

Justis- og beredskapsdepartementet

Dato: 26. april 2021

Høringsinnspill fra ICJ til NOU 2020:11 Den tredje statsmakt – domstolene i endring

1 Innledning

Den internasjonale juristkommisjon – norsk avdeling (ICJ-Norge) viser til høringsbrev av 27. oktober 2020 hvor det ble bedt om syn på NOU 2020:11 *Den tredje statsmakt – Domstolene i endring*.

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

ICJ-Norge ble stiftet i 2008, og arbeider for å fremme ICJs formål i Norge og, i samarbeid med ICJs øvrige organisasjon, internasjonalt. Kommisjonens målsetting er å fremme og beskytte menneskerettigheter og rettsstatlige prinsipper, herunder styrke individets grunnleggende rettigheter og friheter og fremme domstolenes, påtalemyndighetens og advokatyrkets uavhengighet fra den utøvende makt og alle staters gjennomføring av internasjonale standarder.

Denne høringsuttalelsen er utarbeidet av ICJ-Norges fagutvalg for dommere, advokater og påtalejuristers uavhengighet. Utvalget har ikke hatt kapasitet til å gjennomgå hele rapporten, men har valgt å gi merknader til enkelte av kapitlene.

Innhold

| | | |
|----|---|----|
| 1 | Innledning..... | 1 |
| 2 | Kapittel 7: Domstolene og forvaltningen | 3 |
| 3 | Kapittel 8: Forvaltningen av domstolene | 7 |
| 4 | Kapittel 9: Den sentrale administrasjonen av domstolene | 8 |
| 5 | Kapittel 11: Utnevning av dommere..... | 10 |
| 6 | Kapittel 12: Midlertidige dommere..... | 13 |
| 7 | Kapittel 15: Saksfordeling i domstolene..... | 14 |
| 8 | Kapittel 16: Finansiering av domstolene | 17 |
| 9 | Kapittel 18: Et helhetlig grunnlovsværn | 20 |
| 10 | Kapittel 23: Spesialisering | 21 |

2 **Kapittel 7: Domstolene og forvaltningen**

2.1 **Innledning**

I punkt 5.5 slår kommisjonen fast at «*domstolene har blitt mindre sentrale som tvisteløser*». Det er i den forbindelse pekt på at antallet tvister for norske domstoler har vært synkende de siste årene. Dette er i seg selv et bemerkelsesverdig funn, som går på tvers av antagelsen om at rettsliggjøring av samfunnet har ført til at sakstilfanget til domstolene har økt både i antall og sakstyper.

At flere tvister løses utenfor domstolene, er ikke nødvendigvis en negativ utvikling. Samfunnsøkonomiske hensyn tilsier at konflikter løses på lavest mulig nivå, og alternativ tvisteløsning kan være besparende og avlaste domstolene.

Kommisjonen peker imidlertid på særlig to bekymringsfulle utviklingstrekk. Et synkende sakstilfang kan, for det første, *generelt* svekke domstolens rolle som samfunnets foretrukne konfliktløser og gjøre domstolen mindre relevant i samfunnet.

For det andre gjelder nedgangen *særlig* for saker om konflikter mellom borgere og det offentlige. Dette gir, følge kommisjonen, «*grunn til å stille spørsmål ved om domstolene i tilstrekkelig grad fyller sin rolle som kontrollør av forvaltningen*». Spørsmålet behandles i rapportens kapittel 7.

Kapittel 7 omhandler forholdet mellom domstolene og forvaltningen i tre relasjoner – forvaltningsoppgaver i domstolen, domstolens kontroll med forvaltningen og domstolloppgaver i forvaltningen (domstollslignende forvaltningsorganer). ICJ Norge vil kommentere det kommisjonen skriver om de to sistnevnte relasjonene.

2.2 **Nærmere om kommisjonens funn**

Kommisjonen har i sine undersøkelser funnet at 7 prosent av alle alminnelige tvistesaker som ble ført for norske tingretter mellom 2016 og 2018 kan kategoriseres som forvaltningsrettslige. Andelen er fallende i treårsperioden. Med andre ord: i tillegg til at det sakstilfanget til domstolen minsker generelt, minsker også andelen av sakene som gjelder konflikter mellom borgere og det offentlige.

Ifølge kommisjonen er det rimelig å anta at den største andelen av forvaltningsrettslige saker for domstolene gjelder overprøving av kommunale vedtak – andelen saker som gjelder kontroll av statsforvaltningen er betydelig lavere. Domstolskontrollen med forvaltningen i stor grad knytter seg til avgrensede rettsområder, herunder særlig utlendings- og skatterett.

Videre har kommisjonen funnet at domstoler i Norge overprøver forvaltningens vedtak i liten grad sammenlignet med andre land. Kommisjonen anslår at det i Norge er 0,04 saker om kontroll med forvaltningen per 100 innbyggere. Dette er betydelig lavere enn snittet på 0,5 blant de rundt 40 landene som rapporterer inn tall til The European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ). Kommisjonen oppsummerer:

«Nesten uansett hvilket perspektiv som anlegges, synes Norge å skille seg ut når det gjelder grad av domstolkontroll av forvaltningen.»

Kommisjonen peker på flere forklaringer for det lave antallet forvaltningssaker i norske domstoler, herunder høy tillit til forvaltningen, vide klagemuligheter og andre kontrollmekanismer (som for eksempel ombudsordningene). Det er imidlertid også pekt på at stadig flere avgjøres i ulike nemnder og at disse sakene i liten grad bringes inn for domstolene. Videre er en mulig forklaring at domstolsbehandling av forvaltningssaker er svært tidkrevende og kostbar.

2.3 ICJs vurderinger

2.3.1 Innledning

ICJ mener generelt at kommisjonens funn om den lave andelen av forvaltningsrettslige saker i domstolene gir grunn til bekymring. Grunnen er at det truer to domstolens rolle som kontrollør av forvaltningen, og rollen som samfunnets primære tvisteløser.

2.3.2 Domstolskontroll

Tallene kommisjonen presenterer gir, slik kommisjonen antyder, grunnlag for å stille spørsmål om domstolene i tilstrekkelig grad fyller sin rolle som kontrollør av forvaltningen.

En nærmere analyse av problematikken må gjøres i lys av domstolskontrollens ulike sider: domstolskontroll inkluderer både å sikre borgernes rettsikkerhet og føre kontroll i den enkelte sak, og å korrigere forvaltningspraksis og bidra til rettsutvikling på et mer overordnet plan.

Domstolskontroll i den enkelte sak

Domstolenes kontroll med forvaltningens vedtak en grunnleggende rettsikkerhetsgaranti i borgernes møte med det offentlige. Man skal ha muligheten til å prøve om forvaltningens vedtak er lovmessige og ikke lider av skjønns mangler.

Dersom det lave tilfanget av forvaltningsrettssaker skyldes at forvaltningen nyter en stor grad av tillit, fatter gode vedtak og har grundige klageprosesser, er det ikke nødvendigvis problematisk. Det påpekes også at Sivilombudsmannen utgjør et godt og viktig tilskudd til domstolene i å sikre borgernes rettssikkerhet i forvaltningssaker.

Kommisjonen peker imidlertid på to forklaringer som gir grunn til mer bekymring: høye kostnader ved domstolsbehandling og at stadig større andel behandles i nemnder.

I perioden mellom 2009 og 2018 har vært en betydelig økning i kostandene ved å føre saker for retten, og at dette må antas å ha betydning for befolkningens mulighet til å anlegge søksmål mot forvaltningen. Dette må sees i sammenheng med offentlige og private er likestilte som parter i sivile saker, slik at den private part risikerer og måtte bære det offentliges kostnader ved domstolsbehandlingen av forvaltningsvedtak. I tillegg kommer at rettshjelpsordningen i Norge er svært begrenset – andelen av befolkningen som kvalifiserer til fri rettshjelp i Norge er lavere enn i alle andre nordiske land.

