



Justis- og beredskapsdepartementet
Sendt per e-post til postmottak@jd.dep.no

Deres referanse: 20/5001
Vår referanse: 2020/492
Dato: 02.06.2021

Høringsuttalelse – NOU 2020: 11 Den tredje statsmakt – Domstolene i endring

1. Innledning

Vi viser til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev av 27. oktober 2020 vedlagt NOU 2020: 11 Den tredje statsmakt – Domstolene i endring. Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) har fått utsatt høringsfrist til 1. juni 2021.

NIM vurderer saker som sendes på høring i lys av de rettslige rammer og føringer som følger av myndighetenes menneskerettslige forpliktelser etter Grunnloven, Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) og andre internasjonale konvensjoner. NIMs oppgave er å uttale seg om forslaget menneskerettslige sider. Vi uttaler oss som utgangspunkt ikke om hensiktsmessigheten eller prioriteringen av virkemidler for å oppfylle myndighetenes menneskerettslige forpliktelser. Det gjør vi likevel etter forholdene, hvis det kan få betydning for oppfyllelsen av menneskerettighetene i praksis.

Innledningsvis vil NIM bemerke at vi synes at Domstolkommisjonen har gjort gode vurderinger av menneskerettighetene i utredningen. Kommisjonen har etter vårt syn utarbeidet en grundig utredning med sikte på hvordan domstolene også fremover skal fylle sin funksjon i rettsstaten, herunder for å sikre oppfyllelsen av menneskerettighetene.

Domstolkommisjonen ba NIM om å utrede konstitusjonelle og internasjonale krav til uavhengige domstoler. Temarapporten 2018 om «Menneskerettslige rammer for domstolenes uavhengighet» ble overlevert kommisjonen 5. mars 2019. Vår høringsuttalelse bygger videre på gjennomgangen i rapporten.

Vi gir i denne høringsuttalelsen innspill til de foreslåtte endringene i Grunnloven. Noen av disse foreslås supplert med endringer i alminnelig lovgivning. Vi kommenterer i denne høringsuttalelsens punkt 3 Domstolkommisjonens forslag til Grunnlovs- og lovfesting av regler om utnevning av dommere. NIM redegjør i punkt 3 for hva de internasjonale anbefalingene sier om dommerutnevninger. NIM gir råd om hvordan anbefalingene kan oppfylles på ulike måter. Vi støtter forslaget til grunnlovfesting av at dommerne utnevnes av Kongen etter innstilling fra et uavhengig råd og at nærmere bestemmelser om dommerutnevninger fastsettes ved lov.

I punkt 4 har vi merknader til forslaget til bestemmelsene om dommernes stillingsvern. NIM er enig i at de hensyn som kommisjonen trekker frem kan begrunne en egen bestemmelse i Grunnloven om dommernes stillingsvern, men mener det er enkelte forhold ved reguleringen som bør presiseres. I punkt 5 kommenterer vi Domstolkommisjonens forslag til å fastsette en øvre grense for antall dommere



i Høyesterett. NIM deler langt på vei de vurderinger Domstolkommisjonen trekker frem for å sette et en øvre grense for antall dommere i Høyesterett. Samtidig mener vi at vurderingene bør suppleres noe, og den bør ses i sammenheng med forslag til reglene om utnevning av dommere.

Deretter kommenterer vi i punkt 6 grunnlovfesting av domstolsadministrasjonens uavhengighet. NIM støtter forslaget, som er egnet til å styrke domstolenes uavhengighet.

Etter gjennomgangen av forslagene til endringer i Grunnloven, kommenterer NIM domstolleders styringsrett og forholdet til dommernes uavhengighet i punkt 7. I punkt 8 knytter vi kommenterer til Domstolkommisjonens drøftelse i utredningens punkt 12 om midlertidige dommere. Vi kommenterer både forslagene til endringene i reglene for konstitusjoner, samt flertallet og mindretallet forslag knyttet til dommerfullmektigordningen.

I høringsuttalelsens punkt 9 kommenterer vi barnefaglig kompetanse i domstolene. NIM er positive til at kommisjonen løfter frem behovet for barnefaglig kompetanse i domstolene, som er viktig for å sikre barns menneskerettigheter. Vi mener også at dommerfullmektiger ikke bør behandle nærmere bestemte barnesaker.

Det siste punktet NIM kommenterer i denne høringsuttalelsen er den samiske dimensjonen i domstolene, noe vi gjør i punkt 10. NIM støtter i hovedsak Domstolkommisjonens vurderinger og forslag om den samiske dimensjonen i domstolene. NOU 2020: 11 må, som kommisjonen skriver i punkt 1.1, ses i sammenheng med delutredning NOU 2019: 17 Domstolstruktur. Noen av NIMs merknader knytter seg til hvilken betydning den vedtatte domstolstrukturen vil ha for kommisjonens drøftelser og forutsetninger i de to utredningene. Det gjelder særlig i tilknytning til den samiske dimensjonen i domstolene.

Vi vil først i punkt 2 redegjøre for noen rettslige rammer og overordnede hensyn vi har lagt til grunn for innspillene i vår høringsuttalelse.

2. Rettslige rammer og overordnede hensyn ved domstolsreform

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». Retten til rettferdig rettergang følger også av EMK artikkel 6 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 14. I tillegg til rettslig bindende forpliktelser, finnes det en rekke kilder som ikke er juridisk bindende som gjelder anbefalinger om domstolenes uavhengighet. I NIMs rapport er det gjort nærmere rede for disse kildene.

For å oppnå retten til rettferdig rettergang, må både domstolene som institusjon og de som er dommere være uavhengige og upartiske. Domstolene skal være uavhengige av de andre statsmaktene og partene i saken for å avgjøre spørsmål i tråd med rettsreglene og dermed ivareta individenes rettssikkerhet (ekstern uavhengighet). Uavhengighetsaspektet har altså en side til hvordan domstolene skal organiseres og en side til hvordan dommerne skal opptre i en konkret sak. Dommerne skal også være uavhengig av andre dommerne og administrativ ledelse (intern uavhengighet).¹ I tillegg

¹ Se nærmere om intern uavhengighet i NIMs rapport kap. 6.



til å avstå fra direkte eller indirekte påvirkning, skal statens myndigheter sikre domstolenes og dommernes uavhengighet og upartiskhet, jf. Grunnloven § 95 andre ledd og EMK artikkel 6.²

Å sikre domstolenes uavhengighet gjennom endringer i Grunnloven bør gjøres i en tid hvor uavhengigheten ikke er truet. Det å bygge ut domstolens uavhengighet ved å gi grunnlovsbestemmelser som regulerer denne, kan gi et sterkere vern. På denne bakgrunn støtter NIM en reform som har til formål å styrke domstolenes uavhengighet.

Som vi omtaler nærmere i denne høringsuttalelsen, oppstiller menneskerettighetene få bestemte føringer i relasjon til Domstolkommisjonens konkrete forslag. De internasjonale anbefalingene knyttet til domstolens uavhengighet åpner for forskjellige løsninger. Anbefalingene bygger på at de i noen grad kan tilpasses ulike rettstradisjoner. Et poeng for NIM blir derfor å søke å belyse hvordan anbefalingene kan tilpasses rettstradisjonene i Norge. Gjennom å redegjøre for hvordan anbefalingene kan oppfylles på ulike måter innenfor rammen av norsk rettstradisjon, ønsker vi å bidra til at politiske myndigheter velger å vedta en reform som ivaretar og bygger på anbefalingene, og slik styrker domstolenes uavhengighet.

Som Domstolkommisjonens drøftelser viser, er det ikke bare hensynet til uavhengighet som er av interesse. Det er også viktig at domstolene er godt forankret i vårt øvrige styringssystem ved at de nyter demokratisk legitimitet. Vi nevner innledningsvis at disse hensynene ikke trenger å stå i noe motsetningsforhold. Hensynet til demokratisk legitimitet er viktig for individenes og samfunnets tillit til domstolene, og derfor også viktig for å ivareta domstolenes uavhengighet på lang sikt. I den norske rettstradisjon inngår hensynet til demokratisk legitimitet ved utnevning av dommere. Tidvis overlater folket ved den lovgivende forsamling verdiprioriteringer til domstolene. Det kan være legitimt og i tråd med prinsippet om domstolenes uavhengighet at det gjennom utnevningssprosesser finnes innslag av påvirkning fra politisk ansvarlige organer basert på andre forhold enn rent juridiske-tekniske kriterier, så lenge dommerne senere fortsatt er fullt ut uavhengige i sin dømmende virksomhet. Ifølge de internasjonale anbefalingene vi redegjør for i punkt 3, kan ordningene for utnevning tilpasses de rettstradisjoner de er ment å fungere innenfor. NIM vil derfor søke å belyse hvordan anbefalingene kan oppfylles og løsningene tilpasses rettstradisjonene i Norge.

3. Utnevning av dommere

Domstolkommisjonen foreslår å grunnlovfeste at dommerne utnevnes av Kongen etter innstilling fra et uavhengig råd og at nærmere bestemmelser om dommerutnevninger fastsettes ved lov.³

I forslag til lovbestemmelser foreslår kommisjonen å videreføre den gjeldende ordningen med at Innstillingsrådet innstiller tre søkere i rangert rekkefølge, men anbefaler en strammere ramme rundt regjeringens adgang til å fravike rangeringen eller gå utenfor innstillingen. Vi viser til utredningens drøftelser og konklusjoner om forholdet mellom Innstillingsrådet og regjeringen, Innstillingsrådets sammensetning og oppnevning av medlemmer og forholdet mellom domstolsadministrasjonen og Innstillingsrådet.⁴

² NIM viser til vår rapport, særlig kapittel 3 punkt 3.3.2.

³ NOU 2020: 11 s. 354 og punkt 18.6.5 s. 226-227.

⁴ NOU 2020: 11 henholdsvis punkt 11.6, 11.7 og 11.8.



