



Sammendrag

Menneskerettslige rammer for domstolenes uavhengighet



Norges institusjon for
menneskerettigheter



INNHold

INNLEDNING

OVERSIKT OVER SENTRALE RETTSKILDER

DOMSTOLENES VIRKSOMHET

VERN MOT DIREKTE PÅVIRKNING

**INTERN UAVHENGIGHET I DOMSTOLEN, HERUNDER
SAKSFORDELING**

**FORVALTNINGEN AV DOMSTOLSSYSTEMET, HERUNDER
DOMSTOLSRÅD**

FINANSIERING OG RESSURSER

UTNEVNELSE AV DOMMERE

UAVSETTELIGHET

UTNEVNESESERIODEN

ANSVARLIGGJØRING AV DOMMERE

Innledning

Domstolkommisjonen, som ble utnevnt 11. august 2017, har bedt Norges nasjonale institusjon for menneskerettigheter («NIM») om å utrede problemstillingen «[h]vilke krav til uavhengighet for dommere og domstolene som statsmakt følger av konstitusjonelle og internasjonale normer?» I tillegg til de konstitusjonelle og de internasjonalt bindende kildene, finnes det en rekke internasjonale anbefalinger om dette temaet som ikke er rettslig bindende. Utredningen beskriver de viktigste føringene for domstolenes uavhengighet, men det omfattende kildematerialet gjør at den ikke er helt uttømmende. Dette er et sammendrag av de viktigste punktene i utredningen.¹

Oversikt over sentrale rettskilder

Grunnloven bygger på maktfordelingsprinsippet; domstolenes eksklusive kompetanse til å drive dømmende virksomhet i konkrete saker skal utøves uavhengig av den utøvende makt og lovgiver.

Det følger av Grunnloven § 95 første ledd at «[e]nhver har rett til å få sin sak avgjort av en uavhengig og upartisk domstol innen rimelig tid.» Bestemmelsen ble inntatt ved grunnlovsrevisjonen i 2014 og er særlig basert på retten til rettferdig rettergang i Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) art. 6 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) art. 14. Grunnlovens menneskerettsbestemmelser skal tolkes i lys av sine internasjonale forbilder, herunder EMK art. 6 og SP art. 14, og praksis knyttet til disse.² Uavhengighetskravet står i nær sammenheng med andre konstitusjonelle normer, særlig kompetanse- og funksjonsfordelingen mellom domstolene og de øvrige statsmaktene.

I Norge har vi lange tradisjoner knyttet til maktfordeling og ivaretagelse av domstolenes uavhengighet. Slike tradisjoner tillegges vekt i enkelte av de internasjonale anbefalingene om domstolenes uavhengighet. Etter Grunnloven § 95 annet ledd skal også statens myndigheter *sikre* domstolenes og dommeres uavhengighet.

Etter EMK art. 6 har enhver rett til å få sin sak avgjort av et «independent and impartial tribunal established by law». Uavhengighetskravet i EMK art. 6 refererer først og fremst til forholdet til de øvrige statsmakterne, parlamentet og utøvende makt, men også til partene i en sak.³ Kjernepunktet er at domstolenes dømmende virksomhet skal være fri fra illegitim påvirkning fra disse aktørene. EMD har en helhetlig tilnærming til spørsmålet om domstolenes uavhengighet. Momenter som ofte går igjen i helhetsvurderingen, og som er sentrale i domstolens praksis, er (i) utnevning av dommere, (ii) varigheten av utnevningssperioden, (iii) vernet mot ekstern påvirkning og (iv) om domstolen fremstår som uavhengig.⁴ Av SP art. 14 følger det at enhver har rett til å få prøvd sin sak for et «independent and impartial tribunal established by law». Hovedelementene i uavhengighetskravet i SP art. 14 er langt på vei tilsvarende dem i EMK art. 6.

En rekke regionale og internasjonale anbefalinger gir også føringer for hvordan domstolene kan innrettes for å sikre et mest mulig robust system. Utredningen omtaler i hovedsak anbefalinger med opphav i europarådssystemet, særlig fra Europarådets ministerkomité, Venezia-kommisjonen og The Consultative Council of European Judges (CCJE). Også enkelte anbefalinger fra FN og EU beskrives. Anbefalingene er ikke rettslig bindende, men det er flere eksempler på at EMD har trukket anbefalingene om domstolenes uavhengighet inn i sine avgjørelser. Dette medfører at de har fått, og kan få, innvirkning på EMDs rettssetninger om domstolenes uavhengighet.