ICJ påpeker i denne sammenhengen at borgernes motpart i forvaltningsrettslige saker – staten – vil ha omfattende ressurser til disposisjon når sakene føres for retten, herunder departementene og Regjeringsadvokaten. Det vil derfor være særlig kostnadskrevende og oppnå en reell jevnbyrdighet

mellom partene. Antagelig er dette en medvirkende årsak til at man kvier seg for prøve forvaltningsvedtak i retten, og er problematisk i lys av prinsippet om «equality of arms» i EMK art. 6.

Høyesterett har i HR-2017-753-A uttalt seg om en liknende problemstilling i tilknytting til straffeprosessloven § 438. Etter bestemmelsen er tiltaltes erstatningskrav for nødvendig advokatbistand, i saker som ender med frifinnelse eller innstilling, oppad begrenset av offentlig salærsats. I komplekse saker, hvor påtalemyndigheten har brukt store ressurser, mente Høyesterett at dette harmoner dårlige med «*grunnleggende prinsipper om rettferdig rettergang og likebehandling mellom sakens parter*».

Dette synspunktet gjør seg gjeldende i minst like stor grad på forvaltningsrettens område, hvor de fleste ikke har krav på fri rettshjelp.

ICJ Norge mener at kostnadene ved domstolsprøving er for høye, og at dette truer borgernes rettsikkerhet. Dette illustreres av de tilfellene hvor private parter vinner frem etter å ha fått innvilget fri sakførsel der hvor Sivilombudsmannen har anbefalt søksmål. Det er grunn til å anta at mange forvaltningsvedtak vill ha blitt omgjort i domstolene dersom kostnadene ved domstolsprøving hadde vært lavere.

Det tillegges at Norge er forpliktet etter Århuskonvensjonen artikkel 9 til å sikre borgerne «*en rask, lovbestemt prosedyre, som er vederlagsfri eller forbundet med lave kostnader*» i saker om overprøving av vedtak om miljøinformasjon.

ICJ Norge mener at et naturlig tiltak vil være å endre vilkårene for rettshjelp i saker som gjelder overprøving av forvaltningsvedtak. Dette gjelder særlig for vedtak om administrative sanksjoner som anses som straff etter EMK, og for andre saker hvor menneskerettighetene berøres.

Videre mener ICJ at den private part i slike søksmål i færre tilfeller bør idømmes å betale statens sakskostnader.

ICJ mener også at det bør ses på muligheter for å gjøre domstolprosessen mindre kostandskrevende i forvaltningssaker.

Særlig om nemnder

Som nevnt har kommisjonen videre pekt på stadig større grad av behandling nemnder som en forklaring på den lave andelen av forvaltningssaker i domstolene. I et rettsikkerhetsperspektiv er det her særlig interessant å se på *klagenemndene*. Ifølge kommisjonen har utviklingen de siste ti årene vært at klageinstanser i økende grad organiseres som domstolliknende forvaltningsorganer.

ICJ Norge er enige i at ordningen med stor grad av nemndsbehandling ikke er negativ i seg selv – det avlaster domstolene og nemdene består av fagekspertise og interesserepresentasjon.

Når nemnder står for en såpass stor andel av klagebehandlingen i forvaltningen at kommisjonen sammenligner det med forvaltningsdomstoler, er det imidlertid på sin plass å spørre det utgjør et rettsikkerhetsproblem. Dette avhenger av hvor godt borgernes rettsikkerhet er ivarettatt i nemdene.

Spørsmålet behandles kort av kommisjonen på side 71. Det virker å være gode holdepunkter for å hevde at saksbehandlingen i nemndene spriker og at de i mange tilfeller ikke har like gode rettsikkerhetsgarantier som domstolene. Dette er også påpekt av Graver, som særlig understreker manglende kontradiksjon i domstolene.¹

Også i Backer-utvalgets forslag til ny forvaltningslov (NOU 2019:5) er det foreslått å utarbeide felles saksbehandlinger for nemndene.

ICJ Norge mener at det burde utformes felles saksbehandlingsregler som sikrer et minstenivå av rettssikkerhet i nemndsbehandlingen.

Domstolkontroll på et overordnet plan

Domstolens oppgave som kontrollør av forvaltningen ikke begrenset til å påse at det tas riktige avgjørelser i den enkelte saken. Domstolene skal også, på et bredere plan, virke korrigerende på forvaltningens praksis og bidra til rettsavklaring i forvaltningsrettslige spørsmål. Generelt fører den lave sakstilgangen til at domstolenes mulighet til å fylle denne rollen svekkes.

Kommisjonen kommenterer denne problemstilling blant annet i forbindelse med økende bruk av nemnder. På side 69 skriver kommisjonen:

«Selv om kommisjonen ikke ser det som ønskelig at en stor andel av klagesakene skal bringes inn for domstolene, er det likevel viktig at tilfanget er tilstrekkelig til at domstolene fungerer som en reell kontrollør av forvaltningen. Det forutsetter at domstolene i alle fall får et visst antall saker til overprøving, og at det er en bredde i disse. Sett fra dette perspektivet er det et spørsmål om nemndsbehandling gjør at terskelen for etterfølgende domstolkontroll enkelte ganger blir for høy.

Flere av klagenemndene har også som uttalt mål ikke bare å tilby en rettssikker og tilgjengelig klagebehandling, men også å drive rettsavklaring. Både vår tradisjon med generalistdomstoler og hensynet til uavhengighet tilsier at rettsavklaring primært bør finne sted i domstolene og ikke i spesialiserte forvaltningsorganer.»

ICJ Norge er enig med kommisjonen i disse synspunktene. På denne bakgrunnen er det grunn til å anta at økende grad av nemndsbehandling svekker domstolenes overordnede kontroll med forvaltningen. Det er imidlertid behov for mer kunnskap om hvor omfattende denne virkningen er.

ICJ Norge mener at det må utredes hvordan økende nemndsbehandling påvirker domstolenes kontroll med forvaltningen. En slik utredning kan også kartlegge saksbehandlingsreglene og rettsikkerhets situasjonen i de ulike nemndene.

¹ <https://www.aftenposten.no/meninger/kronikk/i/6zj6k8/har-folk-god-nok-beskyttelse-mot-feil-og-overgrep-fra-offentlige-myndi>

2.3.3 Domstolenes rolle som primær dømmende makt

I punkt 7.4 omhandler domstolliknende forvaltningsorganer (nemnder), med fokus på såkalte tvisteløsningsnemnder. Kommisjonen problematiserer særlig at «disse overfører domstolenes konfliktløsning til forvaltningen ved at nemndene utøver myndighet som en domstol».

ICJ Norge er bekymret for en utvikling som plasserer mer og mer dømmende virksomhet til forvaltningen. Vi kan slutte oss til kommisjonens prinsipielle innvendinger på side 70 og 71, særlig hva gjelder domstolenes uavhengighet:

«Det bærende hensynet for at den dømmende virksomhet i utgangspunktet skal utøves av domstoler, er domstolenes og dommernes uavhengighet slik dette kommer til uttrykk i Grunnloven § 95. Selv om nemndene er gitt uavhengighet i loven, har de ikke en konstitusjonell garanti for dette. Medlemmene utnevnes gjerne på åremål og pekes ut av fagdepartementet. Prinsipielt sett ligger det en potensiell avhengighet til forvaltningen.»