Med henblikk på hvordan regjeringen skal forholde seg til Innstillingsrådets innstilling, foreslår kommisjonen en del viktige endringer.⁵ Kommisjonen foreslår for det første at regjeringen må orientere Innstillingsrådet dersom regjeringen har valgt å fravike rangeringen, og gi en begrunnelse for det. Begrunnelsen skal være tilgjengelig for offentligheten. For det andre foreslår kommisjonen at regjeringen ikke kan gå utenfor innstillingen, det vil si utnevne en søker som ikke er innstilt av Innstillingsrådet. Regjeringen kan imidlertid forkaste innstillingen én gang og sende saken tilbake til Innstillingsrådet for ny vurdering av søkerne. Dersom Innstillingsrådet ikke finner grunn til å endre innstillingen, skal stillingen lyses ut på ny. Når Innstillingsrådet har avgitt annengangs innstilling etter ny utlysning, kan regjeringen bare velge blant kandidatene som er innstilt. Dersom regjeringen fraviker rangeringen, skal Innstillingsrådet orienteres om grunnene til det, og begrunnelsen skal være tilgjengelig for offentligheten.⁶

Når det gjelder oppnevning av dommermedlemmene i Innstillingsrådet, anbefaler kommisjonen at Domstoladministrasjonen ved styret utpeker disse.⁷ Kommisjonen er delt i synet på om dommere bør utgjøre et flertall av medlemmene i Innstillingsrådet. Flertallet anbefaler først og fremst av hensyn til demokratisk legitimitet at dommere skal utgjøre et mindretall.⁸ Mindretallet går først og fremst på grunn av hensynet til domstolenes uavhengighet inn for at et dommerflertall.⁹

Europarådets Ministerkomité anbefaler at i stater hvor utnevnesmyndigheten ifølge grunnlov eller lov er lagt til statsoverhodet, utøvende eller lovgivende makt, bør et uavhengig organ sammensatt med en substansiell andel av dommere innstille eller kunne komme med uttalelser om utnevningen, som i praksis bør følges av utnevne myndighet.¹⁰

Venziakommisjonen fremhever at det er en rekke systemer for dommerutnevninger i Europa, og at det ikke finnes én modell som vil passe for alle land.¹¹ Venezia-kommisjonen skiller mellom eldre og nyere demokratier. I de eldre demokratiene kan systemer der den utøvende makt har innflytelse på utnevning av dommere fungere i praksis på grunn av sterke rettsstatstradisjoner.¹² I de nyere demokratiene har ikke slike tradisjoner som kan forhindre misbruk, fått utvikle seg.

Europarådets ministerkomité anbefaler at beslutninger om dommerutnevninger bør baseres på objektive kriterier fastsatt i lov eller av kompetent myndighet.¹³ Komiteen anbefaler i den sammenheng at beslutninger om dommerutnevninger bør være basert på meritter, som hensyntar kvalifikasjoner, ferdigheter og kapasitet som kreves for å dømme i tråd med loven og samtidig

⁵ Se forslag til domstoloven § 55 c, jf. NOU 2020: 11 punkt 27.3 s. 357.

⁶ NOU 2020: 11 punkt 11.6.2. s. 114. Se også s. 357.

⁷ Se forslag til domstoloven § 55 a, jf. NOU 2020: 11 punkt 27.3 s. 356.

⁸ NOU 2020: 11 punkt 11.7.3.9 s 119-120.

⁹ NOU 2020: 11 punkt 11.7.3.9 s. 120

¹⁰ Europarådet, Ministerkomiteen, Recommendation CM/ Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility, avs. 47. Tilgjengelig her: [mercier \(coe.int\)](https://www.coe.int/mercier)

¹¹ Venezia-kommisjonen, Report on the Independence of the Judicial System Part I: The Independence of Judges (2010), avs. 31 og 32, med videre henvisning til Kommisjonens Report on Judicial Appointments(CDL-AD(2007)028) (2007), avs. 44 flg.

¹² *Ibid.* avs. 31.

¹³ Europarådet, Ministerkomiteen, Recommendation CM/ Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility, avs. 44.



respektere menneskeverdet.¹⁴ Ministerkomiteens anbefalinger åpner for at positiv forskjellsbehandling tillates ved dommerutnevnelser, såfremt det er legitimt og regulert.¹⁵

Også Veneziakomiteen har, med henvisning til en anbefaling fra The Consultative Council of European Judge (CCJE), anbefalt at utnevnelser og forfremmelser skjer på bakgrunn av objektive kriterier som har til formål å sikre dommerutnevnelser basert på meritter, som tar opp i seg kvalifikasjoner, integritet, evner og effektivitet. Ifølge anbefalingen handler ikke dette bare om juridisk-faglige kvalifikasjoner, men også karakter, skjønn, tilgjengelighet, kommunikasjonsferdigheter, produktivitet etc. Veneziakommisjonen skriver at «sense of justice» og «sense of fairness» er essensielt, men at det kan være vanskelig å vurdere i praksis, noe som krever transparens og «a coherent practice». Når meritter er hovedkriteriet, vil mangfold i domstolene skape tillit og aksept blant befolkningen. Selv om dommerstanden ikke skulle være representativ, bør den være åpen og tilgjengelig for alle kvalifiserte personer i alle deler av samfunnet.¹⁶ NIM viser til for øvrig vår gjennomgang i rapporten «Menneskerettslige rammer for domstolenes uavhengighet» punkt 9.3.

NIM støtter forslaget til grunnlovfesting av at dommerne utnevnes av Kongen etter innstilling fra et uavhengig råd og at nærmere bestemmelser om dommerutnevninger fastsettes ved lov.

Domstolkommisjonens forslag til lovbestemmelser om regulering av regjeringens valgfrihet ved dommerutnevnelser går en del lenger enn det som er nødvendig etter de internasjonale anbefalingene. En ordning der regjeringen står helt fritt til å velge blant de innstilte, men der kompetansen til å innstille dommerne til Kongen i statsråd utelukkende ligger til et uavhengig innstillingsråd, med en betydelig del dommere som medlemmer, er innenfor de internasjonale anbefalingene. Som det fremgår skiller Veneziakommisjonen skiller mellom eldre og nyere demokratier. I de eldre demokratiene kan systemer der den utøvende makt har innflytelse på utnevning av dommere fungere i praksis på grunn av sterke rettsstatstradisjoner.¹⁷ Vi viser også til vår gjennomgang av overordnede hensyn i punkt 2. NIM tar på bakgrunn av vår forståelse av anbefalingene ikke stilling til Domstolkommisjonens forslag til lovregulering av utnevningssprosessen. For å legge til rette for at politiske myndigheter har et best mulig grunnlag for å vedta en reform som styrker domstolenes uavhengighet, vil vi i det følgende redegjøre for hvordan hensynet til demokratisk legitimitet inngår ved utnevnelser innenfor vår rettstradisjon. Vi nevner at av den forrige domstolsreformen ble dette hensynet vektlagt i ganske betydelig grad ved valgt av løsninger.¹⁸

I norsk lovgivningstradisjon er det vanlig på en rekke rettsområder å overlate en god del av rettsviklingen til domstolenes praksis. At verdiprioriteringer overlates til domstolene, kan ha flere gode

¹⁴ *Ibid.* Originaltekst: “Such decisions should be based on merit, having regard to the qualifications, skills and capacity required to adjudicate cases applying the law while respecting human dignity”.

¹⁵ Europarådet, Ministerkomiteen, Recommendation CM/ Rec(2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility, forklarende rapport avs. 50. Tilgjengelig her: [mercier \(coe.int\)](https://www.coe.int/mercier)

¹⁶ Veneziakommisjonen, Report on the Independence of the Judicial System Part I: The Independence of Judges (2010), avsnitt 24–27, som viser til CCJE, Opinion no. 1 (2001).

¹⁷ *Ibid.* avs. 31.

¹⁸ Den forrige Domstolkommisjonen skrev, i forbindelse med en drøftelse av en mulig rolle for Stortinget ved utnevning av dommere, at det burde gjelde en form for demokratisk kontroll med dommere og deres virksomhet. Den begrunnet synspunktet med at domstolene avgjør saker som kan være både viktig samfunnsmessig og inngripende for den enkelte borger, og domstolene i den enkelte sak utøver denne myndigheten uavhengig av de andre statsmaktene, jf. NOU 1999: 19 punkt 7.5.1.1. Justisdepartementet bygget i proposisjonen som fulgte opp utredningen på lignende betraktninger om betydningen av folkesuverenitetsprinsippet for hvem som skal inneha dommerstillingene, jf. Ot.prp.nr.44 (2000–2001) punkt 8.7.2 på s. 96. Med henblikk på valg av løsning om kompetansefordeling mellom innstillingsrådet og regjeringen, hadde departementet som en føring av regjeringen skulle sikres «reell innflytelse og valgmulighet», jf. Ot.prp.nr.44 (2000–2001) punkt 8.9.8 på s. 103.



grunner. Det kan være vanskelig å overskue på en generelt abstrakt plan hvilke tilfeller som kan oppstå i praksis, slik at veldig spesifikk lovregulering kan medføre uheldig løsninger i praksis som lovgiver ikke har overskuet. En utpreget spesifikk lovgivningsteknikk er fremmed for vår rettstradisjon. Det er også Høyesteretts ansvar å tolke Grunnloven, og her vil en aldri unngå at verdiprioriteringer i noen grad spiller inn og setter grenser for det demokratiske flertallets beslutninger. Høyesteretts ansvar for i noen grad å bidra til rettsutviklingen er blant annet kommet til uttrykk i forarbeidene til tvisteloven der justisdepartementet uttalte «Rettsutviklingen gjennom Høyesteretts praksis må skje i samspill med de lovgivende myndigheter og med en vekt på spørsmål der Stortinget har overlatt den videre rettsutvikling til domstolene».¹⁹ Et annet eksempel på det er reglene om straffeutmåling i straffeloven § 77 og 78. I proposisjonen som ligger til grunn for lovbestemmelsene er det forutsatt at Høyesterett har som rolle å gradvis utvikle og normere norsk straffeutmålingspraksis.²⁰ Samlet sett overlates det altså en del verdiprioriteringer til domstolene.

Det at en del verdiprioriteringer i praksis ligger til domstolene, kan tale for at det vektlegges noe mer enn rent juridiskfaglige kriterier ved valg av dommere, særlig til Høyesterett. Det gjelder f.eks. personenes syn på domstolene rolle i rettsutviklingen, særlig innsikt i og engasjement i sosialpolitiske spørsmål eller yrkes- og livserfaring. Der kandidatens juridiske kvalifikasjoner ikke gir et klart svar på hvem som bør velges, kan det ha mye for seg å vektlegge forhold som de nevnte. Det er da nærliggende med en viss demokratisk forankret innflytelse over hvem som skal utnevnes som dommer.

Vi kan ikke se at hensynet til uavhengighet taler mot at også andre kriterier enn snevre juridiskfaglige vektlegges ved valg av dommere, særlig til Høyesterett. De internasjonale anbefalingene knyttet til utnevneskriterier stenger slik vi forstår dem heller ikke for det. Et visst samspill mellom demokratiske myndigheter og domstolene gjennom vektlegging av annet en rent juridiskfaglige kriterier ved utnevnelser, kan etter vårt syn styrke og befeste domstolene stilling i det norske samfunnet, og dermed bidra til å verne uavhengigheten – og slik sett også menneskerettighetene – på sikt.