Domstolenes virksomhet

Domstolene har konstitusjonell kompetanse til å avgjøre private retts tvister, straffesaker og saker som gjelder lovligheten av offentlig myndighetsutøvelse. Å avgjøre disse sakene omtales gjerne som dømmende virksomhet, og det er denne virksomheten som skal være uavhengig. Dette innebærer at domstolene, utenfor den lovbestemte saksbehandlingen, ikke skal påvirkes ved tolkningen av rettsreglene, avgjørelsen av hvilket forhold som anses bevist, anvendelsen av rettsreglene på det faktiske forholdet, og med det: innholdet i avgjørelsen.

For at en domstol skal være lovlig etablert må grunnlaget for domstolen og enkelte grunnleggende komponenter for domstolens virksomhet være fastsatt av lovgiver. At den utøvende makt ikke alene kan etablere domstoler og drive dømmende virksomhet, er et helt grunnleggende krav til innretningen av domstolssystemet. Det er også et sentralt utgangspunkt for forholdet mellom domstolene og de øvrige statsmaktene.

Anbefalingene tilrår at de grunnleggende prinsippene for domstolenes uavhengighet bør være fastsatt i Grunnloven, men at mer spesifikke bestemmelser om domstolenes uavhengighet kan fastsettes i lovs form.⁵



Norsk
Retstidende

1884

Norsk
Retstidende

1885

Norsk
Retstidende

1886

Norsk
Retstidende

18

Vern mot direkte påvirkning

Kjernen i uavhengighetskravet er at domstolenes dømmende virksomhet skal være fri fra illegitim påvirkning fra øvrige statsmakter, sakens parter og andre. Slik illegitim påvirkning kan enten være *direkte*, som ved instruksjer fra politisk hold i enkeltsaker eller tilsidesettelse av dommer, eller mer *indirekte*, som gjennom hvordan dommere utnevnes og avsettes.⁶

Det følger av de rettslig bindende kildene at de øvrige statsmaktene ikke kan (forsøke å) instruere domstolene i enkeltsaker. De må også respektere domstolenes avgjørelser. Deres uttalelser om enkeltsaker som er til behandling i domstolene kan true uavhengigheten, særlig dersom de gir klare føringer om hva utfallet i saken eller sakstypen bør eller skal bli. Også uttalelser som devaluerer domstolen eller dommere i tilknytning til en enkelt sak kan være uforenlig med uavhengighetskravet. Staten har en plikt til å sikre at domstolene ikke utsettes for utilbørlig direkte påvirkning.⁷

De internasjonale anbefalingene er samstemte om at utilbørlig påvirkning av domstolene bør sanksjoneres. Dommere bør ikke måtte begrunne sine avgjørelser ut over domsgrunnene. Det fremheves også at staten bør utvise varsomhet i omtalen av rettsavgjørelser, og unngå omtale som kan bidra til undergraving av domstolenes legitimitet. CCJE understreker at hva som skal anses som utilbørlig påvirkning, bør bero på en bredere vurdering. I denne vurderingen bør domstolenes behov for vern mot direkte påvirkning på den ene siden vurderes opp mot ytringsfriheten og behovet for offentlig debatt om domstolene og saker som behandles i domstolene, på den andre.

Intern uavhengighet i domstolen, herunder saksfordeling

Dommere må ikke bare være uavhengig av de øvrige statsmaktene, men også internt i domstolen, av andre dommere og administrativ ledelse.⁸

I vurderingen av dette legger EMD vekt på om det er et formelt rammeverk som ivaretar at den enkelte dommer er uavhengig internt i domstolssystemet.⁹ EMD vurderer også om det hierarkiske forholdet mellom domstolledelsen og den enkelte dommer faktisk er egnet til å påvirke sistnevntes uavhengighet.¹⁰ Det formelle rammeverket bør avklare rollen til domstolledere og positivt beskytte den enkelte dommers uavhengighet. I tillegg bør de interne ordningene ikke legge opp til indirekte påvirkningsmuligheter som kan skape en *chilling effect* for den enkelte dommers uavhengige utøvelse av dommergjerningen.

Anbefalingene legger opp til en mer helhetlig tilnærming til dommers interne uavhengighet. Den bør ses i sammenheng med domstolssystemet mer generelt, herunder forholdet til overordnede administrative organer. I tillegg til institusjonell påvirkningsrisiko, bør man også se hen til mer sosialt betinget påvirkning.

En praktisk viktig problemstilling er saksfordeling i domstolene. Her har staten vid skjønnsmargin. EMD vurderer om det foreligger et transparent system som sikrer at saksfordeling og dommerbytter ikke kan påvirke den enkelte dommers uavhengighet og upartiskhet.¹¹ Systemet bør bygge på klare kriterier og en prosess som bidrar til tillit utad.