Også på dette punktet er det behov for mer kunnskap om virkningene av fremveksten av nemndssystemet. ICJ Norge mener derfor dette burde tas med i utredningen vi har anbefalt i punkt 2.3.2.

3 Kapittel 8: Forvaltningen av domstolene.

Kapitlet omtaler myndigheten til å administrere domstolene generelt, herunder utnevning av dommere, avgjøre disiplinærspørsmål, mv, som også omtales i øvrige kapitler. Drøftelsen er overordnet. Dagens ordning med særorganene Domstolsadministrasjonen, innstillingsråd og tilsynsutvalg ble innført som del av en større reform i begynnelsen av 2000-taller. Domstolkommisjonen vurderer her om det bør gjøres endringer i dagens system.

ICJ-Norge mener det er påfallende at utredningen ikke drøfter de internasjonale anbefalingene som gjelder på området. Disse ble utredet av Nores institusjon for menneskerettigheter (NIM) i en rapport «Menneskerettslige rammer for domstolenes uavhengighet» for Domstolkommisjonen. De internasjonale anbefalingene går lengere enn domstolkommisjonen i å sikre dommernes innflytelse over egen forvaltning. Venezia-kommisjonen anbefaler at det etableres domstolsråd i de land som ikke allerede har det. Kommisjonen har ikke avklart hva som ligger i å ha et domstolsråd i stedet for en domstolsadministrasjon eller diskutert hvorfor man kommer til konklusjonen om å beholde dagens ordning med en domstolsadministrasjon. Hva som ligger i de internasjonale anbefalingene om domstolsråd kan nok være vage, men dette er løsningen som er valgt blant flertallet av landene i Europa og det må forventes at et domstolsråd har en sterkere autonomi og sterkere ansvar for forvaltningen av domstolene enn en domstolsadministrasjon. Kommisjonen har ikke klart å synliggjøre hvorfor man ikke ønsker å følge de internasjonale anbefalingene om et domstolsråd, ei heller å peke på hvilke deler av forslaget som oppfyller de internasjonale standardene.

Enkelte forslag som å grunnlovsfeste uavhengigheten til det organ som har som funksjon å administrere og forvalte domstolene, er i tråd med de internasjonale anbefalingene.² Andre anbefalinger som for eksempel sammensetning av et domstolråd med et flertall av dommere som velges av dommere selv, er ikke fulgt.³ Domstolkommisjonen har selv pekt på at den ønsker å sikre involvering av alle statsmaktene, og at regjeringen for eksempel skal kunne avsette Domstolsadministrasjonens styre. Begrunnelsen er at Stortinget da kan holde regjeringen parlamentarisk ansvarlig for ikke å ha avsatt styret i situasjoner hvor styret ikke har fulgt bestemmelser fastsatt i lov eller ikke har fulgt opp kritikk fra Riksrevisjonen.

Kommisjonen anbefaler at hovedlinjene i forvaltningsordningen bør ligge fast. ICJ-Norge savner de prinsipielle drøftingene rundt disse konklusjonene. Et domstolråd ville styrket uavhengigheten til forvaltningsmyndigheten i domstolene og det ville synliggjort domstolenes uavhengige stilling overfor Storting og regjering, noe som antakeligvis ville ha styrket tilliten til domstolene. Kommisjonen burde ha drøftet om hvorvidt parlamentariske styring og kontroll burde eller kunne ha vært ivaretatt gjennom innføring av et domstolråd.

4 Kapittel 9: Den sentrale administrasjonen av domstolene

I kapitlet drøftes om hvorvidt det er behov for endringer i forholdet mellom Domstoladministrasjonen på den ene side og Stortinget og regjeringen på den annen. Men kommisjonen vurderer også om det bør gjøres endringer med sikte på å oppnå styrket legitimitet overfor domstolene og publikum, herunder om den sentrale administrasjon for domstolene bør tilføres ny kompetanse eller oppgaver som i dag ligger til andre organer.

Kommisjonen synes å ha lagt vekt på at ordningen i Norge i dag i stor grad samsvarer med hvordan ordningen er i Danmark, Island og Finland. Der har man en domstolsadministrasjon, men dommerutnevnelser og disiplinærprosesser ivaretas av andre organer. I Sverige er det en litt annen modell, men der er det igangsatt en prosess for å vurdere endringer. Kommisjonen skriver videre at den «*vurderer den eksisterende ordningen med en sentral domstoladministrasjon som velfungerende, og vil derfor bevare hovedtrekkene i den*». De skriver videre at de har vurdert andre modeller, uten at de synliggjør hvilke vurderinger de har gjort seg, annet enn at denne modellen var noe alle tidligere har sluttet seg til og at den er den dominerende modellen i de nordiske land. Igjen, det gjøres ingen prinsipiell drøfting i forhold til de internasjonale anbefalingene.

Kommisjonen har noen prinsipielle betraktninger om at:

«Kommisjonen har tatt utgangspunkt i at administrasjonsordningen må være robust nok til å beskytte domstolenes uavhengighet også i mer omskiftelige tider. Ordningen bør synliggjøre Grunnlovens maktfordeling og prinsipp om uavhengige domstoler på en bedre måte enn i dag. Administrasjonsordningen bør dessuten reflektere den nordiske og internasjonale utviklingen

² Venezia-kommisjonen, Report on Judicial Appointments (2007), avsnitt 48, CCJE, Opinion no. 10 (2007) on the Council for the Judiciary at the service of society, avsnitt 11 og konklusjon A. c) og ENCI, Councils for the Judiciary Report 2010–2011, punkt 1.4.

³ 2 CCJE, Opinion no. 10 (2007) on the Council for the Judiciary at the service of society, avsnitt 16– 17, og CCJE, Magna Carta of Judges, avsnitt 13

på området siden Domstoladministrasjonen ble etablert i 2002, og den samfunnsutviklingen som ellers har funnet sted.»

Disse synspunktene stiller ICJ-Norge seg bak. Man har nå en mulighet til å lage et bolverk mot en fremtid vi ikke kjenner.

ICJ-Norge stiller seg bak flere forslag som kommisjonen setter frem, som for eksempel opphevelsen av domstoloven § 33 tredje ledd som gir regjeringen myndighet til å gi pålegg i domstoladministrative spørsmål og domstoloven § 33 d som gir adgang til å gi forskrifter om Domstoladministrasjonens virksomhet.

Et prinsipielt viktig spørsmål er *sammensetningen av de organene* som forvalter domstolene. Kommisjonen skriver om Domstoladministrasjonens styre, at:

«[Det] må vurderes i lys av hensynet både til uavhengighet og demokratisk legitimitet og til domstolenes effektivitet og utviklingsevne. Det er avgjørende å sikre et styre som besitter både domstolfaglig kompetanse og kompetanse fra brukersiden. Men det er også viktig å få utenforståendes perspektiv representert i Domstoladministrasjonens øverste organ, for å forhindre at administrasjonen av domstolene utvikler seg i retning av å bli en lukket institusjon.»

Disse prinsipielle utgangspunkt synes i første øyekast tilforlidelige. ICJ-Norge vil likevel påpeke at av disse ulike hensynene må uavhengigheten tillegges mest vekt.

I dag er tre av ni medlemmer dommere, en er jordskiftedommer og en er domstolansatt. To er advokater og to representerer allmennheten. Kommisjonens flertall foreslår er at man viderefører dagens ordning med at domstolansatte, dommere og andre ansatte i domstolene, utgjør et flertall i styret. Kommisjonen foreslår imidlertid at antall styremedlemmer økes fra ni til elleve og at man bør tilstrebe at også samer bør ha representasjon i styret.