For høyesterettsjustitiarius foreslår kommisjonen å lovfeste en prosess hvor justitiarius utnevnes av regjeringen etter innstilling fra et uavhengig råd oppnevnt for formålet.²¹ Kommisjonen foreslår at rådet skal bestå av en representant utpekt av Justis- og beredskapsdepartementet, en representant utpekt av Innstillingsrådet for dommere og en representant utpekt av Advokatforeningens hovedstyre. NIM støtter dette forslaget til ordning for utnevning av justitiarius.

4. Dommernes stillingsvern

Dommernes stillingsvern er en grunnleggende garanti for å ivareta ekstern og intern uavhengighet for dommerne i deres dømmende virksomhet.

Kommisjonen foreslår at dommernes stillingsvern skal fremgå av en egen bestemmelse i Grunnloven fremfor å være regulert i Grunnloven § 22.²² Kommisjonen viser til at selv om vilkårene for avskjed av dommere i utgangspunktet er de samme som for andre embetsmenn, tilsier prinsippet om

¹⁹ Ot. prp. 51 (2004-2005) s. 302-303.

²⁰ Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) kap 12.1. til både § 77 og § 78, s. 268.

²¹ NOU 2020: 11 punkt 11.10.2 og forslaget til § 55 b nytt syvende ledd.

²² NOU 2020: 11 punkt 18.6.6.



domstolenes og dommernes uavhengighet at dommere står i en særstilling. En egen regulering av dommernes stillingsvern, vil i tillegg gi dommerne en særskilt beskyttelse mot eventuelle endringer i embetsmannsordningen. NIM er enig i at de hensyn som kommisjonen trekker frem kan begrunne en egen bestemmelse i Grunnloven om dommernes stillingsvern. Det er imidlertid enkelte forhold ved reguleringen vi mener bør presiseres.

Begge alternativene til Grunnloven § 90 nytt andre ledd slår fast at dommere ikke avsettes uten etter dom og heller ikke forflyttes mot sin vilje.²³ Paragrafen inneholder ingen bestemmelse om suspensjon slik det gjelder etter Grunnloven § 22 annet ledd første punktum. Sistnevnte bestemmelse lyder som følger «[a]ndre embetsmenn kan bare suspenderes av kongen og skal da straks tiltales for domstolene.²⁴ Slik NIM forstår Domstolkommisjonen, foreslås den ikke endringer i suspensjonsadgangen etter § 22 annet ledd knyttet til dommere, selv om kommisjonen i punkt 13.9 drøfter om myndigheten til å initiere prosess for suspensjon og avskjed av dommere bør endres. Vår forståelse bygger på at Domstolkommisjonen ikke trekker noen konklusjoner i punkt 13.9 og at den i kapittel 18.6.6. skriver at «[u]tformingen av § 22 annet ledd er heller ikke til hinder for at dommeres stillings- og forflytningsvern reguleres spesielt i en annen bestemmelse i Grunnloven(...)». Dermed vil § 22 annet ledd første punktum og forslaget til § 90 nytt andre ledd måtte leses i sammenheng for at dommernes stillingsvern skal fremgå.

NIM mener det kunne kommet tydeligere frem av forslagene til § 90 at dommernes stillingsvern (som suspensjonsreglene er en del av) ikke fullt ut er ment å bli regulert i § 90 nytt andre ledd. Det kan potensielt gi et litt misvisende bilde av dommernes stillingsvern. Domstolkommisjonens forslag til endringer i Grunnloven §§ 86 til 88 og 90 til 91 er fremmet som grunnlovsforslag i Stortinget i innværende periode.²⁵ NIM mener at forholdet mellom § 90 nytt andre ledd og reglene i Grunnloven § 22 bør presiseres i kontroll- og konstitusjonskomiteens innstilling.

Kommisjonen foreslår videre å grunnlovfeste en aldersgrense for dommere ved fylte 70 år.²⁶ Kommisjonen viser til at Grunnloven gir ingen direkte beskyttelse mot at aldersgrensen for dommere senkes gjennom alminnelige lovendring, med det formål å fornye dommerkorpsets med dommere som kan representere andre verdier enn som må vike sete på grunn av alder.²⁷ Kommisjonen fremholder videre at endringer i dommerens aldersgrense i den hensikt å omgå det grunnlovfestede stillingsvernet, riktignok vil være i strid med Grunnloven § 95 og EMK artikkel 6. Etter kommisjonens syn bør et vern for dommere mot å måtte avgå med pensjon før de har nådd en viss alder, likevel komme direkte til uttrykk i Grunnloven. Bakgrunnen er at aldersgrensen er et område hvor domstolene kan særlige sårbare for maktmisbruk.

NIM støtter grunnlovsfestning av en aldersgrense og viser til kommisjonens begrunnelse. Vi tar imidlertid ikke stilling til hvilken alder denne skal være på.

²³ NOU 2020: 11 s. 354. Forskjellen mellom alternativ 1 og 2 er at det i alternativ 1 også foreslås at dommere frem til fylte 70 år er uavsettelige eller flyttbare mot sin vilje.

²⁴ «Andre embetsmenn» må forstås i lys av de som omtales i første ledd. Dommerne er ikke en del av de embetsmenn som omtales i første ledd.

²⁵ Grunnlovsforslag 39 (2019-2020) Dokument 12:39.

²⁶ NOU 2020: 11 punkt 18.6.6 på s. 229 og s. 353.

²⁷ NOU 2020: 11 punkt 18.6.6 på s. 229.



5. Øvre grense på antall dommere i Høyesterett

Kommisjonen foreslår å grunnlovfeste et øvre antall dommere i Høyesterett. Kommisjonen viser til Høyesteretts særlige viktige funksjon som kontrollinstans overfor utøvende og lovgivende myndigheter.²⁸ Kommisjonen fremholder at denne tilsier at Grunnloven setter skranker for de øvrige statsmaktene mulighet til å påvirke rettens dømmende virksomhet gjennom å utnevne flere dommere enn nødvendig. Videre fremholder kommisjonen at for at Høyesterett best mulig skal kunne bidra til rettsavklaring og rettsutvikling, kan Høyesterett verken ha for få eller for mange medlemmer. Kommisjonens flertall (alle unntatt medlemmet Aarli) foreslår 21 dommere som øvre grense.²⁹ Flertallet foreslår også en endring i domstoloven § 3 som går ut på at en økning i antall dommere bare kan skje med samtykke fra Høyesterettsjustitiarius. Medlemmet Aarli foreslår et øvre tak på 19 dommere.³⁰

NIM deler langt på vei de vurderinger Domstolkommisjonen trekker frem for å sette et øvre grense for antall dommere i Høyesterett. Samtidig mener vi at vurderingene bør suppleres noe. Kompetansen til å utnevne dommere skal ligge til kongen. Det kan reises spørsmål ved om det å ha et øvre tak for medlemmer i Høyesterett vil kunne gi et incentiv til sittende regjering til å utnevne dommere før et eventuelt valg der domstolen i perioden ikke er fulltallig. Samtidig vil rammene i Grunnloven for regjeringens utnevnesadgang gjennom at det må skje etter innstilling fra et uavhengig råd avhjelpe dette eventuelle problemet i betydelig grad. NIM mener at forslaget til regulering om fastsettelse av et øvre tak for antall dommere i Høyesterett bør derfor vurderes i sammenheng med forslaget til grunnlovfesting av regler om utnevning.

6. En uavhengig domstolsadministrasjon

Kommisjonens foreslår å grunnlovfeste at statens myndigheter skal sikre en uavhengig administrasjon av domstolene.³¹ Bestemmelsen vil være til hinder for lovgivningen som griper inn i Domstolsadministrasjonens administrative myndighet på måter som krenker domstolenes og dommernes uavhengighet.³² Grunnlovsbestemmelsen er til hinder for at administrasjonen av domstolene tilbakeføres til den utøvende makt eller underlegges instruksjonsmyndighet.

NIM støtter forslaget, som er egnet til å styrke domstolene uavhengighet.

7. Domstolleders styringsrett og forholdet til dommernes uavhengighet

Domstolleder har arbeidsrettslige styringsrett overfor ansatte i domstoler, og det gjelder også for dommerne. Som kommisjonen fremholder, rammer prinsippet om dommernes uavhengighet inn domstollederens styringsrett i betydelig grad, og stikkordsmessig kan den kompetansen domstolsleder har overfor de andre dommerne beskrives som en administrativ styringsrett.³³ Dommernes uavhengige stilling i sin dømmende virksomhet kommer til uttrykk i domstoloven § 55 tredje og

²⁸ NOU 2020: 11 punkt 18.6.4. på s. 223.

²⁹ NOU 2020: 11 punkt 18.6.4 på s. 224.

³⁰ NOU 2020: 11 punkt 18.6.4 på s. 226.

³¹ NOU 2020: 11 punkt 27.2.4 på s. 354.

³² NOU 2020: 11 punkt 27.2.4 på s. 354.

³³ NOU 2020: 11 punkt 14.4.1 på s. 174 med videre henvisninger.



Grunnloven § 95. Det innebærer at dommeren har fritt spillerom til å anvende rettsregler, bedømme bevis og treffe avgjørelser og utøve skjønn lagt til dommeren slik dommeren finner riktig. Vi viser også til gjennomgangen i vår rapport der vi fremholder at kravet til intern uavhengighet forutsetter at det foreligger et rammeverk som ivaretar dommerens uavhengighet internt i domstolen, overfor domstollederen og andre dommere.³⁴ Rammeverket bør avklare den formelle rollen til domstolledere og positivt beskytte den enkelte dommerens uavhengighet. I utredningen gjennomgår kommisjonen kravet til uavhengige dommere, før den knytter kommentarer til domstolleders administrative ansvar. Vi knytter i det følgende noen merknader til hvorvidt domstolleders administrative styringsrett kan beskrives noe mer inngående i en proposisjon enn det kommisjonen gjør i NOU-ens punkt 14.4.3 om domstolleders administrative ansvar. Det vil kunne medføre større forutberegnelighet for den enkelte dommer og slik sett bidra til å styrke dommerens interne uavhengighet.

I utredningen skriver kommisjonen at hvis dommerne ikke forholder seg til interne retningslinjer og administrative beslutninger, vil det kunne skape dårlig arbeidsmiljø, merarbeid for andre samt merkostnader. Videre at domstollederen har et ansvar for å føre tilsyn med sakens fremdrift og skal iverksette tiltak dersom en dommers fremdrift i saksbehandlingen ikke er tilfredsstillende, og det påpekes at manglende saksavvikling kan være et objektivt og saklig kriterium ved tildeling av nye saker.³⁵

Tilsynsutvalget kan treffe vedtak om disiplinærvetakt når dommere «forsettlig eller uaktsomt overtrer de plikter som stillingen medfører, eller for øvrig opptre i strid med god dommerskikk», jf. domstolloven § 236 første ledd. Som disiplinærtiltak kan en dommer gis kritikk eller advarsel, jf. domstolloven § 236 andre ledd. Domstolkommisjonen foreslår ikke endringer i disse reglene. Slik vi forstår det, vil «plikter som stillingen medfører» også omfatte brudd på gyldige instruksjoner fra domstolleder i kraft av dennes administrative styringsrett.