Etter anbefalingene bør saksfordelingen være tilfeldig. Dette kan ivaretas på flere måter. Anbefalingene og EMD er samstemte om at saksfordeling og omfordeling av saker i utgangspunktet bør skje etter forhåndsbestemte og objektive kriterier, og etter en betryggende og åpen prosess.¹² Dette gir sterke føringer for at saksfordelingen bør underlegges rettslig regulering, ideelt i lov, men i det minste nedfelt i domstolens interne reglement.¹³

Forvaltningen av domstolssystemet, herunder domstolsråd

Domstolene er uavhengige i sin dømmende virksomhet, men er for øvrig avhengige av de øvrige statsmaktene. Dette gjelder for eksempel ved ressurstildeling og finansiering, utnevning av dommere, disiplinærreaksjoner mot dommere, fastsettelse av lønns- og arbeidsvilkår, infrastruktur, herunder lokaler, kontortjenester mv.¹⁴ Slike forhold har betydning for domstolene og den enkelte dommer, og kan ha en indirekte innflytelse på den dømmende virksomhet. Hvis kompetansen til å forvalte domstolssystemet ligger direkte og eksklusivt hos de øvrige statsmaktene, vil de kunne påvirke domstolssystemet på måter som kan true uavhengigheten.

Det er få konkrete rettslig bindende krav til forvaltningen av domstolssystemet og den nærmere organisasjonsløsningen for dette. Hensynet til maktfordeling er likevel sentralt i EMDs helhetsvurdering av om en domstol eller dommer tilfredsstillende kravene i EMK art. 6 nr. 1. Dersom strukturene rundt utnevning av dommere, disiplinærsaker mv. er innrettet på en måte som reelt gjør dem uavhengig av utøvende og lovgivende makt, er dette et moment som slår positivt ut i EMDs helhetsvurdering.

I anbefalingene står forvaltning av domstolssystemet sentralt. Alle de europeiske anbefalingene omtaler uavhengige domstolsråd som en mulig organisasjonsløsning for forvaltning av domstolene. Domstolsråd er organer uavhengig av utøvende og lovgivende makt som har som formål å beskytte domstolenes og dommernes uavhengighet.¹⁵ De kan formelt kalles domstolsråd, men kan også være andre uavhengige organer – organisert enten som ett eller flere organer som ivaretar domstolsrådets funksjoner.

Anbefalingene varierer noe i synet på om domstolsråd er den organisasjonsløsningen som best sikrer domstolenes uavhengighet.¹⁶ De er imidlertid samstemte om at der det er opprettet et domstolsråd, bør rådet ha en rolle i forbindelse med utnevning og forfremmelse av dommere og i disiplinærsaker. Det bør også være involvert i fastsettelsen av domstolenes budsjett. Anbefalingene varierer imidlertid i synet på hvilken rolle domstolsrådet bør ha i utøvelsen av disse funksjonene. Det er også ulike syn på om rent administrative oppgaver bør legges til domstolsrådet, eller om disse kan legges til utøvende makt.

Anbefalingene er samstemte om at domstolsråd bør forankres rettslig på grunnlovsnivå.¹⁷ Ministerkomiteen åpner imidlertid også for regulering i alminnelig lov.

Anbefalingene er også samstemte om at domstolsrådet bør bestå både av dommere og av medlemmer som ikke kommer fra dommerstanden, mens det er ulikt syn på hvor stor dommerrepresentasjon det bør være i rådet. Enkelte anbefalinger åpner for at domstolsrådet kan bestå utelukkende av dommere. Det fremgår av alle anbefalingene at dommermedlemmene bør velges av sine egne. Prosedyrene for utnevning av de øvrige medlemmene er det varierende syn på. Anbefalingene er også samstemte om at aktive parlamentsmedlemmer ikke bør være medlemmer av domstolsrådet. Ut over dette er det ulike oppfatninger av om andre politikere, herunder statsråder, kan være medlemmer av rådet.

Finansiering og ressurser

Tilstrekkelig finansiering og ressurstilførsel er nødvendig for at domstolene skal kunne ivareta lovbestemte og konstitusjonelle oppgaver. Det har betydning for alle domstolsfunksjoner, ikke bare deres uavhengighet. Kravet til uavhengighet og upartiskhet kan imidlertid også legge enkelte føringer for finansiering og ressurser til domstolene.