I tråd med internasjonale anbefalinger mener ICJ-Norge at dommere er de som best kan ivareta uavhengigheten og at dommere bør utgjøre et flertall i organene.⁴ Ved en blandet sammensetning risikerer man ikke etablering av et laugsvesen, som kommisjonen advarer mot. Dommerandelen bør ikke ligge lavere enn i andre nordiske land, der dommere er i klart flertall.

Viktig er også *hvem som kan oppnevne* medlemmer av styret. Internasjonale anbefalinger går ut på at dommermedlemmer bør utnevnes av dommere selv.⁵ Flertallet foreslår at regjeringen oppnevner dommermedlemmene til styret, men at regjeringen bare kan velge mellom dommere som er nominert av dommerne selv. Det bør nomineres minst tre kandidater for hvert styremedlem. Mindretallet mener at regjeringen skal være bundet av nominasjonene foretatt gjennom valg i de ulike valgkretsene blant dommere.

⁴ Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: Independence, Efficiency and Responsibility*, avsnitt 27. CCJE og ENCJ anbefaler at rådet bør bestå av et flertall av dommere, mener Venezia-kommisjonen at rådet bør ha en betydelig dommerandel, men ikke et flertall av noen enkeltgrupper.

⁵ Europarådets konsultative råd av dommere (CCJE), Venezia-kommisjonen og The European Network of Councils for the Judiciary (ENCJ) er alle samstemte om at dommermedlemmer bør utnevnes av sine egne.

Dommermedlemmer i styret bør utnevnes av dommerne selv, ikke av regjeringen. Dette vil sikre en institusjonell uavhengighet. ICJ-Norge støtter derfor mindretallets forslag om at nominasjonen blant dommerne er bindende for regjeringen.

Når det gjelder adgangen til å avsette Domstolsadministrasjonens styre jf. domstolloven § 33 a, støtter ICJ-Norge flertallet om at styret kun kan avsettes dersom styret det ikke følger opp kritikk fra Riksrevisjonen eller ikke følger bestemmelser fastsatt i lov. Regjeringens adgang til å avsette styret dersom det kan bebreides for ikke å følge opp retningslinjer av Stortinget, bør oppheves. Dette vil sikre styrets langsiktige arbeid mot politiske kanskje kortsiktige ønsker om endring. Dette betyr ikke at styret ikke bør være lydhør overfor de signaler de folkevalgte gir.

5 Kapittel 11: Utnevning av dommere

5.1 Innledning

Ordningen for dommerutnevninger er sentral for å bevare tillitten til domstolen og dens uavhengighet. ICJ konstaterer at ordningen til nå har fungert godt i den forstand at allmennhetens tillitt til domstolene generelt er høy og at regjeringen i praksis har valgt å utnevne søkeren som er innstilt på førsteplass av innstillingsrådet.

Det er imidlertid avgjørende at domstolenes uavhengighet sikres også for fremtiden. ICJ er positive til at kommisjonen innser dette og til at det det følgelig foreslås flere endringer for å styrke og bevare domstolenes uavhengige stilling.

Samtidig mener ICJ at kommisjonen ikke går langt nok i å la domstolenes uavhengighet være det sentrale og styrende hensynet ved vurderingene av ordningen for dommerutnevninger.

Både EMK artikkel 6 og SP artikkel 14 gir en borger krav på å få prøvet sin sak for en uavhengig domstol etablert ved lov. EMDs behandling av saken Gudmundur Andri Astradsson mot Island viser at slike spørsmål vil kunne stille konkrete krav til prosessen for utnevning av dommere også i etablerte rettsstater.

Som kommisjonen selv påpeker på side 112 i utredningen, anbefaler også Europarådets ministerkomite at dommere skal utnevnes av et organ uavhengig av den utøvende og den lovgivende makt.

ICJ mener at den norske ordningen med dommerutnevninger har formelle svakheter når den vurderes i et uavhengighetsperspektiv. De foreslåtte endringene imøtekommer ikke svakhetene i tilstrekkelig grad.

5.2 Forholdet mellom innstillingsrådet og regjeringen

Etter kommisjonens forslag skal utnevning av dommere fortsatt foretas av regjeringen, i strid med anbefalingen fra Europarådets ministerkomite.

Kommisjonen viser til at den gjeldende ordningen i praksis har fungert godt, jf. side 114 første spalte:

«Regjeringen har ikke fraveket Innstillingsrådets innstilling etter 2010. I praksis er følgelig hensynet til domstolenes uavhengighet fremtredende ved dommerutnevnelser. Kommisjonen har ingen innvendinger mot denne praksisen.»

ICJ mener at dette er en for lite prinsipiell tilnærming.

Selv om kommisjonen foreslår enkelte endringer i det nærmere forholdet mellom innstillingsrådet og regjeringen, mener ICJ at innstillingsrådet eller et tilsvarende organ uavhengig av den sittende regjeringen, bør utnevne faste dommere.

En slik ordning vil sikre domstolenes uavhengighet fra den til enhver tid sittende regjering. Utnevninger foretatt av et uavhengig organ vil også sikre mot eventuelle oppfatninger i befolkningen, uriktige eller ei, om at det foreligger bindinger mellom statsmaktene.

Kommisjonen peker på hensynet til demokratisk legitimitet og parlamentarisk ansvar når den ikke anbefaler at dommerutnevnelser i større grad frigjøres fra regjeringen. ICJ mener at dette hensynet ikke kan begrunne at regjeringens kompetanse til å utnevne dommere opprettholdes. Domstolene, som den tredje statsmakt, skal være fri for tenkt og faktisk påvirkning fra den utøvende og lovgivende makt, og hensynet til å sikre deres uavhengighet bør være det styrende hensynet.

Erfaringer fra andre land i Europa viser at det kan skje store endringer i det politiske styresettet på kort tid. I slike tilfeller kan det være avgjørende for rettsstaten at domstolenes uavhengighet – både reelt og oppfattet – opprettholdes. Dommerutnevninger som skjer helt uavhengig av den sittende regjeringen vil best ivareta slike hensyn.

I den grad regjeringen fortsatt skal utnevne dommere, støtter ICJ innstramninger i regjeringens adgang til å fravike innstillingen.

Kommisjonen foreslår endringer i hvordan regjeringen kan forholde seg til innstillingen fra innstillingsrådet. Det foreslås at regjeringen ikke lenger kan gå utenfor innstillingen, og dersom innstillingens rangering fravikes, skal det begrunnes skriftlig og offentlig. Videre foreslås at regjeringen kan forkaste innstillingen én gang, noe som også skal begrunnes, og at saken i tilfelle må behandles på nytt i innstillingsrådet. Endres ikke innstillingen, skal stillingen lyses ut på nytt, og regjeringen må utnevne en av de kandidatene som da blir innstilt.

Det er positivt at regjeringen ikke kan gå utenfor innstillingen av de tre best kvalifiserte søkerne og at regjeringen ikke kan forkaste annen gangs innstilling, slik at de må velge en av de tre innstilte søkerne.

ICJ støtter kommisjonens forslag om at avvik fra rangeringen eller forkasting av innstillingen må begrunnes skriftlig av regjeringen. Det anses sentralt at begrunnelsen offentliggjøres på en måte som sikrer transparens og dermed tillitt til prosessene. Det antas videre at begrunnelsesplikten i noen grad kan bidra til å heve terskelen for å avvike rangeringen eller forkaste innstillingen.

Samtidig mener ICJ at regjeringen ikke bør ha adgang til å forkaste innstillingen, da det må antas at innstillingen med de tre best rangerte søkerne gir regjeringen tilstrekkelig handlingsrom. Eventuell forkasting av innstillingen vil trolig føre til at innstilte søkere ikke søker på nytt, og ordningen kan følgelig misbrukes.