Om domstolleder disiplinærmyndighet etter dagjeldende rettstilstand heter det i den forrige domstolskommisjonens utredning NOU 1999: 19 Domstolene i samfunnet:

«Om det foreligger klage fra noen av aktørene i retten eller ikke, kan ikke være avgjørende – domstolleder må kunne gripe inn både etter klage og av eget tiltak. Her vil det utvilsomt foreligge et moment av tilrettevisning i domstolleders opptreden. I spesielle tilfelle kan det antakelig sies å ligge innenfor domstolleders myndighet å ta en dommer av saken, dvs gi en sak som er tildelt dommer A til dommer B, f.eks hvis det viser seg at dommer A ikke evner å beramme en sak. I tilfelle av mer graverende karakter vil domstolleder ha både rett og plikt til å innrapportere vedkommende dommer til Justisdepartementet.»³⁶

I NOU 1999: 19 punkt 10.2.10.2. brukes uttrykkene «tilrettevisning» og «disiplinærmyndighet», mens det i NOU 2020: 11 brukes formuleringen «til å ta opp med en enkelt dommer manglende overholdelse av interne retningslinjer og administrative beslutninger». En domstolleder har betydelig adgang til å gi dommerne ved domstolen ulike former for veiledning, enten overfor den enkelte dommer eller for domstolen generelt om hva som er en normalt og hensiktsmessig saksforberedelse. Bindende instruksjoner står i en annen stilling. En tjenstlig tilrettevisning er forankret i tjenesteforholdet og vil etter

³⁴Se NIMs rapport «Menneskerettslige rammer for domstolenes uavhengighet» av 5. mars 2018 punkt 6.4 på s. 38.

³⁵ NOU 2020: 11 punkt 14.4.3 s. 175.

³⁶ NOU 1999: 19 Domstolene i samfunnet punkt 10.2.10.2.



sitt innhold først og fremst ha som siktemål å klargjøre det nærmere innholdet og omfanget av tjenestepliktene. Tilrettevisningen gis i tilknytning til arbeidet og skal være retningsgivende for arbeidsforholdet. Overtredelse av gyldige instruksjoner fra domstolleder utgjør brudd på tjenesteplikter som kan gi grunnlag for avskjed etter de materielle vilkårene for avskjed av embetsmenn fastsatt i statsansatteloven § 27. Videre kan en slik overtredelse gi grunnlag for disiplinærvedtak etter domstoloven § 236. Av hensyn til dommerens forutberegnelighet og hensynet til å sikre dommeren reell uavhengighet bør det så langt det lar seg gjøre fastsettes rimelig klart hvilke instruksjoner domstolleder kan gi den enkelte dommer.

Som det gis uttrykk for i NOU 1999: 19 i punkt 10.2.10.2., er det vanskelig angi noenlunde presist rammene for domstolers arbeidsrettslige styringsrett opp imot dommernes uavhengighet i den dømmende virksomhet.³⁷ Gråsoner er neppe til å unngå på dette feltet.³⁸ I en proposisjon bør det likevel redegjøres for hvor langt retningslinjene i NOU 1999: 19 punkt 10.2.10.2 fortsatt gjør seg gjeldende, og disse bør søkes presisert og utdypet noe. Vi kan ikke se at dette spørsmålet omtales særskilt i denne Domstolkommisjonen sin utredning.³⁹

I NOU: 1999: 19 punkt 10.2.10.2 fremholdes det at domstolleder må kunne gi uttrykk for at dommerens beholdning av restansesaker er større enn det som anses akseptabelt. Det synes noe uklart hvor langt det standpunktet rekker. Stor restansebeholdning kan skyldes forhold som har ulik kobling til dommernes uavhengighet i den dømmende virksomheten.

Tvisteloven § 11-7 regulerer reaksjoner ved manglende saksstyring. Bestemmelsen gir bare adgang til å gripe inn mot den unnlatte eller sene saksstyring.⁴⁰ Likevel gir bestemmelsen god veiledning for hva slags tilrettevisning domstolsleder kan gi også utenfor bestemmelsen virkeområdet i tilknytning til løpende rettssaker. NIM antar at tilrettevisningen i hvert fall omfatter den type forhold som omfattes av den adgang til inngripen domstolleder har overfor en dommer etter tvisteloven § 11-7. At det som ledd i saksstyringen treffes andre avgjørelser enn dem som domstollederen mener burde ha vært truffet, gir ikke tvisteloven § 11-7 domstollederen noen myndighet til å gripe inn.⁴¹

Straffeprosessloven har ingen tilsvarende bestemmelse som tvisteloven § 11-7. Det bør vurderes i en proposisjon om en tilsvarende tilrettevisningsadgang som skissert her gjelder eller bør gjelde i straffesaker.

Stor restansebeholdning kan imidlertid også skyldes avgjørelser dommeren treffer under saksforberedelsen slik at saksbehandlingene i en del av sakene denne har til behandling blir lang. Så langt det er tilfellet, bør domstolleder ikke kunne gi tilrettevisninger om restansene.

Vi nevner for sammenhengens skyld at kritikk eller tilrettevisning fra domstollederen som hovedregel neppe vil utgjøre en sak som gir rett til domstolsprøving etter EMK artikkel 6. Artikkelen omfatter, i hvert fall som hovedregel, ikke prosesser som utelukkende kan munne ut i en kritikk eller tilrettevisning

³⁷ Dette fremheves for øvrig også av NIM i NIMs rapport, se kap 6. se s- 35 med sitatet fra EMD (nederst i sitatet og avsnittet etter). Se også drøftelsen av anbefalingene i rapportens s. 37-38.

³⁸ NOU 1999: 19 Domstolene i samfunnet punkt 10.2.10.2.

³⁹ Se NOU 2020: 11 punkt 14.4 om lokal ledelsene i domstolene, der spørsmålet ikke omtales særskilt.

⁴⁰ Ot. prp. nr. 51 (2004-2005) punkt 29 på s. 409.

⁴¹ *Ibid.*



av en offentlig tjenesteperson, da det ikke vil ha tilstrekkelig kobling til tvist om en rettighet.⁴² Tvist om tilrettevisning som skissert ovenfor utgjør neppe en tvist om en rettighet i EMK artikkel 6 sin forstand.

8. Midlertidige dommere

8.1. Overordnet

Domstolkommisjonen redegjør for problemstillinger knyttet til midlertidige dommere i utredningens kapittel 12, hvor konstituerte dommere, tilkalte dommere og dommerfullmektige er tema.

NIM knytter i det følgende kommentarer til de de menneskerettslige rammene og anbefalingene om bruk av midlertidige dommere. Vi behandler betydningen av kommisjonens forslag om å skjerpe vilkårene for bruk av konstitusjoner, før vi knytter noen kommentarer til forslagene til endringene i dommerfullmektigordningen.

NIM viser til vår gjennomgang av relevant praksis fra EMD og uttalelser fra FNs menneskerettighetskomité knyttet til midlertidig ansettelse av dommere vår temarapport «Menneskerettslige rammer for domstolenes uavhengighet».⁴³ EMD har uttalt at for at en domstol skal anses for å være «uavhengig» etter EMK artikkel 6 nr. 1 må det blant annet hensyntas hvordan dommerne er utnevnt, deres embetsperiode, eksisterende garantier mot ekstern påvirkning og om domstolen fremstår som uavhengig. Kravet om upartiskhet innebærer normalt fravær av fordommer eller overbevisninger hos dommeren i en konkret sak, og om det objektivt sett fremstår slik. Videre, om domstolens sammensetning gir tilstrekkelige garantier for å utelukke enhver rimelig tvil knyttet til upartiskheten til dommeren.⁴⁴

NIM er enig i kommisjonen i at Grunnloven § 95 annet ledd, som fastslår at statens myndigheter skal sikre domstolenes og dommernes uavhengighet og upartiskhet, må antas å legge visse føringer også for bemanningen av domstolene.⁴⁵ Det kan i dette henseende både være tale om tiltak som sikrer ekstern (overfor andre aktører) og intern uavhengighet (innad i domstolene). Vi viser til vår gjennomgang av intern og ekstern uavhengighet i vår rapport.⁴⁶ De institusjonelle kravene til domstolene (herunder kravet om uavhengighet og upartiskhet) ivaretar i sin tur rettsikkerheten til individene.

Ministerkomiteen aksepterer midlertidige dommertilsetninger såfremt utnevnelserne skjer gjennom betryggende prosedyre, men mener at der rekruttering til domstolene skjer ved prøvetidsordning eller for en avgrenset tidsperiode, bør avgjørelse om å forlenge en slik tilsettelse fattes i tråd med de krav som gjelder ved utvelgelse av faste dommere. Dette for å sikre at prinsippet om domstolenes uavhengighet respekteres fullt ut.⁴⁷

⁴² Jf. EMDs avvisningsavgjørelse *Seyit Rüfai DENİZ v. Tyrkia* (34262/09) avs. 18 til 22 med videre henvisninger. Takk til stipendiat ved Institutt for offentlig rett ved juridiske fakultet ved Universitet i Oslo Nils Gunnar Skretting for opplysninger om og redegjørelse for praksis om dette.

⁴³ Se særlig rapportens kapittel 11 på s. 68 flg.

⁴⁴ *Ali Rıza mfl. v. Tyrkia* (saksnr: 30226/10) avs. 196-197.

⁴⁵ NOU 2020:11 punkt 12.2.

⁴⁶ Se også denne høringsuttalelsens punkt 2.