Både Grunnloven § 95 og EMK art. 6 oppstiller en plikt for staten til å sikre at domstolene er uavhengige. De samlede kravene i Grunnloven og EMK definerer minimumskravet til hvilken finansiering og hvilke ressurser staten plikter å tilføre domstolene. EMD har fremholdt at sikringsplikten også tilsier tilstrekkelig finansiering og antall dommerverk i domstolen til å sikre at den oppfyller kravene til uavhengighet og upartiskhet.¹⁸ Innenfor denne rammen har statene stor handlefrihet.

Anbefalingene om finansiering og tilstrekkelig antall dommerverk inneholder primært presiseringer av det som allerede følger av de rettslig bindende kildene. Flere fremhever imidlertid behovet for stabilitet og forutberegnelighet i finanseringen av domstolene. De tilrår at ressurstildeling til domstolene skjer på grunnlag av objektive og forutsigbare kriterier. Anbefalingene gir også føringer for hvordan et domstolsråd eller annet organ som forvalter domstolssystemet kan ha en funksjon i budsjettprosessen.



Utnevning av dommere

Prosedyrer for dommerutnevninger kan ha betydning for domstolenes uavhengighet på flere måter. Det kan oppstå lojalitetsbånd mellom dommeren og den som utnevner, noe som igjen kan ha innflytelse på den dømmende virksomheten. Selv om slike forhold rent faktisk ikke påvirker den dømmende virksomheten, kan de fremstå slik og dermed påvirke tilliten til domstolene. Uavhengighetsproblematikken knytter an til hvilket organ som har kompetanse til å utnevne dommere, utnevningssprosessen og utnevningeskriteriene.

Det følger av Grunnloven § 21 at det er Kongen i statsråd som har den formelle kompetansen til å utnevne dommere i Norge.¹⁹ Grunnloven fastsetter også at dommere i Høyesterett må være over 30 år.²⁰

Etter EMDs praksis står statene forholdsvis fritt når det gjelder *hvilket organ* som utnevner dommere. Den utøvende makt eller lovgiver kan utnevne dommere såfremt dommerne er fri for påvirkning eller press i sin dømmende virksomhet.²¹ Den formelle utnevningsskompetansen er imidlertid et moment i en helhetsvurdering hvor andre omstendigheter, som for eksempel muligheten for avsettelse og selve prosessen rundt utnevningene, også inngår.²² Utnevningssprosessen bør sikre at dommerstillinger tildeles på grunnlag av kvalifikasjoner og egnethet. Generelt skal det mye til for at slike innretninger medfører at en domstol ikke anses som uavhengig. Staten har et betydelig handlingsrom når det gjelder utformingen av prosedyrer og kriterier for dommerutnevninger, forutsatt at øvrige tiltak for å sikre uavhengigheten er godt ivaretatt.

Det kan også utledes av SP art. 14 at statene gjennom konstitusjonen eller lovgivningen bør sikre at dommerutnevninger skjer på grunnlag av klare prosedyrer og objektive kriterier.

Det finnes en rekke anbefalinger om hvilket organ som bør tillegges kompetansen for dommerutnevnelser, for å sikre domstolenes uavhengighet. Flere av dem tilrårder at et uavhengig domstolsråd bør ha avgjørende innflytelse over, eller selv foreta, dommerutnevnelserne.

Anbefalingene tilrårder også at det bør etableres et regulatorisk rammeverk og objektive kriterier for dommerutnevnelser som bygger på et underliggende kvalifikasjonsprinsipp. Prosessen rundt utnevnelserne bør være åpen og sikre at den best kvalifiserte og best egnede kandidaten utnevnes.²³



Uavsettelighet

Dommeres vern mot avsettelse er en sentral del av uavhengighetskravet. Frykt for å bli avsatt kan lett true dommeres uavhengighet og åpner for at de øvrige statsmaktene gis mer direkte innflytelse og kontroll over domstolene.

Etter Grunnloven kan dommere kun avsettes ved dom.²⁴ I tillegg kan tilbakevirkningsforbudet i Grunnloven § 97 ha betydning som skranke mot tilbakevirkende lovendringer om dommeres rettsstilling, eksempelvis av lovbestemte aldersgrenser for pensjon. Etter Grunnloven kan dommere heller ikke forflyttes mot sin vilje.²⁵

