

Justis- og beredskapsdepartementet  
Postboks 8005 Dep  
0030 Oslo

Høringsuttalelsen inngis digitalt

Oslo, den 6. desember 2019

## HØRING - NOU 2019: 13 NÅR KRISEN INNTREFFER

### 1. INNLEDNING

Den internasjonale juristkommisjon – norsk avdeling (ICJ-Norge) viser til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev av 22. august 2019, hvor det ble bedt om syn på Beredskapshjemmelutvalgets utredning.

ICJ er en uavhengig, internasjonal organisasjon (NGO) med sekretariat i Genève, stiftet i 1952.

ICJ består av selve Kommisjonen (60 fremstående jurister fra alle verdensdeler) og et 80-talls avdelinger i like mange land. Kommisjonærenes arbeid for menneskerettigheter er internasjonalt anerkjent; de representerer kun seg selv, ikke landene de kommer fra. De avspeiler et geografisk mangfold og verdens ulike rettssystemer.

ICJ-Norge ble stiftet i 2008, og arbeider for å fremme ICJs formål i Norge og, i samarbeid med ICJs øvrige organisasjon, internasjonalt. ICJ-Norges første styreleder, *høyesterettsdommer (emeritus) Ketil Lund* er én av ICJs nåværende kommisjonærer. De eneste tidligere, norske kommisjonærer har vært *tidligere justisminister og høyesterettsjustitiarius Terje Wold* (1964-1972) og *professor Torkel Opsahl* (1973 til 1988).

ICJ-Norge vil allerede innledningsvis bemerke at behovet for den foreslåtte fullmaktsloven ikke synes å være godt fundert. Denne type lovgivning representerer etter vårt syn en fare for uthuling av rettsstatlige prinsipper, og forslaget etterlater også uklarheter. Etter vårt syn bør utvalgets forslag ikke vedtas som lov, i hvert fall ikke i denne form.

### 2. KORT OM FORSLAGET

NOU 2019:13 munner ut i et forslag om en "*sektorovergripende*" lov om adgang til, ved "*ekstraordinære kriser*", å gi forskrifter som kan fravike og supplere lovgivning. Det skal ikke kunne gjøres inngrep i Grunnloven, og innskrenkning av rettigheter skal bare kunne gjøres så langt det er forenlig med Grunnloven og menneskerettslige konvensjoner.

Terskelen for denne fullmakten, ekstraordinære kriser, er angitt å være høy. Som det fremgår av utvalgets utredning vil terskelen også måtte være skjønnsmessig. Utkastets § 2 angir at det må dreie seg om situasjoner hvor tungtveiende samfunnsinteresser er truet som følge av alvorlige hendelser, så som naturkatastrofer, terrorhandlinger, pandemier eller hybride hendelser. Eksempelene er ikke uttømmende.

Reguleringen har likhet med beredskapslovgivningen. Forskjellene er særlig to: Mens beredskapslovgivningen skal gjelde i krig eller krigslignende tilstand eller hvor statsstyret er truet, skal den foreslåtte loven også gjelde i andre situasjoner, altså i fredstid. Og mens beredskapslovgivningen særlig er begrunnet i konstitusjonell nødrett, er utvalgets utkast søkt begrunnet i *forvaltningsrettslig* nødrett.

Terskelen kvalifiseres ved at det ikke skal kunne gjøres større inngrep enn nødvendig. Dessuten oppstilles prosessuelle krav til varighet og meddelelse til Stortinget, slik det fremgår av utkastets § 5 og § 6.

Utkastet er "*sektorovergipende*" i den betydning at det omfatter *alle* av samfunnets områder.

Selv om foranledningen til utredningen særlig var utfordringer knyttet til den spesielle asylsituasjonen i 2015, og utvalget har drøftet forskjellige situasjoner som avspeiles i utkastets § 2, er anvendelsesområdet angitt helt *generelt*. Så vidt ICJ-Norge kan se, er det bare helsesektoren som er forutsatt å falle utenfor fullmakten til en viss grad, ved at det noen steder er vist til at grunnleggende rettigheter innen helse ikke skal omfattes. Dette er imidlertid ikke kommet til uttrykk i forslaget til lovtekst.

Forslaget til lov avviker således fra for eksempel bestemmelsen om provisoriske anordninger i Grunnloven § 17, som er avgrenset til områdene handel, toll, næring og politi.