⁴⁷ Europarådet, Ministerkomiteen, Recommendation CM/ Rec (2010)12, Judges: independence, efficiency and responsibility, avs, 44 og 51



Veneziakommisjonen har uttalt at prøvetidsordninger for dommere kan undergrave dommernes uavhengighet, fordi de kan føle et press til å avgjøre saker i en bestemt retning.⁴⁸ Samtidig utelukker ikke Veneziakommisjonen at statene kan ha behov for ordninger med midlertidige dommere. Beslutning om ikke å gi fast ansettelse må etter Veneziakommisjonens syn bygge på objektive kriterier og være underlagt de samme prosessuelle garantier som ved avsettelse av en ordinær dommer.⁴⁹

8.2 Konstitusjoner

Domstolkommisjonen skriver at:

“Det avgjørende er at bruk av slike stillinger er begrenset, og at borgernes krav på å få sin sak avgjort av uavhengige domstoler reelt sett er sikret. Likevel er det føringer både i Grunnloven og i EMK artikkel 6 som tilsier at bruken av midlertidige dommere bør begrenses til det strengt nødvendige.”⁵⁰

NIM er enig i det Domstolkommisjonen skriver om at hensynet til uavhengighet og upartiskhet tilsier at dersom det viser seg at en domstol over lang tid har behov for flere dommere enn de som allerede er fast utnevnt, bør dette løses ved å utnevne flere faste dommere, eventuelt ved å bruke flyttbare dommere, og ikke ved fortløpende konstitusjoner.⁵¹ I kjennelsen inntatt i Rt-1984-979 tok Høyesterett stilling til om det var i strid med blant annet Grunnloven § 22 at det som meddommere i lagmannsretten tjenestegjorde en pensjonert sorenskriver og en pensjonert byfogd. Høyesterett bygget på at Grunnloven forutsatte at dommerstillingene som regel skal organiseres som embeter, og at besettelser ikke skal skje ved åremål eller på prøve og uttalte videre:

«De grunnlovsmessige skranker for adgangen til å bruke midlertidige dommere må bli skjønnsmessige og noe usikre. Det er en oppgave for Kongen og Stortinget å treffe bestemmelser om domstolenes organisasjon, bemanning, virksomhet og bevilgninger. I den forbindelse må disse statsmakter vurdere også bruk av midlertidige lagdommere, innenfor de rammer som kan utledes av grunnloven. Dersom det i for stor utstrekning oppnevnes eller benyttes slike ekstraordinære dommere, vil dette som nevnt medføre konstitusjonelle betenkeligheter».⁵²

Som nevnt i punkt 8.1. har Veneziakommisjonen uttalt at det å ha dommere på prøvetid kan undergrave dommernes uavhengighet, fordi de kan føle et press til å avgjøre saker i en bestemt retning.⁵³ Uttalelsen knytter seg til prøvetidsordninger, som vi forstår som perioden hvor arbeidsgiver skal vurdere den ansattes egnethet i jobben med sikte på fast ansettelse. Det er prinsipielt noe annet enn konstitusjoner, som ikke har en formell og direkte kobling til faste ansettelser. Det kan imidlertid ikke utelukkes at ordningen vil kunne fungere slik i praksis.

⁴⁸ Veneziakommisjonen, Report on Judicial Appointments (2007) avs. 40.

⁴⁹ *Ibid*, se også avs. 41. Anbefalingene er nærmere omtalt i NIMs rapport «Menneskerettslige rammer for domstolenes uavhengighet» pkt. 11.3

⁵⁰ NOU 2020: 11 punkt 12.5 s. 139.

⁵¹ NOU 2020: 11 punkt 12.6 s. 141.

⁵² Rt-1984-979 s. 983 – 984.

⁵³ Veneziakommisjonen, Report on Judicial Appointments (2007) avs. 40 og 41. Se nærmere om denne uttalelsen i NIMs rapport i pkt. 11.3.



Domstolloven § 55 e gir hjemmel for konstitusjon av dommere som er fast ansatt etter lovens § 55. Bestemmelsen setter vilkår for når slike konstitusjoner kan foretas, lengden på dem og hvem som har beslutningskompetanse. Domstolkommisjonen foreslår en del endringer i domstolloven § 55 e. NIM støtter intensjonen ved endringene, som er å legge til rette for økt uavhengighet. Vi kommenterer enkelte av endringene nedenfor.

Endringene i § 55 e nr. 2 går ut på å gi en ny hjemmel til å foreta midlertidige konstitusjoner av dommere som utsettes for alvorlige sikkerhetshendelser, slik at disse for en periode kan bytte til en sideordnet domstol. Forslaget er begrunnet med hensynet til uavhengighet og den berørte dommeren.⁵⁴ NIM støtter forslaget om å innføre en slik bestemmelse.

Nåværende § 55 e nr. 3 gir hjemmel for å konstituere en dommer ved «behov for ekstra dommere». Kommisjonen foreslår å presisere at det må foreligge et midlertidig behov for ekstra dommere. Den viser til at dagens bestemmelse gir en svært vid adgang og synes også å gå lenger enn ordningene i sammenliknbare land, og skriver at «[h]vis en domstol over lang tid har behov for flere dommere enn de som allerede er fast utnevnt, bør dette løses ved å utnevne flere faste dommere, eventuelt ved å bruke flyttbare dommere, og ikke ved fortløpende konstitusjoner».⁵⁵ NIM er enig i disse betraktningene, og støtter forslaget til § 55 e nr. 3.

NIM mener at de endringer kommisjonen foreslår i domstolloven § 55 e som vi har omtalt ovenfor vil være gjøre at ordningen med bruk av konstitusjoner kommer mer i tråd med hensynet til domstolenes uavhengighet og støtter dette forslaget. Løsningen på spørsmålet er imidlertid et spørsmål som langt på vei styres av domstolenes økonomiske rammer. NIM understreker at betenkelighetene knyttet til bruk av konstitusjoner bør vektlegges når domstolenes budsjetter fastsettes.

Domstolkommisjonen foreslår at det i § 55 e tredje ledd skal inntas en hjemmel for at lagdommere ved siden av sin faste stilling kan konstitueres til Høyesterett for inntil tolv måneder, jf. § 55 e tredje ledd.⁵⁶ Kompetansen til å beslutte slik konstitusjon ligger hos høyesterettsjustitiarius, jf. § 55 e fjerde ledd, siste punktum. I Høyesterett er det i enkelte helt spesielle tilfeller vanskelig å unngå konstitusjon i bestemte saker, noe som tilsier nærmere regulering for å unngå at Høyesteretts uavhengighet eller tillitten til denne undergraves. I tingrett og lagmannsrett er det en viss adgang til å konstituere dommere av andre enn Kongen i statsråd. Ved konstitusjoner til Høyesterett kan det reises spørsmål om det alltid vil være en sak av viktighet etter Grunnloven § 28, som krever statsrådsbehandling. Det er tale om å bestemme hvem som skal være medlem av ett av de øverste statsorganene. Det kan tilsi at det ikke er adgang til å delegere denne myndigheten i lov til et annet organ eller en bestemt person, selv ikke til høyesterettsjustitiarius. På denne bakgrunn bør kommisjonens forslag vurderes nærmere opp imot Grunnloven.⁵⁷ NIM går ikke nærmere inn på dette spørsmålet, da det er på siden av vårt mandat.

Domstolkommisjonen foreslår også endringer i domstolloven § 55 f, som gjelder andre konstitusjoner enn konstitusjoner av faste dommere til sideordnet domstol.⁵⁸ Domstolkommisjonen foreslår blant

⁵⁴ NOU 2020: 11 pkt. 12.6.1. s. 141.

⁵⁵ *Ibid.* s. 140.

⁵⁶ NOU 2020: 11 s. 357 jf. forslag til § 55 e tredje ledd.

⁵⁷ Takk til stipendiat ved Institutt for offentlig rett ved juridiske fakultet ved Universitet i Oslo Nils Gunnar Skretting for opplysninger om og redegjørelse for praksis om dette.

⁵⁸ For forslaget til endringer se NOU 2020: 11 s. 357.



annet å begrense dommerfullmektigers og jordskiftedommerfullmektigers adgang til å konstitueres i ledende dommerstilling, også for å vikariere for domstolleder i egen domstol ved sykdom eller annet fravær. Kommisjonen foreslår derfor at det inntas en begrensning i domstollovens § 55 f første ledd. Sett i lys av karakteren ved dommerfullmektigordningen som en opplæringsstilling, og behovet for å sikre intern uavhengighet i domstolene, støtter NIM dette forslaget.

8.3. Dommerfullmektigordningen

En enstemmig kommisjon mener at dommerfullmektigordningen ikke bør videreføres i sin nåværende form. Kommisjonens flertall foreslår å videreføre ordningen med betydelige innstramninger og med et opptrappingsløp, mens mindretallet foreslår å avvikle ordningen og erstatte den med utredere og flere faste dommere i tingrettene.⁵⁹ NIM vil i det følgende kommentere enkelte av forslagene til regulering av dommerfullmektigordningen.

Som NIM skriver i vår rapport, følger det av langvarig praksis at Grunnloven ikke er til hinder for midlertidige tilsetninger, selv om de som tilsettes slik ikke har det samme grunnlovfestede stillingsvernet som embetsdommere. Dette er aktuelt ved dommerfullmektiger. EMD har godtatt midlertidige dommertilsetninger så lenge dommernes stillingsvern er sikret innenfor tilsetningsperioden. NIM mener det ikke kan utledes av praksis fra EMD at det er et krav om at dagens ordning med dommerfullmektiger oppheves eller endres. Ut fra de generelle kriterier EMD vurderer uavhengigheten ut fra, se punkt 8.1 ovenfor, vil en justering av dommerfullmektigstillingens innretning kunne være positivt i den utpregete konkrete helhetsvurderingen EMD foretar i vurderingen av uavhengighetskravet i konkrete saker om EMK artikkel 6.

Som med konstitusjoner, vil det likevel hensynet til uavhengighet ivaretas bedre ved at det ansettes faste dommere i stedet for midlertidige dommere, inkludert dommerfullmektiger. Det vil antakeligvis også slå positivt ut i helhetsvurderingen EMD foretar av uavhengigheten om dommerne er ansatt fast. På den måten vil ordningen mindretallet i Domstolkommisjonen, som innebærer å erstatte dagens ordning med flere faste dommere kombinert med utredere, etter NIMs syn i større grad ivareta uavhengighetshensynet.

Med henblikk på de internasjonale anbefalingene, kan NIM ikke se at anbefalingene fra Venezia-kommisjonen om prøvetidsordninger direkte knytter seg til ordninger som dommerfullmektigordningen, eller ordninger som har betydelig overføringsverdi til denne. Vi forstår som nevnt prøvetidsordninger, som den perioden hvor arbeidsgiver skal vurdere den ansattes egnethet i jobben med sikte på fast ansettelse. Dommerfullmektigordningen har ikke utpreget karakter av en ordning med prøvetid – verken formelt eller reelt. Uten at vi har opplysninger om dette, eller er kjent med om det foreligger, vil vi anta at de fleste dommerfullmektiger først vil ha utsikt til en fast ansettelse som dommer et godt stykke frem i tid etter en lengere karriere.

Slik NIM ser det, vil flertallets forslag om videreføring av dommerfullmektigordningen med betydelige innstramninger være innenfor de menneskerettslige kravene domstolsuavhengighet slik de i dag kan utledes av rettskildene. Mindretallets forslag om avvikling vil i imidlertid stå vesentlig nærmere et ideal

⁵⁹ NOU 2020: 11 kap 12.7.4.



om uavhengighet. Uavhengig av rettslige krav, står en ordning med bruk av dommerfullmektiger i et spenningsforhold til Grunnlovens forutsetning om at dommerstillingene som regel skal organiseres som embeter, og at besettelser ikke skal skje ved åremål eller på prøve.⁶⁰ Sett i lys forutsetningen om faste dommere, bør dommerfullmektigordningen ha en særlig og tungtveiende begrunnelse og være betryggende i et uavhengighets- og rettssikkerhets perspektiv. I det følgende redegjør vi for noen relevante hensyn ved utformingen av en ordning med fortsatt bruk av dommerfullmektiger.