EMD har i sin praksis uttalt at uavsettelighet er et viktig premiss for domstolenes uavhengighet etter art. 6 nr. 1.²⁶ Domstolen har imidlertid ikke oppstilt noe krav om at avsettelsesvernet må følge av lov, så lenge det følger av praksis med tilstrekkelige garantier mot vilkårlighet. Dette stiller krav til prosessen rundt avsettelse.²⁷ EMD har ikke utelukket muligheten for å avskjedige dommere der avskjeden skyldes faglig inkompetanse eller forsømmelse av tjenesten, så lenge slike avskjedsgrunner følger av lov og avskjedigelsen i tillegg kan prøves for en domstol.²⁸ Domstolen har uttalt at lovendringer som medfører at dommere rent faktisk fjernes fra sin stilling før utløpet av mandatperioden, og uten mulighet for påfølgende domstolskontroll, bryter med kjernen i retten til domstolsprøving etter EMK art. 6 nr. 1.²⁹

Anbefalingene er derimot samstemte om at avsettelsesvernet bør reguleres rettslig, og enkelte anbefaler grunnlovfesting av dette vernet.³⁰ Ministerkomiteen fremhever at en dommer bare bør kunne avsettes ved alvorlige brudd på disiplinær- eller strafferettslig regelverk, eller i tilfeller hvor vedkommende ikke lenger kan utføre dømmende funksjoner.³¹ En dommer bør heller ikke flyttes til en annen domstol uten samtykke, foruten i tilfeller av disiplinærreaksjoner eller i forbindelse med omorganisering av domstolene.³²

Utnevnesperioden

Lengden på utnevnesperioden kan også ha betydning for om det eksisterer et reelt avsettelsesvern, og dermed også ha betydning for uavhengigheten.

Dommere har etter Grunnloven § 22 et grunnlovfestet vern for sin stilling frem til pensjonsalderen.

EMD har ikke stilt som krav at dommere må være utnevnt for livstid eller til en spesifikt lovfastsatt alder.³³ Utnevning av dommere frem til pensjonsalderen er likevel et moment domstolen legger vekt på i sin helhetsvurdering av om dommere, og dermed domstolen, er uavhengig.³⁴ EMD har godtatt utnevnelser på åremål. Domstolen har heller ikke fastsatt noe minimumskrav til utnevnesperiodens lengde.³⁵ Også etter SP art. 14 legges det vekt på utnevnesperiodens lengde. Det stilles ikke krav om at dommere utnevnes på livstid, men ansettelsesperioden må være av en viss varighet, helst flere år.³⁶

Anbefalingene er samstemte om at utnevnesperioden som utgangspunkt bør gjelde frem til lovfastsatt pensjonsalder.³⁷ Ministerkomiteen presiserer at førtidspensjonering bare bør forekomme på forespørsel fra dommeren selv eller av medisinske grunner.³⁸

Hverken de rettslig bindende kildene eller anbefalingene oppstiller noen absolutt skranke mot å tilsette dommere med en avgrenset funksjonstid. Grunnloven er ikke til hinder for bruk av midlertidige dommere, selv om disse ikke har det samme grunnlovfestede stillingsvernet som embetsdommere.³⁹ Heller ikke EMD utelukker bruk av midlertidige dommere i sin praksis, så lenge disse dommernes stillingsvern er sikret innenfor den periode de er tilsatt for.⁴⁰

Flere anbefalinger fremhever at der rekruttering til domstolene skjer ved prøvetidsordning eller for en avgrenset tidsperiode, bør forlengelse av en slik tilsettelse fattes i tråd med de samme krav som gjelder ved utvelgelse av faste dommere.⁴¹ Veneziakommisjonen har uttalt seg kritisk til bruk av prøvetidsordninger for dommere, blant annet fordi disse dommerne kan føle press for å pådømme saker i en særlig retning.⁴² Veneziakommisjonen utelukker likevel ikke at statene kan ha adgang til å etablere ordninger med midlertidige dommere.⁴³

Ansvarliggjøring av dommere

All offentlig maktbruk skjer under rettslig ansvar. Selv om domstolene skal være uavhengige, er de ikke fritatt fra dette utgangspunktet. Der- som en dommer gjør feil i rettsanvendelsen eller bevisvurderingen, vil dette i de fleste tilfeller kunne avhjelpes ved anke til en høyere rettsin- stans. For å sikre tilliten til domstolsystemet, må også andre kritikkver- dige handlinger fra dommere kunne møtes med reaksjoner. Samtidig vil reaksjonssystemet mot dommere kunne brukes til å øve utilbørlig press mot dommere. Reaksjonssystemet bør derfor sikre at domstolenes og den enkelte dommers uavhengighet ivaretas.