For ICJ-Norge er det naturlig å fremheve at utkastet ikke bare vil omfatte materielle rettsspørsmål, men også reguleringen av det samlede norske *rettsvesen*, inkludert lovgivningen om domstoler, politi og påtalemyndighet, fengsler og advokater. Etter ICJ-Norges syn kan en slik fullmakt, i gitte situasjoner, representere en trussel for vår rettsstat. Så vidt ICJ-Norge kan se, er dette ikke drøftet i utredningen.

### **3. KOMMENTARER TIL FORSLAGET**

#### **3.1 Forvaltningsrettslig nødrett; uklar hjemmel og et konstitusjonelt tema**

Utkastet er tuftet på det syn at det i norsk rett foreligger et eget sedvanebasert kompetansegrunnlag for beslutninger, nemlig *forvaltningsrettslig nødrett* (utredningen side 82), som lovutkastet så søker å *konkretisere* (utredningen side 20).

ICJ-Norge er i atskillig tvil om et slikt kompetansegrunnlag lar seg utkrystallisere på denne måten. Det er ikke tvilsomt at nødrett kan være et hjemmelsgrunnlag også for forvaltningen, men dette må avhenge av den konkrete situasjon og hvilke rettsgoder det er aktuelt å gripe inn i. Utvalget henviser på side 82 til litteratur om dette, men ICJ-Norge vil advare mot at det vedtas en helt *generell* hjemmel for inngripen på alle områder. Det er grunn til å frykte at dette kan lede en lavere terskel for

anvendelse av slik nødrett, og under enhver omstendighet til at terskelen *oppfattes* som lavere enn etter gjeldende rett. Utvalget uttaler selv på side 82 at vilkårene for slik nødrett, og virkningene, etter gjeldende rett er uklare. Det kan etter ICJ-Norges syn ikke legges til grunn at utkastet bare representerer en form for kodifisering av gjeldende rett. Reelt er forslaget temmelig nyskapende

ICJ-Norge er også i tvil om forslaget er i harmoni med Grunnlovens prinsipper om den lovgivende makt. Etter forslaget skal Kongen kunne fravike lover, uten at vilkårene for konstitusjonell nødrett eller provisoriske anordninger er oppfylt. Bare dersom det etter gjeldende rett er riktig at det faktisk finnes et generelt prinsipp om forvaltningsrettslig nødrett, utformet som i forslaget, vil dette kunne stå seg. Som det fremgår av avsnittet like over, er det etter ICJ-Norges syn ikke tilfelle.

Dette innebærer at forslaget, om det vedtas, innebærer en ny lovgivning om en generell grense mellom den lovgivende og utøvende makt, en grense som i prinsippet skal utledes av *Grunnlovens* regulering av forholdet mellom den lovgivende og utøvende makt. Dessuten innebærer utkastet at det er opp til Kongen å ta stilling til om de skjønnsmessige kriteriene er oppfylt. Det kan derfor hevdes at utkastet innebærer at Stortinget generelt gir fra seg en del av sin lovgivende myndighet. Som utvalget selv bemerker på side 99 vil en slik forskriftshjemmel "*...prinsipielt sett innebære brudd med Grunnlovens normalordning.*" På side 123 i utredningen formuleres dette slik at utkastet "*...hjemler forskrifter til fravikelse av Grunnloven §§ 76-78, og ikke øvrige bestemmelser i Grunnloven*".

EMK artikkel 15 og SP artikkel 4 inneholder derogasjonsregler, og disse er gjort til en del av norsk rett gjennom menneskerettsloven. En slik derogasjonshjemmel er ennå ikke foreslått i den norske Grunnloven. Forslaget har en viss likhet med en slik derogasjonshjemmel, men for rettigheter av lovs rang. ICJ-Norge finner det uheldig at man et stykke på vei oppnår det samme med en slik lov, uten at det først er vurdert en derogasjonshjemmel i Grunnloven, og i en så generell form som foreslått.

### **3.2 Foreligger et tilstrekkelig behov for forslaget?**

Etter ICJ-Norges syn er det ikke påvist et tilstrekkelig behov for en så vidtrekkende fullmaktslov.

ICJ-Norge har selvsagt forståelse for de voldsomme utfordringene som ekstraordinære kriser kan medføre. Etter ICJ-Norges syn må imidlertid dette først og fremst løses ved at de enkelte sektorlovene som utformes tar høyde for løsninger ved uforutsette kriser. Samt gjennom planlegging. Som utvalget selv er inne på, vil en helt generell fullmaktslov kunne virke som en sovepute ved ordinær lovgivning, en fare ICJ-Norge oppfatter som reell.