5.3 Innstillingsrådet: sammensetning og oppnevning

Kommisjonen foreslår at det fortsatt skal ligge til regjeringen å oppnevne medlemmer til innstillingsrådet. Imidlertid mener kommisjonen at DAs rolle ved oppnevningen av medlemmene i rådet bør avklares ved at DAs styre skal velge dommermedlemmene i rådet. Videre foreslås at en av advokatene i rådet skal velges etter forslag fra Advokatforeningen, og at regjeringen ellers står fritt.

Domstolenes uavhengighet henger tett sammen med uavhengigheten til innstillingsrådet. ICJ er dermed positive til at kommisjonen foreslår å stramme noe inn på regjeringens valgfrihet ved oppnevning av rådets medlemmer.

Samtidig mener ICJ at det bør legges opp til en større avstand mellom DA og Innstillingsrådet, og dermed at det bør vurderes om dommerne selv gjennom dommerforeningen eller direkte valg skal utpeke dommermedlemmene i rådet.

Ved dagens ordning deltar domstolleder i intervjuer, og vedkommende gir en skriftlig uttalelse med rangering av søkerne (unntatt i Høyesterett). I utredningen fremgår på side 118 første spalte:

«DFØ har fått opplyst at rådet de siste fem årene har fulgt domstolleders forslag i 92 prosent av innstillingene. Det kan gi grunn til å reise spørsmål om hvorvidt domstollederne har for stor innflytelse over dommerutnevelsene.»

ICJ mener at svaret på det spørsmålet kommisjonen reiser er «ja».

Kommisjonen peker på at det er domstolleder som har personalansvar i domstolen og som vet hvilke kvalifikasjoner det er behov for. Slike betraktninger kan imidlertid ikke veie opp for faren for at personlige preferanser, som er mer eller mindre faglig forankret, gis for stor vekt ved utnevningssprosessen. Retts-Norge er forholdsvis lite. Mange steder møtes enkelte av aktørene jevnlig i retten. En ordning der domstolleders oppfatning av søkere i praksis gis slik vekt som i dag, kan bidra til at advokater med dommerambisjoner lar frykten for konfrontasjoner bli en faktor i deres utøvelse av advokatvirksomheten.

Dette bør unngås, og ICJ mener derfor at domstolleders innflytelse på ansettelsesprosessen bør begrenses sammenlignet med dagens ordning.

Domstolleders behov for å uttrykke domstolens behov og ønsker når det gjelder faglig kompetanse eller for eksempel med hensyn til kjønn og alder, kan ivaretas ved at dette kommuniseres skriftlig til innstillingsrådet ved oppstart av ansettelsesprosessen.

Dersom domstolleder skal ha en rolle av tilnærmet samme karakter som i dag, mener ICJ under tvil at kommisjonens forslag er noe bedre enn gjeldende ordning. Selv om ICJ prinsipielt er skeptiske til at domstolleder skal delta i innstillingsrådets møter, vil kommisjonens forslag om stemme- og talerett i kunne bidra til ansvarliggjøring av domstolleder ved at vedkommende sine synspunkter blir tilgjengelige for offentligheten.

Når det gjelder sammensetningen av rådets medlemmer, mener ICJ at rådets flertall bør bestå av dommere. En slik sammensetning vil i størst grad sikre domstolenes uavhengighet, og som påpekt av mindretallet vil nettopp en slik sammensetning være i tråd med Europarådets anbefalinger.

ICJ viser ellers til og tiltrer kommisjonens mindretall på dette punkt.

5.4 Forholdet mellom innstillingsrådet og Domstolsadministrasjonen

ICJ støtter kommisjonens generelle utgangspunkt om at det bør tilstrebes større avstand mellom DA og innstillingsrådet enn det som er tilfellet i dag.

I lys av det som er omtalt over, mener ICJ at det er riktig å oppheve forskriftshjemmelen i domstoloven § 55 b sjette ledd. Departementet bør ikke ha en slik anledning til å påvirke hvordan rådet skal nå sin innstilling.

Vider mener ICJ at kriterier for dommerutnevnelser bør lovfestes i domstoloven. Formaliserte og offentlig tilgjengelige kriterier som fastslår hvilke kvalifikasjoner og hensyn som kan vektlegges, vil bidra til å skape klarhet og tillitt i utnevnesprosessen. Klart fastsatte og objektive kriterier for dommerutnevnelser er også i tråd med internasjonale anbefalinger, som FNs «Basic Principles on the Independence of the Judiciary» pkt. 13.

Lovfestingen kan for eksempel skje i domstoloven § 55, og bør for uten faglige kvalifikasjoner omtale personlige egenskaper som uavhengighet, integritet og selvstendighet.

6 Kapittel 12: Midlertidige dommere

Domstolkommisjonen har funnet at en tredjedel av de rundt 700 fagdommerne i Norges tingretter og lagmannsretter er midlertidige – konstituerte eller dommerfullmektiger. Sistnevnte utgjør halvparten eller flertallet av de dømmende årsverkene i 20 av tingrettene. I 12 tingretter har dommerfullmektiger fungert som sorenskriver i opp til 30 % av åpningstiden i perioden 2014-2018.

Norges bruk av midlertidige dommer er høyt sammenlignet med andre land. Europarådets anti-korrupsjonsorgan (GRECO), anbefalte i 2017 at Norge vurderte å redusere antallet midlertidige dommere. Dette er ikke fulgt opp.

Antallet midlertidige dommere representerer et problem for norske domstolers uavhengighet. Elementer som skal sikre en god og uavhengig dommerstand gjøre seg ikke gjeldende på samme måte for midlertidige dommere, slik som grundige utnevningprosesser, lønn og grunnlovsvernet uavsettelighet.

Særlig dommerfullmektigordningen problematisk i et uavhengighetsperspektiv. Dette skyldes for det første muligheten for at dommerfullmektigen blir påvirket som følge av sin posisjon som midlertidig ansatt. Dommerfullmektigen kan ha en egeninteresse å gjøre et godt inntrykk både på domstollederen og på advokater som representerer mulige fremtidige arbeidsgivere. For det andre gjør den hyppige bruken av dommerfullmektiger at en stor andel av Norges dommere er avsettelige. Dette svekker domstolenes uavhengighet generelt.

ICJ mener derfor at dommerfullmektigordningen bør avvikles, og tiltrer kommisjonens mindretall på dette punktet.

ICJ tiltrer kommisjonens forslag om å redusere antallet konstituerte dommere ved å innskjerpe vilkårene for bruken av midlertidige dommere. ICJ tiltrer også kommisjonens øvrige forslag til endringer i regelverket om konstitusjoner.

7 Kapittel 15. Saksfordeling i domstolene

7.1 Innledning

Saksfordelingen har en viktig side til dommernes interne uavhengighet. Saksfordelingen bør innrettes på en måte om begrenser muligheten for at tildelingen påvirker dommernes utøvelse av sitt embete.

Enkelt saker kan tenkes fordelt til en spesifikk dommer i den hensikt å oppnå et bestemt utfall av saken eller å få saken behandlet på en spesiell måte. Kommisjonen skriver selv på side 182 annen spalte:

«Selv om det er liten grunn til å tro at det skjer i dag, åpner mangelen på forhåndsfastsatte kriterier for at domstolleder kan misbruke sin myndighet, eksempelvis ved å tildele politisk sensitive saker til håndplukkede dommere.»

Så selv om dette nok sjeldent eller aldri skjer i norske domstoler, bør saksfordelingen innrettes slik at den hindrer eller begrenser berettigete mistanker om at slike bevisste tildelinger forekommer.

