å legge til grunn at tredjeland har en plikt til ikke å yte «aid or assistance in maintaining» en stats alvorlige krenkelser av *jus cogens*-regler. Dette lar seg forene både med ICJs rådgivende uttalelse og med statsansvarsreglene, og det skaper best samsvar i regelverket og minst rettsusikkerhet.

Selv om det finnes utfordringer med å vurdere hvilke myndighetshandlinger som må anses for å utgjøre «aid or assistance in maintaining» et tilstrekkelig alvorlig folkerettsbrudd, er enkelte utgangspunkter på det rene. Etter den rådgivende uttalelsen er det etter mitt skjønn ikke noen tvil om at investeringer i prinsippet rammes. Investeringer i selskaper som har virksomhet som bidrar til å opprettholde Israels ulovlige tilstedeværelse på okkupert palestinsk territorium er forbudt. Jeg mener også det er klart – selv om rettskildematerialet er begrenset – at det ikke gjelder noen generell minsteterskel for hvilke investeringer som omfattes eller for hvor omfattende selskapenes bidrag til opprettholdelsen av ulovlighetene skal være. Videre mener jeg det er klart at det heller ikke kan oppstilles noe krav om årsakssammenheng mellom investeringen og folkerettsbruddet (altså på den forutsetning at inngangsvilkåret anses for å være alvorlige krenkelser av *jus cogens*). Investeringer i selskaper som driver ulovlig virksomhet rammes uansett hvilken virkning investeringen har for virksomheten eller hvilken påvirkningsmulighet investoren har. Utover dette er det, blant annet på grunn av lite statspraksis, vanskelig å angi klare kriterier for hva som rammes.

Avslutningsvis viser jeg til konklusjonen i James Crawfords betenkning fra 2012, som også gir en treffende avslutning på de vurderingene som er gjort i denne rapporten.⁶⁵ Han pekte på at en konstatering av at en situasjon er ulovlig ikke i seg selv fører til at ulovligheten opphører, og at de politiske realitetene ved situasjonen i Palestina er slik at det er usannsynlig at virksomheter som bidrar til ulovligheter utsettes for vesentlige rettsvirkninger. Han avsluttet sin betenkning slik:

⁶⁵ Crawford, ovenfor fotnote 45, s. 59—60.

«Regrettably, the political will does not seem to exist at present to enforce principles of international law in respect of the settlements.» Jeg er klar over at en vidtgående konklusjon om at Norge har folkerettslige forpliktelser til å unngå investeringer i selskaper som bidrar til ulovligheter på okkupert palestinsk territorium, skaper betydelige praktiske og politiske utfordringer knyttet blant annet til SPUs praksis. Slike praktiske og politiske utfordringer kan likevel ikke være avgjørende for forståelsen av hva de rettslige forpliktelsene i seg selv innebærer.