Ordningsen med bruk av dommerfullmektiger bør rammes inn ut fra ordningens formål og funksjon. Et sentralt poeng knyttet til begrunnelsen er i hvilken grad dommerfullmektigordningen kan forsvares som en opplæringsordning. Vi nevner som sammenhengens skyld at dommerfullmektigordningen i forskrift til statsansatteloven er definert som en utdanningsstilling, jf. lovens § 9 d, slik at det er adgang til midlertidige ansettelser etter loven.⁶¹

Den norske rettskultur er i utpreget grad preget av generalister og en generalisttankegang, og erfaring som dommerfullmektig vil også kunne brukes i mange andre stillinger som jurister kan inneha, særlig stillinger der man opptrer for retten. Det å ha vært dommerfullmektig kan også formelt gi grunnlag for advokatbevilling.⁶² Statene kan gode grunner til å ønske en slik ordning for opplæring, og erfaringsutveksling innenfor den juridiske profesjonen som også sikrer rekrutteringskanal til domstolene. De samme hensyn slår ikke til for konstituerte dommere. Å styrke den formelle opplæringen og erfaringsløpet dommerfullmektigene har, vil i større grad kunne bidra til å synliggjøre dommerfullmektigordningens preg av opplæring.

Dersom Domstolkommisjonens flertall om å videreføre dommerfullmektigordningen vedtas, støtter NIM at det skal fremgå av loven at dommerfullmektigene kan tilsettes i inntil tre år uten adgang til forlengelse utover tidsperioden, jf. flertallets forslag til endringer i domstoloven § 55 g første ledd. Videre støtter NIM flertallets intensjon om en regulering med hjemmel i domstoloven § 55 g annet ledd som innebærer at kompetansen til å foreta ansettelser av dommerfullmektiger ikke lenger skal ligge hos domstolleder alene. Det vil avhjelpe en del av betenkelighetene knyttet til intern uavhengighet som knytter seg til domstolleders adgang til forlengelse etter gjeldende rett.⁶³

Kommisjonen skriver at det ikke vil være mulig å fange opp alle situasjoner hvor saker ikke bør tildeles en dommerfullmektig, men at de bør ha en viss mengde saker for å bidra til effektiv saksavvikling og for kompetanseoppbygging.⁶⁴ NIM er enig i dette. Vi behandler for øvrig dommerfullmektigenes adgang til å behandle bestemte barnesaker i punkt 9.3.

Det kan videre reises spørsmål om i hvilken grad dommerfullmektigordningen gir tilstrekkelig grad av rettssikkerhet. Domstolkommisjonen skriver at «[d]e data som foreligger, gir etter kommisjonens syn ikke grunnlag for å konkludere med at det er kvalitetsforskjeller mellom dommerfullmektiger og dommer».⁶⁵ En omlegging i ordningen som begrenser dommerfullmektigens kompetanse, vil etter vårt syn begrense ordningens rettssikkerhetsbetenkeligheter.

⁶⁰ Rt-1984-979 s. 983 – 984

⁶¹ Forskrift til lov om statens tjenestemenn m.m (FOR-2017-06-21-838) § 6 tredje ledd.

⁶² Domstoloven § 220 punkt 2 bokstav b.

⁶³ NOU 2020: 11 kap. 12.7.4 s. 148.

⁶⁴ NOU 2020: 11 kap. 12.7.2. s. 147.

⁶⁵ NOU 2020: 11 kap. 12.7.2. s. 149.

9. Barnefaglig kompetanse i domstolene

9.1. Overordnet

Det følger av Grunnloven § 104 andre ledd at ved handlinger og i avgjørelser som gjelder barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn. FNs barnekonvensjon artikkel 3 nr. 1. slår også fast at ved alle handlinger som berører barn skal barnets beste være et grunnleggende hensyn. Dette gjelder også for domstolenes behandling av saker som gjelder barn.

FNs barnekomite har uttalt seg om disse rettighetene i generelle kommentarer. Uttalelser FN-komiteene er i seg selv ikke rettslig bindende for statene. I saker som gjelder barnekonvensjonen, har Høyesterett fremholdt at komiteuttalelser har betydning ved tolkningen, avhengig av hvor klart den gir uttrykk for overvåkningsorganets forståelse av partenes forpliktelser etter konvensjonen.⁶⁶

I en generell kommentar om hensynet til barnets beste har barnekomiteen uttalt at vurderingsprosessen skal gjennomføres av fagpersoner som er opplært i blant annet barnepsykologi, barns utvikling og andre relevante menneskelige og sosiale utviklingsfelt, og som har erfaring med å jobbe med barn og som vil vurdere informasjonen på en objektiv måte.⁶⁷ Komiteen uttalte videre:

«The assessment of the consequences of alternative solutions must be based on general knowledge (i.e. in the areas of law, sociology, education, social work, psychology, health, etc.) of the likely consequences of each possible solution for the child, given his or her individual characteristics and past experience.»⁶⁸

Barnekomiteen har også i en generell kommentar om barns rettigheter i rettssystemet løftet frem behovet for bevisstgjøring og opplæring. Komiteen uttalte:

« It is essential for the quality of the administration of child justice that all the professionals involved receive appropriate multidisciplinary training on the content and meaning of the Convention. The training should be systematic and continuous and should not be limited to information on the relevant national and international legal provisions. It should include established and emerging information from a variety of fields on, inter alia, the social and other causes of crime, the social and psychological development of children, including current neuroscience findings, disparities that may amount to discrimination against certain marginalized groups (...)»⁶⁹

Hensynet til at barnets beste skal være tungtveiende, henger sammen med andre rettigheter barn har. Staten skal garantere at barn som er i stand til å danne seg egne synspunkter, har rett til fritt å gi uttrykk for disse synspunkter i alle forhold som vedrører barnet, jf. Barnekonvensjonen artikkel 12.

I høringsuttalelsene til NOU 2019: 17 Domstolstruktur trekker Barne- og familiedepartementet, Barneombudet, Stine Sofies Stiftelse og sentralenheten for Fylkesnemndene for barnevern og sosiale

⁶⁶Se Rt-2009-1261 avsnitt 44; Rt-2012-1985 avsnitt 136; Rt-2015-1388 avsnitt 150 til 152.

⁶⁷General Comment nr. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)), avs. 94.

⁶⁸*Ibid.* avs. 95.

⁶⁹General comment No. 24 (2019) on children's rights in the child justice system avs. 111-112 (CRC/C/GC/24). avs. 111-112.



saker frem behovet for barnefaglig kompetanse i domstolene.⁷⁰ I proposisjonen uttaler Justis- og beredskapsdepartementet at det er enig i høringsinstansene at det er viktig at det tilrettelegges ytterligere for enhetlig moderat spesialisering i barnesaker i hver enkelt rettskrets, i tråd med Særdomstolsutvalgets anbefalinger.⁷¹ Departementet varsler også at det sammen med Barne- og familiedepartementet vil vurdere spørsmålet nærmere i forbindelse med oppfølgingen av Domstolkommisjonens andre og siste delutredningen.⁷²

Det må etter NIMs syn legges til grunn at det i større grad vil ivareta den praktiske gjennomføringen av hensynet til barnets beste og barns rett til å bli hørt at dommere i saker etter barneloven og barnevernloven innehar særlig barnefaglig kompetanse. Det omfatter blant annet kompetanse om høring av barn som vitner og parter. I tillegg er det nødvendig med meklingsfaglig kompetanse tilpasset mekling i saker etter barneloven.⁷³ Vi knytter nedenfor merknader til hvordan barnefaglig kompetanse bør sikres i domstolene og betydningen av kommisjonens forslag til endringer i dommerfullmektigordningen.

9.2. Kompetansetiltak

Domstolkommisjonen viser til at den i utredningen om strukturendringer har tatt stilling til hvordan kravene til fagmiljø og spesialisering av barnesaker best kan oppfylles i en ny domstolstruktur.⁷⁴ Kommisjonen la til grunn at alle tingrettene i en ny struktur i utgangspunktet bør være av en slik størrelse at de er i stand til å behandle barnesakene ut fra de kriteriene Særdomstolsutvalget har stilt opp.⁷⁵ Kommisjonens anbefaler mer spesialisering i barnesakene, og mener dette kan gjøres i den enkelte domstol, der en mindre krets av dommere får tilbud om opplæring og etterutdanning.⁷⁶

NIM har tidligere støttet forslag om særskilt opplæringsopplegg for beslutningstakerne i barnevern- og barnelovssaker.⁷⁷ NIM er positive til at utvalget løfter frem behovet for barnefaglig kompetanse i domstolene, som er viktig for å sikre hensynet til barnets beste og barnets rett til medvirkning. Selv om Domstolkommisjonen løfter frem tilbud om opplæring og etterutdanning, går den ikke nærmere inn på innholdet og omfanget i en slik opplæring. Etter NIMs syn kan departementet vurdere om det er hensiktsmessig med en særskilt utredning om hvordan opplæring dommere som skal behandle barnesaker kan standardiseres.

⁷⁰ Høringsuttalelsene til NOU 2019: 17 Domstolstruktur er tilgjengelig [her](#). Merk også at Barneombudet i sin høringsuttalelse til NOU 2020: 11 Den tredje statsmakt — Domstolene i endring bl.a. uttrykker støtte til Domstolkommisjonens forslag om å styrke barnefaglig kompetanse i domstolen gjennom spesialisering.

⁷¹ Prop. 11 L (2020-2021) punkt 3.4.6 s. 55.

⁷² *Ibid.*

⁷³ I barneloven kap. 7 oppstiller særlige prosessregler for behandling av saker etter barneloven om foreldreansvar, flytting med barnet ut av landet, hvem barnet skal bo fast sammen med og samvær. I forarbeidene til § 61 nr. 1 står det at «I det saksforberedende møtet skal retten forsøke mekling mellom partene. Formålet med møtet er dessuten å gi retten best mulig grunnlag for å vurdere den videre saksbehandling» jf. Ot.prp.nr.29 (2002–2003) Om lov om endringer i barneloven mv. (Nye saksbehandlingsregler i barnefordelingsaker for domstolene mv. s. 88.

⁷⁴ NOU 2020: 11 23.6.2 på s. 297.

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ NOU 2020: 11 punkt. 23.6.2 på s. 298.