*Rettslig* vil ICJ-Norge påpeke at de situasjonene som utkastet beskriver, trolig i stor grad vil kunne begrunne bruk av *konstitusjonell* nødrett. På side 82 uttaler utvalget at det ikke er folkerettslig akseptabelt å foreta derogasjon hvis det ikke foreligger en situasjon som "*truer hele nasjonen og organiseringen av hele samfunnet*". Så vidt vi har forstått har man imidlertid akseptert derogasjon ved regionale forhold, som for eksempel konflikten i Nord-Irland. ICJ-Norge er i det hele tatt tvilende til om det område som her søkes regulert – den forvaltningsrettslige nødrett – er av en slik selvstendig betydning at det kan forsvare en regulering som foreslått.

Til dette kommer at de forskjellige scenariene som beskrives fremstår som hypotetiske. Det er i liten grad sannsynliggjort at løsningen på de forskjellige tenkte scenariene er en ny generell lov, fremfor for eksempel trening av kriseberedskapsteam mv.

I særdeleshet er ICJ-Norge av den oppfatning at en så *generell* lovgivning som den foreslåtte, ikke er tilstrekkelig begrunnet.

### **3.3 Forslagets generelle karakter – betydning for vernet av rettsstaten**

Uansett ovenstående prinsipielle innvendinger, er ICJ-Norge av den oppfatning at en lov som den foreslåtte vil bidra til å bygge ned det vernet av rettsstaten som særlig er viktig i krisetider. En skjønnsmessig adgang til å gripe inn på alle samfunnets felt, endog direkte i rettsvesenet, vil åpenbart være fristende å benytte for den som vil misbruke ordningen i politisk øyemed.

Dette må være særlig iøynefallende med de nye og nære erfaringene fra land som for eksempel Polen, Ungarn og Tyrkia. ICJ-Norge har også arbeidet med utviklingen i disse landene, blant annet gjennom rettssaksobservasjon. Denne negative utviklingen i flere land er også velkjent, og illustrerer at det er viktig å bygge opp et sterkt vern om rettsstat og rettssikkerhet i rolige tider.

En fullmaktslov som også omfatter justissektoren vil ikke bare åpne for inngripen i rettigheter, men også i mulighetene for å beskytte disse rettighetene og overprøve avgjørelsene. Med sin generelle utforming er ikke utkastet til hinder for eksempelvis utskiftninger av dommere eller omorganisering av politiet, hvis bare grunnene er gode nok.

Det er heller ikke avgrenset mot det politiske system, slik som valgordninger eller organiseringer av kommuner eller fylkeskommuner.

Utvalgets bruk av uttrykket "sektorovergipende", gir inntrykk av et styringsperspektiv hvor forskjellige beredskapsfunksjoner sees som de relevante "sektorer". Det er imidlertid mange spørsmål og faktiske sammenhenger som går på tvers av slike sektorer, slik som rettsvesenets forskjellige aktører som tjener en rekke forskjellige private og offentlige formål. Som nevnt, kan ikke ICJ-Norge se noen grunn til å vedta en lovgivning som dekker all tenkelig virksomhet.

For ICJ-Norge er det særlig viktig å understreke at rettsvesenet, i vid forstand, ikke må omfattes av en slik lov.

### **3.4 Utforming av lovutkastet**

ICJ-Norge tiltrer den grunntanke at en slik mulig lov bør utformes som en avgrenset fullmakt, og med ytterligere skranker i form av prosessuelle garantier.

I tillegg til det som er nevnt over, er ICJ-Norge av den oppfatning at heller ikke utformingen av lovforslaget er helt heldig.

Fullmakten gir hjemmel for å utfylle, supplere eller fravike lovgivning. Derved er vel de mulige måter å gi alternative bestemmelser på, dekket. Man kan både gi nye bestemmelser, og fjerne det som er eksisterende.

Norsk lovgivning er ikke en samlet "rettighetskatalog"; lover inneholder typisk bestemmelser av forskjellig karakter, slik som pliktbestemmelser, organisatoriske bestemmelser, og rettigheter. Allerede hjemmelen til å endre lovgivning, inneholder derfor en adgang til å gripe inn i rettigheter på forskjellig måte.