Fordelingen av saker til ulike dommere foretas i dag av domstolleder, jf. domstoloven § 19 tredje ledd og § 11 første ledd. Fordelingen skal, i det minste delvis, baseres på et tilfeldighetsprinsipp. Dette prinsippets rekkevidde og innhold er imidlertid uavklart, og det er ikke fastsatt i lov.

For parter og andre aktører utenfor domstolen, preges sakstildelingen av manglende transparens. Som følge av manglende regulering i lovverket, vil det være uklart hva som er grunnlaget for at dommer får tildelt en sak. Tilsvarende gjelder nå også omfordeling, der verken parter eller aktører rutinemessig gis informasjon om at en omfordeling har skjedd eller bakgrunnen for dette.

Dagens ordning er dermed svært preget av skjønn og lite gjennomsiktighet, noe som i alminnelighet er en dårlig kombinasjon. Systemet har nok allikevel fungert relativt godt i praksis. Det er imidlertid sårbart, og det avhenger i stor grad av domstolleders (avdelingsleders) personlige egenskaper.

Som kommisjonen viser til, stiller både Grunnloven § 22 annet ledd om uavsettelige dommere og § 95 om retten til å få sin sak avgjort av en uavhengig og upartisk domstol, krav til ordningen for tildeling og dommerbytter. Det er også særlig verdt å merke seg at EMD konkluderte med krenkelse av EMK artikkel 6 i sakene *Moiseyev mot Russland* og *Miracle Europe Kft* mot Ungarn. I begge saker vektla EMD fraværet av prosessuelle mekanismer for å sikre mot usaklig (om)fordeling av saker mellom dommere.

Nettopp betydningen av at det fastsettes objektive kriterier for tildeling og omfordeling av saker er understreket av flere organer innen EU- og Europarådssystemet. Det vises til utredningen side 179-180, som viser at internasjonale anbefalinger særlig knytter seg til at det fastsettes objektive kriterier

for tildelingen. Det avgjørende er i alle tilfeller at saksfordelingen ikke påvirker den dømmende virksomheten.

7.2 Kommisjonens forslag

Kommisjonen foreslår en lovfesting av kriterier for tildeling av saker, og forslaget gjelder også ved eventuell omfordeling. Konkret foreslår kommisjonens flertall et nytt femte ledd i domstoloven § 11 og § 19 med slik ordlyd:

«Saksfordelingen skal ikke kunne påvirke utfallet av en sak. Saksfordelingen skal baseres på saklige og objektive kriterier som tilfeldighet, særskilt fagkunnskap, kompetanse eller erfaring. Det skal legges til rette for en rimelig arbeidsfordeling mellom dommerne og en effektiv bruk av domstolenes ressurser. Fordeling av en sak som allerede er tildelt en dommer, skal begrunnes skriftlig når dommeren motsetter seg omfordeling.»

I særmerknadene til forslaget i utredningen punkt 27.3.2 til § 19 skriver uttales blant annet:

«Første punktum uttrykker prinsippet om at saksfordelingen ikke skal kunne påvirke utfallet av en sak. Bestemmelsen må ses i sammenheng med prinsippet om domstolenes uavhengighet i Grunnloven § 95 og EMK artikkel 6. Annet punktum slår fast at saksfordelingen skal baseres på saklige og objektive kriterier. Uttrykkene er ment å tydeliggjøre at sakstildelingen skal sikre en upartisk og uavhengig saksbehandling i domstolene. Kunnskap, kompetanse og erfaring angis som eksempler på kriterier som ivaretar kravene til saklighet og objektivitet. Kriteriene har blant annet som formål å legge til rette for at domstolleder kan gjennomføre moderat spesialisering ved saksfordelingen. Det innebærer at tilsvarende kriterier skal legges til grunn for saksfordelingen der en mindre krets av dommere behandler saker innenfor særskilte rettsområder. Som ordlyden viser, er opplistingen av kriterier ikke uttømmende angitt i lovteksten. Tredje punktum uttrykker at det ved saksfordelingen skal legges til rette for en rimelig arbeidsfordeling mellom dommerne og en effektiv bruk av domstolenes ressurser. Fjerde punktum slår fast at fordeling av en sak som allerede er tildelt en dommer, skal begrunnes skriftlig når dommeren motsetter seg omfordeling.»

Et mindretall i kommisjonen, medlemmet Engestad, har fremmet et eget forslag til regulering. Engestad er i det vesentlige enig med flertallet, men hans lovforslag tar i større grad utgangspunkt i tilfeldighetsprinsippet. Engestad presiserer at dette prinsippet må være utgangspunktet, og at det bør gjenspeiles i lovteksten. Han fremmet følgende forslag til § 11 og § 19 femte ledd:

«Saksfordelingen skal ikke kunne påvirke utfallet av en sak. Saksfordelingen skal bygge på saklige og objektive kriterier som sikrer retten til en uavhengig og upartisk dommer. Saker skal fordeles slik at det er tilfeldig hvilken dommer som får saken til behandling. Domstolleder kan fravike tilfeldig fordeling for å sikre en rimelig arbeidsfordeling mellom dommerne, eller dersom det er behov for særskilt fagkunnskap, kompetanse eller erfaring i den enkelte sak. Ved domstoler der en mindre krets av dommere behandler saker innenfor særskilte rettsområder,

skal tilsvarende kriterier ligge til grunn for saksfordelingen. Fordeling av en sak som allerede er tildelt en dommer, skal begrunnes skriftlig når dommeren motsetter seg omfordeling.»

7.3 ICJ mener

ICJ støtter kommisjonens forslag om fastsatte og objektive kriterier for sakstildelingen i domstolene, og at kriteriene også skal gjelde ved en eventuell omfordeling.

I enkeltsaker kan dommere oppleve forventninger fra omverden, herunder fra ledere, om hvordan en sak bør behandles og om hvilket utfall den bør få. Dette kan gjelde i alt fra alvorlige straffesaker med grufulle faktiske forhold til sivile saker som sett utenfra bør løses raskt og enkelt. Dagens ordning, der domstolleder eller avdelingsleder, etter skjønn kan tildele saker, gjør det mulig å frykte at slike forventninger påvirker utøvelsen av dommergjerningen i den hensikt å bli tildelt attraktive saker og få en rimelig arbeidsbyrde fra domstolleder.

ICJ mener at fastsettelsen av objektive og offentlig tilgjengelige kriterier for sakstildeling og -omfordeling sikrer mot at dommernes avgjørelser påvirkes av forventninger som nevnt. ICJ deler også kommisjonens syn på at tilfeldighet, fagkunnskap, erfaring, kompetanse, rimelig arbeidsfordeling mellom dommerne og effektiv bruk av ressurser er legitime hensyn ved vurderingen.

Når det gjelder det konkrete forslaget til lovregulering, støtter ICJ mindretallets forslag, fordi det i størst grad får fram at tilfeldighet bør og skal være det styrende prinsippet for sakstildeling. Andre hensyn vil kunne tilsi unntak fra utgangspunktet om tilfeldighet, for eksempel slik at hensynet til eventuell moderat spesialisering i den aktuelle domstolen ivaretas, jf. utredningen kapittel 23 og nedenfor. Både når det gjelder betydningen av spesialisering, kunnskap, erfaring og kompetanse ved tildelingen, bør det utarbeides definerte retningslinjer innad i domstolene for hvordan dette skal praktiseres, slik at dette ikke blir overlatt til domstolleders skjønn.

Videre mener ICJ at det er positivt når kommisjonen foreslår at en eventuell omfordeling skal begrunnes skriftlig av domstolleder i tilfeller der dommeren motsetter seg at saken omfordeles.