De fleste land i Europa har systemer for å ilegge dommere *disiplinær- reaksjoner*.⁴⁴ EMK art. 6 nr. 1 kommer i utgangspunktet til anvendelse på disiplinærsaker mot dommere.⁴⁵ Slike saker må derfor avgjøres av et uavhengig organ som oppfyller kravene til *tribunal*, og disiplinærproses- sen må være i samsvar med EMKs krav til rettferdig rettergang. Innenfor denne rammen har statene stor frihet i måten disiplinærsystemet inn- rettes på. I tilfeller hvor disiplinærmyndighet er lagt til et domstolsråd, har EMD blant annet sett hen til andelen dommere i disiplinærorganet, og har i denne forbindelse vist til internasjonale anbefalinger om dette.⁴⁶

De europeiske anbefalingene fremhever at en domstol eller et uavhen- gig organ bør ha ansvar for disiplinærsaker mot dommere.⁴⁷



Dersom det ikke er en domstol som har ansvar for disiplinærsakene, er det noe ulike syn på hva slags uavhengig organ slike saker bør legges til. Anbefalingene fremhever også at prosessen bør tilfredsstillende kravet til rettfærdig rettergang, og at avgjørelser i disiplinærsaker bør kunne ankes. Flere fremhever at det bør være en forholdsvis høy terskel for å ilegge en dommer disiplinærreaksjoner. Flere anbefalinger tilrår også at vilkårene for å ilegge disiplinærreaksjoner bør være fastsatt i lov, og enkelte tar også til orde for at de kan følge av lovgivning av høyere rang.

Dommere har som privatpersoner ingen generell immunitet, og kan, som alle andre borgere, holdes *sivilrettslig ansvarlig* for sine handlinger.⁴⁸ Dersom dommere som ledd i sin yrkesutøvelse begår feil, kan det etter omstendighetene påføre private parter tap. Søksmål eller trusler om søksmål mot dommere i forbindelse med deres dømmende funksjoner vil imidlertid indirekte kunne påvirke dommerens uavhengighet og upartiskhet.

I utgangspunktet har enhver rett til å anlegge sivilt søksmål mot en dommer. Retten til domstolsprøving er likevel ikke absolutt, og EMD har lagt til grunn at statene har en viss skjønnsmargin når det gjelder spørsmålet om hvilke tilfeller som etter nasjonal rett bør være gjenstand for domstolsprøving.⁴⁹ Det følger også av EMDs praksis at retten til domstolsprøving etter omstendighetene kan begrenses ved at dommere gis juridisk immunitet i sivile saker.⁵⁰

Anbefalingene er samstemte om at en dommer ikke bør kunne holdes sivilrettslig ansvarlig for feil ved sin lovtolkning, vurdering av faktum eller bevisbedømmelse med mindre dommeren har handlet med forsett eller grov uaktsomhet.⁵¹ Det er videre enighet om at det ikke bør være adgang til å rette sivile krav direkte mot en dommer, men at slike krav bør kunne rettes mot staten.⁵²

I tilfeller hvor staten har tilkjent eller blitt idømt erstatning for feil begått av en dommer, åpner anbefalingene for at staten, på nærmere lovfestede vilkår, kan holde dommeren personlig ansvarlig. Etter Ministerkomiteens rekommandasjon bør dommere ikke kunne holdes personlig ansvarlig i tilfeller hvor deres avgjørelser blir overprøvet eller endret ved anke til høyere rettsinstans.

Dommere har som privatpersoner heller ingen immunitet mot *straffeforfølgning*. Dommernes *tjenestehandlinger* kan også under visse omstendigheter medføre straffeansvar.

Det følger av Grunnloven at straffeansvar for høyesterettsdommere skal avgjøres ved Riksrett.⁵³ Ut over en særregulering av prosessen ved straffeforfølgning mot høyesterettsdommere inneholder ikke Grunnloven noen nærmere regulering av i hvilke tilfeller dommere kan holdes ansvarlig for strafferettslige handlinger.

Anbefalingene er samstemte om at dommere kun bør kunne holdes strafferettslig ansvarlig for feil ved sin lovtolkning, vurdering av faktum eller sin bevisvurdering i tilfeller hvor feilen er begått forsettlig.⁵⁴

Sluttnoter

1 Enkelte temaer fra utredningen, som kompetanse og opplæring og lønns- og arbeidsvilkår, er ikke med i sammendraget.

2 Dokument 16 (2011–2012) s. 90, Innst. 186 S (2013–2014) s. 20. I relasjon til Grunnloven § 102 om retten til privat- og familieliv har Høyesterett presisert utgangspunktet om at Grunnlovens menneskerettighetsbestemmelser skal tolkes i lys av sine internasjonale forbilder slik: «Jeg legger til grunn at § 102 skal tolkes i lys av de folkerettslige forbildene, men likevel slik at fremtidig praksis fra de internasjonale håndhevingsorganene ikke har samme prejudikatsvirkning ved grunnlovstolkningen som ved tolkningen av de parallelle konvensjonsbestemmelsene: Det er etter vår forfatning Høyesterett – ikke de internasjonale håndhevingsorganene – som har ansvaret for å tolke, avklare og utvikle Grunnlovens menneskerettighetsbestemmelser.» Se Rt. 2015 s. 93 avsnitt 57.