Med den generelle utforming utkastet har fått, frykter ICJ-Norge at man kan oppleve beskjæringer og innskrenkninger som ikke identifiseres som inngrep i "rettigheter", og som likevel kan representere en uthuling av rettsstaten. Eksempelvis må straffeprosessloven sies å være et fundament for rettsstaten, selv om egne "rettigheter" bare kan identifiseres i noen av bestemmelsene.

Utvalget opererer med forskjellige former for inngrep i rettigheter, slik som suspensjon, fravikelse og innskrenkning. Rettslig sett kan vi ikke se noen særlig grunn til å sondre mellom dette, og vi antar at utvalget med "innskrenkning" i § 4, tredje ledd har ment alle disse formene. Første setning i dette leddet taler om regler i Grunnloven. Annen setning taler om "innskrenkning av rettigheter", men uten å angi hvilke rettigheter det er tale om.

Lovutkastet kan her gi inntrykk av at det er tillatelig å gjøre inngrep også i rettigheter forankret i Grunnloven eller menneskerettslige konvensjoner, så langt et slikt inngrep likevel er "*forenlig*" med slike grunnleggende rettigheter. Av side 12 i utredningen fremgår at man med dette synes å ha ment at man ikke kan gripe inn i "*rettigheters kjerneområde*". En slik oppfatning om at vernet av menneskerettighetene i krisetider bare skal omfatte rettighetenes "*kjerneområde*", vil representere et markant tilbakeskritt.

Utvalget sier lite om hvilke rettigheter det kan bli gjort inngrep i, hvilke inngrep det kan være snakk om og hvordan inngrepene vil kunne ramme den enkelte.

ICJ-Norge er som nevnt enig i at det er nødvendig med prosessuelle bestemmelser i en slik mulig lov. Lovgiver må i så fall vurdere hvilket reelt vern som ligger i krav til saksbehandling, saksbehandlingstid mv.

ICJ-Norge savner helt en drøftelse eller regulering av *borgernes adgang til rettsmidler* mot bruk av slik fullmaktslovgivning. Er det for eksempel meningen at også borgerne skal kunne påberope seg ugyldighet dersom Stortinget ikke har fått meddelelse etter 10 dager, jf. forslaget § 6? Skal utøvelse av denne forvaltningsrettslige nødrett utløse erstatningskrav?

Det er nærliggende å tenke at den enkelte borger ikke vil ha noen reell mulighet til å angripe slike vedtak, eller kreve erstatning. Formodentlig vil statlige anførsler om nødrett og skjønn uansett ha betydelig vekt. På den annen side har det neppe noe særlig for seg å stille opp urealistiske saksbehandlingskrav. For borgeren må det viktigste derfor være at en materiell fullmaktshjemmel ikke etableres unødvendig eller på et tvilsomt rettslig grunnlag, og at den uansett ikke gjøres videre enn nødvendig.

### **3.5 Avslutning – ICJ-Norge mener at utvalgets forslag ikke bør vedtas**

ICJ-Norges hovedsynspunkt er at utvalgets forslag er langt videre og mer generelt enn begrunnelsen tilsier. Forslaget står også i et uklart forhold til Grunnlovens balansering av forholdet mellom den lovgivende og utøvende makt, samt av forholdet mellom utøvende makt og dømmende makt når hjemmelen skal brukes. Forslaget åpner derved for bevisst eller ubevisst misbruk, og bygger slik sett ned vernet av rettsstaten. ICJ-Norge kan ikke se at dette virker som et velfundert svar på fremtidige utfordringer, snarere tvert imot.

På denne bakgrunn vil ICJ-Norge fraråde at utvalgets forslag vedtas.

Etter ICJ-Norge syn er det også tvilsomt om utvalgets forslag og arbeid slik det samlet sett fremstår, med de mangelfulle begrunnelser som er gitt, bør kunne danne grunnlag for et eventuelt revidert lovforslag. I det aller minste må det være mulig å *angi positivt* hvilke sektorer som omfattes, og dessuten konkretisere mer hvilke formål som skal tilgodeses.

Dersom man likevel – i strid med vårt råd – skulle finne det riktig å vedta en mer generell fullmaktslov, vil ICJ-Norge understreke at det må klargjøres i lovteksten at justissektoren er unntatt.

På vegne av styret i ICJ-Norge.

Terje Einarsen  
Styreleder

Vidar Strømme  
Styremedlem