Imidlertid mener ICJ at begrunnelsesplikten bør gjelde generelt, med unntak for tilfeller der saker omfordeles i tråd med etablerte retningslinjer i domstolen (for eksempel forberedende dommer og senere hovedforhandlingsdommer).

Den ordningen som kommisjonen legger opp til, forutsetter at dommeren uttrykkelig motsetter seg domstollederens ønske om å fordele saken til en annen dommer. Ofte, for eksempel der det er tale om sykdom eller annet fravær, vil dette være uproblematisk. Løsningen legger allikevel opp til at saker kan «fratas» dommere, som av frykt for ikke å havne i konflikt med leder og dermed også i fremtiden «miste» saker, kan «akseptere» situasjonen stilltiende. Domstolleder vil i slike tilfeller ikke måtte begrunne omfordelingen.

Begrunnelsesplikten trenger i kurante saker ikke være omfattende, og ved for eksempel sykdom og lignende kan man tenke seg ordninger der kompetansen delegeres.

En slik ordning vil motvirke usaklig omfordeling av saker mellom dommere. Det vil videre sikre transparens overfor partene om begrunnelsen bak domstolens vurderinger, noe ICJ mener vil styrke

aktørenes tillitt til domstolen. ICJ viser i denne sammenheng til at kommisjonen selv på side 182 omtaler manglende transparens som en særlig utfordring tilknyttet disse problemstillingene.

7.4 Særlig om rettskretser med flere rettssteder

I punkt 15.6.6 på side 188 behandler kommisjonen spørsmålet om sakstildeling i rettskretser med flere rettssteder.

ICJ mener at sakstildelingen i utgangspunktet bør skje blant alle dommerne i rettskretsen etter kriteriene omtalt over.

Under forutsetning av rettsstedene er organisert som avdelinger av en viss størrelse, er ICJ enig med kommisjonen i at sakene kan fordeles til den enkelte avdeling basert på geografisk tilhørighet, og deretter til den enkelte dommer basert på tilfeldighet.

Eventuelle ordninger som etableres i de enkelte domstolene i denne forbindelse, må gjøres offentlig kjent.

ICJ mener videre at de eksisterende hjemlene for forskrifter i domstolloven § 11 femte ledd og § 19 femte ledd bør oppheves. Den utøvende myndighet bør ikke ha adgang til å fastsette nærmere regler om saksfordelingen i domstolen. Selv om forskriften er ment brukt mellom ulike rettssteder og ikke mellom enkeltdommerne, peker ICJ på at domstolstrukturen innebærer at enkelte rettskretser er bemannet med svært få dømmende årsverk.

For øvrig tiltrer ICJ kommisjonens merknad på side 190 annen spalte:

«Utgangspunktet er, etter kommisjonens syn, at domstolleder ved saksfordelingen, bør rette seg etter rettsregler i lov og ikke instruks fra den utøvende makt. Dersom saksfordeling mellom rettssteder i rettskretsen skal reguleres, bør det med andre ord skje ved formell lov, og ikke ved forskrift.»

ICJ støtter på denne bakgrunn kommisjonens forslag om å oppheve domstolloven § 20 første ledd.

8 Kapittel 16: Finansiering av domstolene

8.1 Innledning

I kapittel 7 drøftes budsjettprosessen for domstolene. Kommisjonen redegjør for budsjettordninger i sammenlignbare land, og vurderer om alternative prosesser kan understøtte domstolenes uavhengighet på en bedre måte.

Under dagens ordning har Domstolsadministrasjonen (DA) forholdsvis lite innflytelse på budsjettprosessen. DA fremmer forslag til budsjett for domstolene overfor departementet omtrent et år før regjeringens budsjettforslag. I mellomtiden er det en viss kontakt mellom DA og departementet, men denne har lite preg av drøftelser. Når budsjettet er fremlagt, deltar DA i budsjetthøring på lik linje med eksterne organisasjoner, og driver også uformelt påvirkningsarbeid overfor enkeltrepresentanter i Stortinget. Resultatet er at det ofte er store avvik mellom DAs forslag til satsinger og det endelige budsjettet.

I flere av de andre landene kommisjonen har undersøkt har domstolene en mer sentral rolle i utformingen av budsjettene. På Island utarbeider domstoladministrasjonen et budsjettforslag som oversendes til justisdepartementet, og som drøftes i møter med departementet inkludert justisministeren. Hvis regjeringens budsjettforslag avviker fra domstoladministrasjonens forslag, skal det begrunnes med en særskilt redegjørelse for Alltinget. I Danmark er ordningen lagt opp slik at finansdepartementet forhandler med justisdepartementet og domstolsadministrasjonen om domstolenes budsjett. I disse forhandlingene fastsettes det endelige budsjettforslaget som oversendes til Folketinget. Det har ikke forekommet at regjeringen eller Folketinget har avveket fra denne budsjettavtalen.

8.2 Kommisjonens vurderinger

Kommisjonen uttaler at *«de ikke er uproblematisk at domstolene som den tredje statsmakt finansielt er helt avhengig av de andre statsmaktene»*. Det er klart at kommisjonen mener at dagens system ikke i tilstrekkelig grad ivaretar domstolenes spesielle status som uavhengig statsmakt. Kommisjonen fremholder at:

«En endring [i budsjettprosessen] vil understøtte domstolenes uavhengighet og bidra til å forsterke holdningene i befolkningen, i domstolene selv, i Stortinget og i regjeringen om at domstolene har, og må ha, en særstilling som den tredje statsmakt»

Kommisjonen viser til at da den forrige domstolkommisjonen foreslo å opprette DA, advarte mindretallet mot at domstolene ville miste en viktig talsperson i regjeringen og Stortinget. Det ble foreslått å gjøre endringer i budsjettprosessen samtidig med opprettelsen av DA, men dette ble ikke fulgt opp. Dermed kan domstolenes strategiske posisjon i forhandlingene om budsjettmidler ha blitt svekket. Kommisjonen knytter dette sammen med at bevilgningene til domstolene i en årrekke er blitt hengende etter veksten i offentlig forvaltning generelt og de andre leddene i straffesakskjeden spesielt.

Kommisjonen vurderer flere alternativer til dagens budsjettprosess. Disse inkluderer drøftelser mellom DA og regjeringen, flerårige budsjetter, stykkprisfinansiering og budsjettprosess direkte med Stortinget.

Kommisjonen stiller seg særlig positive til at domstolene får en mer sentral rolle i departementets budsjettbehandling. Det påpekes at i dagens prosess er domstolene ett av få statlige organer som har direkte kontakt med Stortinget i forbindelse med budsjettbehandlingen der. Kommisjonen uttaler at selv om dette kan sies å gjenspeile domstolenes uavhengige stilling, kan det likevel stilles spørsmål om dette er en god praksis.

Kommisjonen foreslår derfor primært en budsjettprosess som inkluderer drøftelser mellom DA og Høyesterett på den ene siden og Justis- og beredskapsdepartementet og Finansdepartementet på den andre siden. Regjeringen skal ha en drøftelsesplikt. Målet skal være å komme frem til et endelig, omforent budsjettforslag for domstolene. Dersom drøftelsene ikke leder frem til et tilfredsstillende resultat, skal DAs budsjettforslag vedlegges regjeringens endelige budsjettforslag ved oversendelsen til Stortinget.

Kommisjon har i den forbindelse foreslått en endring i domstolloven § 33 c:

«Domstoladministrasjonen fremmer forslag til budsjett for domstolene for departementet. Domstoladministrasjonen og departementet drøfter rammene for domstolenes budsjett. Høyesterett deltar ved behandlingen av Høyesteretts budsjett. Dersom Kongens forslag etter drøftelsene avviker fra domstoladministrasjonens forslag, skal domstoladministrasjonens forslag følge Kongens forslag til statsbudsjett til Stortinget som trykt vedlegg.»