3 Se blant annet *Beaumartin v. Frankrike* (15287/89), avsnitt 38 og *Sramek v. Østerrike* (8790/97), avsnitt 41–42.

4 *Maktouf og Damjanovic v. Bosnia og Herzegovina* (2312/08 og 34179/08), avsnitt 49.

5 Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 7 og Veneziakommisjonen, *Report on the Independence of the Judicial System Part I: The Independence of Judges* (2010), avsnitt 20-22.

6 Se bl.a. *Maktouf og Damjanovic v. Bosnia og Herzegovina* (2312/08 og 34179/08) avsnitt 49, og FN, Menneskerettighetskomiteen, *General Comment No. 32, Article 14: Right to equality before courts and tribunals and to a fair trial* (2007), avsnitt 19.

7 *Sovtransavto Holding v. Ukraina* (48553/99) avsnitt 80, *Ivanovski v. Den tidligere jugoslaviske republikken Makedonia* (29908/11) avsnitt 145–146 og *Agrokompleks v. Ukraina* (23465/03) avsnitt 130–138.

8 *Parlov–Tkalčić v. Kroatia* (24810/06), avsnitt 86 og *Agrokompleks v. Ukraina* (23465/03), avsnitt 137.

9 *Parlov–Tkalčić v. Kroatia* (24810/06), avsnitt 86 og *Agrokompleks v. Ukraina* (23465/03) avsnitt 137.

10 *Parlov–Tkalčić v. Kroatia* (24810/06), avsnitt 91.

11 *Moiseyev v. Russland* (62936/00), avsnitt 181–185.

12 *Moiseyev v. Russland* (62936/00), avsnitt 181–185 og Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 9 og 24.

13 Unntak fra tilfældighetsprinsippet kan skje, men kun i spesielle tilfeller og i henhold til forhåndsbestemte og objektive kriterier og etter en åpen prosess.

14 Engstad, «Dommernes uavhengighet i en utkant av Europa», *Dommernes uavhengighet – Den norske dommerforening 100 år*, red. Nils Asbjørn Engstad, Astrid L. Frøseth og Bård Tønder, Fagbokforlaget, 2012, s. 273.

15 Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 26, og forklarende rapport avsnitt 34.

16 Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, forklarende rapport avsnitt 35. Det følger av den forklarende rapporten at «some legal systems traditionally adhere to the alternative which consists of securing the independence of each individual judge in the decision-making process while entrusting executive bodies with certain administrative matters. As both approaches to judicial independence are equally acceptable, no part of the recommendation should be read as privileging one of these traditional models.» Se også Venezia-kommisjonen, *Report on the Independence of the Judicial System Part I: The Independence of Judges (2010)*, avsnitt 32, og CCJE, *Magna Carta of Judges (2010)*, punkt 13.

17 Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 26, 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 ENCJ, *Councils for the Judiciary Report 2010–2011*, punkt 1.4.

18 *De Cubber v. Belgia (9186/80)*, avsnitt 34–35.

19 Bestemmelsen suppleres av Grunnloven § 95 om domstolenes uavhengighet, som tolkes i lys av EMK art. 6 og SP art. 14.

20 Grunnloven §§ 21 og 91. Det følger for øvrig av domstolloven § 53 at dommere må være norske statsborgere.

21 *Maktouf og Damjanovic v. Bosnia og Herzegovina (2312/08 og 34179/08)*, avsnitt 49.

22 *Ibid.*

23 Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 48, CCJE, *Opinion no. 10 (2007) on the Council for the Judiciary at the service of society*, avsnitt 50, og ENCJ, *Distillation of ENCJ Principles, Recommendations and Guidelines 2004-2017*, punkt 24(5).

24 Grunnloven § 22 annet ledd. Se også domstolloven § 55 femte ledd som lovfester oppsigelsesvernet.

25 Grunnloven § 22 annet ledd, annet punktum.

26 Se f.eks *Campbell og Fell v. Storbritannia* (7819/77 og 7878/77), avsnitt 80.

27 Ibid.

28 *Baka v. Ungarn* (20261/12), avsnitt 172.