⁷⁷ Se NIMs høringsuttalelser til NOU 2017: 8 Særdomstoler på nye områder? s. 2-3, Jd.dep. sin ref.: 17/7497. Høringsuttalelse er også tilgjengelig her: [Høring – NOU 2017: 8 Særdomstoler på nye områder? - regjeringen.no](#). I NIMs hørings svar til Hørings svar – NOU 2019: 17 Domstolstruktur, Jd.dep. sin ref.: 20/132, fremhever vi at vi mener at «hensynet til et større barnefaglig miljø bør vektlegges ved valg av løsninger», men tar ikke stilling til hvordan dette skal gjøres. Høringsuttalelsen er tilgjengelig her: [NIM brev \(regjeringen.no\)](#)



9.3. Dommerfullmektigenes adgang til å behandle saker om barn

Slik vi forstår datagrunnlaget Domstolkommisjonen viser til, er det større tilbøyelighet til å anke avgjørelser fra dommerfullmektiger enn fra dommere når det er tale om barnelovssaker og saker om barnevern.⁷⁸ Etter Kommisjonens syn gir imidlertid ikke de data som foreligger, grunnlag for å konkludere med at det er kvalitetsforskjeller mellom dommerfullmektiger og dommere.⁷⁹ Kommisjonen skriver likevel at «[h]ensynet til å sikre tillit tilsier også at dommerfullmektiger ikke bør behandle barnesaker (...).»⁸⁰ Videre skriver kommisjonen følgende:

«En avgjørende forutsetning for at dommerfullmektigordningen kan videreføres, er etter flertallets syn at det innføres klart større skranker for hvilke saker dommerfullmektigen kan behandle alene, og et mer strukturert opplæringsopplegg.»⁸¹

På denne bakgrunn foreslår Domstolkommisjonen at det i domstolloven § 23 femte ledd oppstilles enkelte absolutte begrensninger på adgangen til å lede hovedforhandling eller avsi dom for alle dommerfullmektiger, uavhengig av tjenestetid i bestemte saker som gjelder barn. Dommerfullmektigene skal ikke lede hovedforhandling eller avsi dom i sak etter lov om vergemål (vergemålsloven) eller lov om barn og foreldre (barnelova), jf. domstolloven § 23 femte ledd bokstav e). Dommerfullmektigene skal heller ikke lede hovedforhandling eller avsi dom i sak hvor siktede er under 18 år, jf. domstolloven § 23 femte ledd bokstav h).

NIM registrerer at høringsinstansenes syn på dette punktet varierer.⁸² Det er noe vanskelig for NIM å overskue hvilke konsekvenser en absolutt begrensning for dommerfullmektigenes adgang til å behandle barnesaker vil få. For eksempel vet vi ikke om det vil få betydning for overholdelse av fremstillingsfristen eller behandling av andre saker hvor barn er involvert og har krav på å få sin sak avgjort innen rimelig tid.⁸³ Under forutsetning av at det treffes tiltak som sørger for at barns rettigheter for øvrig blir ivaretatt, mener NIM at livs- og arbeidserfaring vil kunne virke inn på muligheten til å behandle barnesaker på en så forsvarlig måte som mulig. Vi viser i denne forbindelse til våre merknader ovenfor om behovet for å sikre at de som skal behandle barnesaker har særlig barnefaglig kompetanse og erfaring. Selv om det må antas at det finnes personer blant dagens dommerfullmektiger som innehar slik kompetanse og erfaring, antar vi at det i alle fall på sikt vil styrke

⁷⁸ I tillegg viser Domstolkommisjonen til at det er større tilbøyelighet for å anke avgjørelser fra dommerfullmektiger enn dommere i saker om tvungen psykisk helsevern, saker etter ekteskapsloven og arbeidsrettssaker. Det motsatte er tilfellet for meddommersaker med strafferamme under 6 år. Innen fengslinger er det ikke nevneverdige forskjeller mellom gruppene jf. NOU 2020: 11 punkt. 12.7.1 på s. 145-146.

⁷⁹ NOU 2020: 11 punkt. 12.7.1 på s. 145-146.

⁸⁰ NOU 2020: 11 punkt. 23.6.2 på s. 298.

⁸¹ NOU 2020: 11 punkt 12.7.4.

⁸² Blant andre støtter Barneombudet innskrenkning i dommerfullmektigenes kompetanse i barnesakene. Dommerfullmektigforeningen mener at dagens retningslinjer som sier at slike saker ikke bør behandles av dommerfullmektiger fortsatt bør gjelde og tydeliggjøres, men hensynene bak begrensningen ikke gjør seg gjeldende for dommerfullmektig som har lang erfaring for eksempel som barnerettsadvokat.

⁸³ EMD har uttalt at hva som utgjør rimelig tid vil måtte avgjøres konkret. Se f.eks. *Nicolae Virgilu Tănase v. Romania* (saksnr. 41720/13) avs. 209 der EMD uttaler: "The Court reiterates that the reasonableness of the length of proceedings must be assessed in the light of the circumstances of the particular case and with reference to the following criteria: the complexity of the case, the conduct of the applicant and the relevant authorities, and what was at stake for the applicant in the dispute". EMD har lagt til grunn at saker om hvem som skal ha omsorg for et barn må behandles raskt, se f.eks. *Hokkanen v. Finland* (saksnr: 19823/92) avs. 72. Se også *Paulsen-Medalen og Svensson v. Sverige* (saksnr: 149/1996/770/967) om foreldreansvar der EMD uttalte « According to the Court's case-law, the reasonableness of the length of proceedings is to be assessed, in particular, in the light of the complexity of the case and the conduct of the applicant and that of the relevant authorities. In cases concerning restrictions on access between a parent and a child taken into public care, the nature of the interests at stake for the applicant and the serious and irreversible consequences which the taking into care may have on his or her enjoyment of the right to respect for family life require the authorities to act with exceptional diligence in ensuring progress of the proceedings (see the Johansen v. Norway judgment of 7 August 1996, Reports of Judgments and Decisions 1996-III, pp. 1010-11, § 88).



barns rettigheter i domstolsapparatet at slike saker behandles av personer med noe mer erfaring enn dommerfullmektigene på gruppenivå. Vi støtter derfor kommisjonens forslag til § 23 femte ledd bokstav e) og h).

10. Den samiske dimensjonen i domstolene

10.1. Overordnet

NIM støtter i hovedsak Domstolkommisjonens vurderinger og forslag om den samiske dimensjonen i domstolene. Vi har enkelte innspill som fremgår i det følgende.

NIM slutter seg til Domstolkommisjonens generelle vurdering i den første delutredningen, der kommisjonen med henvisning til Grunnloven § 108, folkerettslige forpliktelser, sameloven og domstolloven uttalte:

«...domstolene må legge forholdene til rette for at den samiske folkegruppen kan sikre og utvikle sitt språk, sin kultur og sitt samfunnsliv. Det påhviler også en plikt for domstolene og domstolenes organisasjon til å iaktta samiske rettstradisjoner og sedvaner. Plikten er generell i den forstand at den gjelder for alle domstolene i Norge. For Domstolkommisjonen har dette særskilt betydning for organiseringen av domstolene, krav til kompetanse i domstolene om samisk kultur og rettsspørsmål og domstolenes rolle i å ivareta de samiske språk og samiske språkbrukeres interesser».⁸⁴

Også i denne delutredningen understreker kommisjonen betydningen av den samiske dimensjonen i domstolene.⁸⁵

10.2. Domstolstruktur

En sentral forutsetning for ivaretagelse av den samiske dimensjonen i domstolene er at etter sameloven § 3-4 første ledd har enhver rett til å bruke samisk språk ved de domstoler som har en embetskrets som helt eller delvis omfatter kommuner i forvaltningsområdet for samisk språk.⁸⁶

Domstolkommisjonen la i første delutredning opp til videreføring av Sis-Finnmárkku diggegoddi/Indre Finnmark tingrett som egen rettskrets med samisk som arbeidsspråk og særlig rolle i den samiske dimensjonen i domstolene.⁸⁷ Departementet var enige i dette og dette ble også lagt til grunn i regjeringens proposisjon om endringer i domstolloven i oktober 2020.⁸⁸ I forbindelse med vedtakelse av statsbudsjettet fastsatte Stortinget at regjeringen skulle utvide rettskretsen som skal ivareta saker med samiske interesser til å omfatte hele Øst-Finnmark.⁸⁹ Regjeringen fulgte opp Stortingets vedtak gjennom forskrift om inndelingen av rettskretser og lagdømmer, der rettskretsen til Sis-Finnmárkku

⁸⁴ NOU 2019: 17 Domstolstruktur punkt 17.2. på s. 100.

⁸⁵ NOU 2020: 11 punkt 4.1.

⁸⁶ Det følger av FOR-2005-06-17-657 § 1 gitt med hjemmel i sameloven § 3-1 nr. 1 at «Med forvaltningsområdet for samisk språk menes kommunene Karasjok, Kautokeino, Nesseby, Porsanger, Tana, Kåfjord, Lavangen, Tjeldsund, Hattfjelldal, Hamarøy, Røyrvik, Røros og Snåsa.»

⁸⁷ NOU 2019: 17 punkt 17.5, s. 103 flg.

⁸⁸ Prop. 11 L (2020–2021) s. 61 Departementet la til grunn at: «Av hensyn til Sis-Finnmárkku diggegoddi/Indre Finnmark tingretts særskilte kompetanse knyttet blant annet til samisk kultur og språk er departementet enig med kommisjonens flertall i at denne tingretten bør bestå som en egen domstol, fremfor å slås sammen med andre tingretter.»

⁸⁹ Se justiskomiteens innstilling til statsbudsjettet (Innst. 6 S (2020-2021)), Stortingsflertallet stemte for budsjettet i samsvar med dette.



diggegoddi/Indre Finnmark tingrett ble endret ved at denne domstolen ble slått sammen med nye Sis-ja Nuorta-Finnmárkku diggegoddi /Indre- og Østre Finnmark tingrett.⁹⁰

NIM mener at endringene i domstolenes rettskretser i Finnmark endret forutsetningene for å kunne ivareta den samiske dimensjonen ved Sis-ja Nuorta-Finnmárkku diggegoddi/Indre og Østre Finnmark tingrett. Endringen har medført at Porsanger kommune, som inngår i forvaltningsområdet for samisk språk, i dag tilhører Vestre Finnmark rettskrets. Når Porsanger kommune ble flyttet til rettskretsen for Vestre Finnmark, er det risiko for at Sis-ja Nuorta-Finnmárkku diggegoddi/Indre og Østre Finnmark tingrett rettssted Tana vil kunne få en redusert andel saker der samisk språk, sedvaner og samisk rettsforståelse kan stå sentralt. Det er uklart om disse ulempene knyttet til flytting av Porsanger kommune fra rettskretsen for Sis-ja Nuorta-Finnmárkku diggegoddi/Indre og Østre Finnmark tingrett, vil kunne avhjelpest i særlig grad gjennom at rettskretsen utvides til å omfatte hele Øst-Finnmark. De kommuner som før strukturreformen ikke tilhørte Sis-ja Nuorta-Finnmárkku diggegoddi/Indre Finnmark tingrett, men som nå inngår i rettskretsen til Sis-ja Nuorta-Finnmárkku diggegoddi/Indre og Østre Finnmark tingrett, er kommuner som ikke inngår i forvaltningsområdet for samisk språk. Antallet samisktalende i disse kommunene er uklart, men det kan antas at det ikke er en like markant høy andel av befolkningen som i Indre-Finnmark.