Lovbestemmelsen legger opp til en prosess som ligner den man har i på Island og i Danmark. Kommisjonen peker på at man ikke kan lovfeste regler om den interne budsjettprosessen i departementene. Den ligger utenfor Stortingets ansvarsområde, jf. Grunnloven § 12. Man kan derfor ikke regulere hvilke departementer som skal delta i drøftelsene, men det foreslås å lovfeste en plikt for regjeringen til å drøfte budsjettet med domstolene. Formålet er å komme frem til et omforent forslag, slik ordningen er i Danmark.

Kommisjonen anbefaler videre å utrede flerårige budsjetter nærmere. En slik ordning kan gi større forutsigbarhet og redusere risikoen for angrep på domstolenes uavhengighet. Kommisjonen peker også på at et flerårige budsjett er mer velegnet for investeringer i teknologi og lokaler, hvor domstolene har et stort etterslep.

Kommisjonen kommer ikke med anbefalinger eller forslag til stykkprisfinansiering og budsjettprosess direkte med Stortinget.

8.3 ICJ mener

ICJ deler domstolkommisjonens bekymring over at domstolene i dag er for finansielt avhengige av de to øvrige statsmaktene, og mener dagens ordning ikke gir domstolene tilstrekkelig innflytelse på budsjettprosessen.

Slik ICJ ser det, er problematikken todelt. For det første må domstolene sikres en innflytelse på sitt eget budsjett som samsvarer med dens særlige konstitusjonelle posisjon. For det andre må domstolene sikres finansiell uavhengighet for å beskytte mot forsøk på å utøve kontroll over domstolene gjennom budsjettene.

Drøftelser med departementet

ICJ er positive til kommisjonens forslag om å endre budsjettprosessen for å sikre reelle drøftelser mellom domstolene og departementet. Under dagens system har domstolene for liten innflytelse på utformingen av eget budsjett. Det er ikke en ideell situasjon at domstolenes mulighet til å påvirke regjeringens budsjettforslag først og fremst ligger i lobbyvirksomhet på Stortinget. Et slikt system er svært sårbart. Det er heller ikke tilfredsstillende at domstolene – den tredje statsmakt – får tilsvarende handlingsrom til å komme med innspill overfor Stortinget som enhver annen ekstern bevilgningsmottaker.

Det er derfor behov for å gi DA en mer sentral rolle i departementets budsjettbehandling, og en «plass ved bordet» i forhandlingene mellom justisdepartementet og finansdepartementet.

ICJ mener allikevel at kommisjonens lovforslag ikke står helt i samsvar med vurderingene som ligger bak det. Det er positivt at departementet pålegges en plikt til å drøfte rammene for domstolenes budsjett med DA, men etter ICJs syn bør man i større grad legge opp til at man skal komme til et

omforent budsjettforslag, det vil si en avtale mellom departementet og domstolene. Det vises i denne forbindelse til redegjørelsen for prosessen i Danmark i punkt 16.4.3, hvor det er vist at en slik ordning fungerer godt.

ICJ erkjenner at Stortingets lovgivningsmakt på dette punktet er begrenset, og at det derfor ikke er mulig å lovregulere hvilke departementer domstoladministrasjonen skal drøfte budsjettet med. Etter ICJs syn bør imidlertid drøftelsesplikten i større grad utformes slik at regjeringen i utgangspunktet er forpliktet til å komme frem til en *avtale* med domstolene. Dersom det ikke er mulig å komme frem til en omforent avtale, bør regjeringen ha en plikt til å særskilt begrunne avvik fra DAs forslag, slik ordningen er på Island. I tillegg bør DAs forslag følge med regjeringens budsjettforslag som trykt vedlegg til Stortinget, slik kommisjonen har foreslått.

Flerårige budsjetter

ICJ er enige i at flerårige budsjetter for domstolene bør utredes nærmere. ICJ er enig i kommisjonens vurderinger om at dette vil styrke domstolenes uavhengighet og forutsigbarhet og gi en større beskyttelse mot forsøk på å kontrollere domstolene gjennom årlige budsjetter. ICJ viser i denne sammenheng til at økt forutsigbarhet i budsjettprosessen er trukket frem som et sentralt moment i internasjonale anbefalinger om domstolenes uavhengighet.

ICJ viser i denne sammenhengen til ordningen med flerårige budsjettssignal for NRK, som kan tjene som en modell for domstolene. Som et generelt poeng mener ICJ at domstolene bør ha minst like forutsigbare økonomiske rammer som NRK. En ordning med flerårige budsjetter for domstolene bør ikke være til hinder for at det kan bevilges ytterligere midler til domstolene for det enkelte år, eksempelvis i forbindelse med satsning på teknologi.

Budsjettprosess direkte for Stortinget

Videre mener ICJ at budsjettprosess direkte for Stortinget bør utredes nærmere. Kommisjonen har tilsynelatende ikke gått videre med dette forslaget, fordi Stortinget per i dag ikke har et omfattende nok apparat til å behandle domstolenes budsjett. ICJ mener at en budsjettprosess direkte for Stortinget har mange potensielt fordelaktige virkninger for domstolenes uavhengighet, og at motforestillingene kommisjonen presenterer ikke er særlig tungtveiende. Det faktum at hovedkontaktflaten mellom domstolene og de andre statsmaktene er mot regjeringen, er etter ICJs syn noe som kan tale både for og mot en budsjettprosess direkte med Stortinget. Fordeler og ulemper bør derfor utredes nærmere.

9 Kapittel 18: Et helhetlig grunnlovsværn

ICJ-Norge er positive til Domstolkommisjonens forslag til et helhetlig grunnlovsværn for domstolene. I tillegg til kommisjonens forslag mener imidlertid ICJ at det bør vurderes om de sentrale kriteriene for dommerutnevnelser bør grunnlovsfestes utover hva som i dag følger av domstolloven § 55 andre ledd.

ICJ mener også at det bør vurderes å grunnlovsfeste prinsippet om intern uavhengighet i domstolene, altså det prinsipp at saksfordelingen ikke skal kunne påvirke utfallet av en sak.

10 **Kapittel 23: Spesialisering**

ICJ er enig med kommisjonens utgangspunkt om at «ordningen med allmenndomstoler og generalistdommere fortsatt bør utgjøre grunnmuren av domstolorganiseringen», jf. utredningen side 295 første spalte.

ICJ støtter i utgangspunktet videre kommisjonens merknader om moderat spesialisering i domstolene, herunder de omtalte sakstypene der slik spesialisering anses hensiktsmessig.

Gjennomføring av moderat spesialisering innen de rammer som kommisjonen omtaler, forutsetter imidlertid at den aktuelle domstolen er av en slik størrelse at tilfældighetsprinsippet ved tildeling fortsatt blir styrende og innehar realitet.

ICJ vil videre understreke at eventuell moderat spesialisering bør gjøres transparent, slik at parter og aktører gis anledning til å få informasjon om at enkelte sakstyper kun behandles av en avgrenset krets dommere. ICJ mener dette bør gjøres mer detaljert enn fastsettelsen kriterier for sakstildeling i domstoloven, jf. kapittel 15 og over, men at dette trolig kan ivaretas av den enkelte domstol.

Med vennlig hilsen

ICJ-Norge v/fagutvalget for dommeres, advokaters og påtalejuristers uavhengighet.

[Sign.]

Carsten Smith Elgesem

På vegne av fagutvalget

[Sign.]

Juni Solbrække

Daglig leder