29 Ibid.

30 Se f.eks. CCJE, *Opinion no. 1 (2001) on standards concerning the independence of the judiciary and the irremovability of judges*, avsnitt 60 og Veneziakommisjonen, *Report on the Independence of the Judicial System Part I: The Independence of Judges (2010)* avsnitt 43.

31 Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 50 og forklarende rapport avsnitt 54–55.

32 Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 52 og forklarende rapport avsnitt 54–55. Tilsvarende følger av *The European Charter on the statute for judges (1998)*, punkt 3.4.

- 33** Lorenzen m.fl., *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention Art. 1-9*, 3. udgave 2011 s. 503, med videre henvisninger til blandt annet *Campbell og Fell v. Storbritannia* (7819/77 og 7878/77).
- 34** Se f.eks. *Clarke v. Storbritannia* (23695/02), side 11.
- 35** Lorenzen m.fl., *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention Art. 1-9*, 3. udgave 2011 s. 503 og EMD, *Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, Right to a fair trial (criminal limb)*, s. 16.
- 36** Nowak, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights* (1993), s. 320.
- 37** Se f.eks. Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 49 og forklarende rapport avsnitt 54-55, og CCJE, *Opinion no. 1 (2001) on standards concerning the independence of the judiciary and the irremovability of judges*, avsnitt 48.
- 38** Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 50 og forklarende rapport avsnitt 54-55.
- 39** Se Andenæs og Fliflet, *Statsforfatningen i Norge*, 11. utgave (2017) s. 255. Se også domstolloven § 52.
- 40** Engstad, «Dommernes uavhengighet i en utkant av Europa», *Dommernes uavhengighet – Den norske dommerforening 100 år*, red. Nils Asbjørn Engstad, Astrid L. Frøseth og Bård Tønder, Fagbokforlaget, 2012, s. 273 med videre henvisninger til Jebens, *Menneskerettigheter i straffeprosessen*, Oslo 2004, s. 332.

41 Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 44 og 51 og forklarende rapport avsnitt 54-55. Se også CCJE, *Opinion no. 1 (2001) on standards concerning the independence of the judiciary and the irremovability of judges*, avsnitt 52 og avsnitt 73 nr. 5.

42 Veneziakommisjonen, *Report on Judicial Appointments (2007)*, avsnitt 40.

43 Ibid, avsnitt 41.

44 Veneziakommisjonen, *Moldova, Amicus Curiae Breif for the Constitutional Court on the Right of Recourse by the State against Judges (2016)*, avsnitt 16.

45 *Oleksandr Volkov v. Ukraina (21722/11)*, avsnitt 87 med videre henvisninger.

46 Ibid, avsnitt 109.

47 Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 69, CCJE, *Opinion No. 3 on the principles and rules governing judges' professional conduct, in particular ethics, incompatible behaviour and impartiality (2002)*, avsnitt 77 iii), og Veneziakommisjonen, *Report on the Independence of the Judicial System Part I: the Independence of Judges (2010)*, avsnitt 82 nr. 6. Mer eller mindre det samme følger også av *The European Charter on the statute for judges (1998)* punkt 5.1.

- 48** Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, forklarende rapport avsnitt 65.
- 49** *Sergey Zubarev v. Russland* (5682/06), avsnitt 30 og 37.
- 50** Ibid, avsnitt 32. Se også *Gryaznov v. Russland* (19673/03), avsnitt 76.
- 51** Se blant annet Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 66.
- 52** Se f.eks. Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 67 og forklarende rapport avsnitt 66.
- 53** Grunnloven § 86 første ledd. Straffeforfølgning av andre dommere enn høyesterettsdommere foregår etter den alminnelige prosessordningen.
- 54** Se f.eks. Europarådet, Ministerkomiteen, *Recommendation CM/Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility*, avsnitt 68 og forklarende rapport punkt 67.

Foto:

iStock photo (forside)

Oslo tingrett (side 2)

Sturlason/Høyesterett (side 7)

Norges Bank (side 12)

Bestallingsdokument. NIM (side 14)

Cahtrine Dillner Hagen/Domstoladministrasjonen (side 18)

Kontakt:

Tel: 23 31 69 70

Epost: info@nhri.no

www.nhri.no

Postadresse:

Norges institusjon for menneskerettigheter

Postboks 299, Sentrum

0103 Oslo

Besøksadresse Oslo:

Akersgata 8, 0158 Oslo

Henv. resepsjonen i 1. etg.



[nim_norge](#)



[nim_norge](#)



[norges institusjon for menneskerettigheter](#)

Trykk: Stortingets grafiske seksjon, 2019

Les hele rapporten på nhri.no