Saker i tingrettene skal behandles på rettsstedet i den delen av rettskretsen hvor sakene geografisk hører hjemme. Når det er hensiktsmessig, kan saker behandles på andre rettssteder i rettskretsen.⁹¹ Ut fra Forskrift om fordelingen av sakene i domstolene sin alminnelige ordning er det derfor en risiko for at saker også med en samisk dimensjon i de kommuner som nå inngår i rettskretsen til Sis-ja Nuorta-Finnmárkku diggegoddi/Indre og Østre Finnmark tingrett, men som ligger utenfor forvaltningsområdet for samisk språk, i vesentlig utstrekning vil bli behandlet ved rettsstedet Vadsø. Samlet sett vil strukturendringene på sikt kunne medføre risiko for en svekkelse av forutsetningene for rettssted Tana og den samiske dimensjonen i domstolene.

Rettsstedene i Vestre Finnmark tingrett vil derimot kunne få en økt andel saker med en samisk dimensjon. Rettskretsen til rettsstedene i Vestre Finnmark tingrett har tidligere ikke omfattet en kommune som inngår i forvaltningsområdet for samisk språk.⁹² Dette vil kunne lede til utfordringer for rettsstedene i Vestre Finnmark tingrett rettskrets i å kunne oppfylle kravene etter sameloven § 3-4.⁹³

NIM understreker at det er nødvendig å sikre at strukturendringene ikke svekker befolkningens muligheter til å bruke samisk språk i domstolene i Finnmark, og at det ikke svekker ivaretagelsen av den samiske dimensjonen i rettsvesenet. NIM mener det er viktig at rettssted Tana kan opprettholde sin særlige funksjon knyttet til den samiske dimensjonen i domstolene og at det er nødvendig med tiltak for å sikre dette.

I NOU 2016: 18 Hjertespråket foreslås det å endre domstolloven § 38, slik at det av lovens ordlyd fremgår at hensynet til samisk språkbruk kan være særlig grunn for overflytting av en sak fra en

⁹⁰ FOR-2021-01-22-163 § 2b. Lyder etter vedtaket: «Sis- ja Nuorta-Finnmárkku diggegoddi/Indre og Østre Finnmark tingrett, med rettssteder i Deatnu/Tana og Vadsø, som dekker kommunene Berlevåg, Båtsfjord, Deatnu/Tana, Gamvik, Guovdageaidnu/Kautokeino, Kárášjohka/Karasjok, Lebesby, Sør-Varanger, Unjárga/Nesseby, Vadsø og Vardø.» Bestemmelsene om ny rettskretsinndeling trådte i kraft 26. april 2021, se forskriften § 17 andre ledd.

⁹¹ FOR-2021-03-19-762 Forskrift om fordelingen av sakene i domstolene, § 2.

⁹² Jf. NOU 2016: 18 Hjertespråket - Forslag til lovverk, tiltak og ordninger for samiske språk s. 164. Der det fremgår hvilke tingretter som i 2016 hadde en rettskrets som helt eller delvis omfattet forvaltningsområdet for samisk språk.

⁹³ FOR-2021-01-22-163 § 2 a. «Vestre Finnmark tingrett, med rettssteder i Alta og Hámmerfeasta/Hammerfest, som dekker kommunene Alta, Hammerfest/Hámmerfeasta, Hasvik, Kvænangen, Loppa, Måsøy, Nordkapp og Porsángu/Porsanger/Porsanki».



domstol til en annen av samme orden.⁹⁴ Domstolkommisjonen støtter i første delutredningen dette lovforslaget.⁹⁵

Departementet varslet i Prop. 11 L (2020-2021) at det i oppfølgingen av kommisjonens andre og siste delutredning skal foreta en vurdering av forslaget til endring i domstoloven § 38, som ett av flere mulige virkemidler for å sikre at samisk rett og samiske hensyn behandles og ivaretas med høy kvalitet i domstolene.⁹⁶ I den sammenheng vil departementet vurdere også andre endringer i vernetingsreglene av hensyn til den samiske dimensjonen, herunder om det er behov for en mer fleksibel bestemmelse enn det som følger av en slik justering av domstoloven § 38 som er foreslått i NOU 2016: 18 Hjertespråket.⁹⁷

NIM understreker at det kan være nødvendig for i tilstrekkelig grad å ivareta den samiske dimensjonen å øke sakstilfanget av saker med en samisk dimensjon til Sis-ja Nuorta-Finnmárkku diggegoddi/Indre og Østre Finnmark tingrett rettssted Tana. Arbeidet med oppfølging av forslaget til endring i domstoloven § 38, bør gis prioritet. Adgangen etter forskrift om fordelingen av sakene i domstolene § 2 andre ledd til å behandle saker på andre rettssteder i rettskretsen, bør benyttes aktivt til å overføre saker med en samisk dimensjon fra Vadsø til Tana tingrett.

I kommisjonens forslag til domstoloven § 136 a nytt annet ledd fastsettes at minst én av dommerne ved Sis-Finnmárkku diggegoddi/Indre Finnmark tingrett skal beherske nordsamisk skriftlig og muntlig. Utvalget skriver at den samiskspråklige kompetansen ved domstolen er av sentral betydning for det tjenestetilbudet domstolen representerer i sin embetskrets, og for ivaretagelsen av språkrettighetene i området.⁹⁸ Med den begrunnelse utvalget har gitt for språkkravet, som NIM slutter seg til, mener vi at forslaget til domstoloven § 136 a nytt annet ledd bør gjøres gjeldende for nye Sis- ja Nuorta-Finnmárkku diggegodditt /Indre- og Østre Finnmark tingrett rettssted Tana.

10.3. Forvaltning av domstolene

Domstolkommisjonen foreslår en del føringer for sikring av urfolksrepresentasjon i forvaltning av domstolene.⁹⁹ NIM mener at departementet bør gå inn for å følge opp disse føringene.

10.4. Kompetanse i domstolene i samisk språk, sedvaner og kultur

Domstolkommisjonen fremhever at plikten til å sikre den samiske befolkningen domstolsbehandling av høy kvalitet påhviler alle domstoler.¹⁰⁰ God sikring av samenes rettigheter til språk, kultur, sedvaner generelt krever en kjennskap til samerett, samisk rettskultur, samisk språk, sedvaner og samfunnsliv blant de ansatte i domstolene. Dette gjelder særlig domstoler i samiske tradisjonelle områder.¹⁰¹ NIM støtter derfor utvalgets forslag om at domstoler med et stort nok sakstifang av saker som berører

⁹⁴ NOU 2016: 18 Hjertespråket – forslag til lovverk, tiltak og ordninger for samiske språk, s. 262

⁹⁵ NOU 2019: 17 punkt 17.5 s. 101

⁹⁶ Prop. 11 L (2020-2021) punkt 3.4.12 s. 62.

⁹⁷ Prop. 11 L (2020-2021) punkt 3.4.12 s. 62.

⁹⁸ *Ibid.* punkt 11.9.3 på s. 125.

⁹⁹ NOU 2020: 11 Den tredje statsmakt Domstolene i endring punkt 9.6.4.3 s. 95, punkt 9.6.4.7 s. 97 og punkt. 11.7.1, s. 116 jf. 11.7.3.3. s. 117

¹⁰⁰ *Ibid.* punkt 23.6.3.

¹⁰¹ I Høyesteretts plenumsavgjørelse i Nesseby-saken HR-2018-456-P, punkt 123, heter det at: «Både i Selbudommen og Svartskogdommen er det fremhevet at når alminnelige nasjonale tingsrettslige regler skal anvendes for å ta stilling til samenes rettigheter, må det skje på samiske premisser. Det skal dermed legges vekt på samiske rettsoppfatninger og på samiske sedvaner.»



samiske interesser, tar i bruk moderat spesialisering som et virkemiddel for å bygge kompetanse om samiske språk, rettstradisjoner, kultur og samfunnsliv.¹⁰²

Å fremme forutsetningene for rekruttering av samiskspråklige dommere og medarbeidere er også en forutsetning for sikring av rettighetene i kontakten med domstolene. For domstoler der en betydelig del av sakene skal behandles på samisk språk må ansettelseskrav til muntlige og skriftlige kunnskaper i samisk språk kunne anses som saklige.¹⁰³ Det kan med fordel presiseres i en eventuell proposisjon.

NIM mener at det også er viktig at domstolene informerer om rettighetene og mulighetene til å bruke samisk som rettspråk i kontakt med domstolene, særlig de domstoler med rettskrets som omfatter kommuner som inngår i forvaltningsområdet for samiske språk. Dette gjelder en rekke domstoler, i tillegg til domstolene i Sis-ja Nuorta-Finnmárkku diggegoddli/Indre og Østre Finnmark tingrett.

Domstolkommisjonen skriver at den samiske dimensjonen må sikres også innenfor jordskifterettens oppgaver, og at arbeidsgruppens forslag til endringer i jordskifteloven og reindriftsloven bør følges opp og eventuelt utredes nærmere.¹⁰⁴ NIM er enige i dette.

NIM bidrar gjerne til avklaringer eller diskusjoner om ønskelig.

Vennlig hilsen

for Norges institusjon for menneskerettigheter

Adele Matheson Mestad

Direktør

Thomas Malmer Berge

Seniorrådgiver

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har dermed ingen signatur.

¹⁰² *Ibid.* punkt 23.6.3. s. 299 hvor kommisjonen skriver at utfra dens forslag til ny domstolstruktur «vil dette i praksis omfatte alle tingretter i Nord-Norge, Trøndelag tingrett og Innlandet tingrett, med tilhørende lagmannsretter. I den grad de har et stort nok sakstilfang av saker med samiske interesser, kommer i tillegg Oslo tingrett og Borgarting lagmannsrett, ettersom staten har alminnelig verneting i Oslo.»

¹⁰³ Spørsmålet omtales i NOU 2020: 11 punkt 11.9.3 på s. 124.

¹⁰⁴ NOU 2020: 11 kap. 26.3.5. s. 343.