



Direktoratet for forvaltning og økonomistyring  
postmottak@dfo.no

**Deres referanse:** [Deres ref.]  
**Vår referanse:** 21/119  
**Dato:** 25/06/2021

## Om synliggjøring av krav til menneskerettslige vurderinger i utredningsinstruksen og veileder til utredningsinstruksen

### 1. Innledning

Norges institusjon for menneskerettigheter (heretter NIM) er opprettet ved lov 22. mai 2015 nr. 33 om Norges nasjonale organisasjon for menneskerettigheter. Etter loven § 1 annet ledd har NIM som hovedoppgave å fremme og beskytte menneskerettighetene i tråd med Grunnloven, menneskerettsloven og den øvrige lovgivning, internasjonale traktater og folkeretten for øvrig.

En av NIMs hovedoppgaver etter loven § 3 er å rådgi offentlige myndigheter om gjennomføringen av menneskerettighetene. Det gjør vi blant annet ved å inngi høringssvar i en rekke høringer som berører menneskerettighetene. I 2020 leverte NIM totalt 38 høringssvar. NIM bistår også ved mer spesifikk utredning og rådgivning knyttet til særlige spørsmål i forberedelsen av saker, samt at vi tar opp ulike saker med offentlige myndigheter av eget tiltak.

Våre erfaringer fra vårt arbeid med rådgivning overfor offentlige myndigheter foranlediger denne henvendelsen, der vi vil ta opp behovet for en tydeligere forankret plikt til å utrede menneskerettslige problemstillinger i alle saker der dette kan være av betydning. Dette er erfaring vi har samlet over tid, og er også noe vi har påpekt tidligere i våre anbefalinger gjennom våre årlige meldinger til Stortinget.<sup>1</sup> Det siste året har også gitt en rekke nye erfaringer og innsikter knyttet til håndteringen av menneskerettighetene under koronapandemien, og blant annet på denne bakgrunnen ser vi behovet for å reise problemstillingen på nytt. Ettersom DFØ er delegert ansvaret for forvaltning av utredningsinstruksen, herunder ansvar for å fortolke, informere og veilede om instruksen, samt å vurdere behov for endringer i instruksen, retter vi vår henvendelse til dere.

### 2. Det menneskerettslige kravet til utredning av menneskerettslige forpliktelser

Grunnloven § 92 pålegger statens myndigheter å «respekttere og sikre» menneskerettighetene i Grunnloven og i traktater om menneskerettigheter som er

---

<sup>1</sup> NIMs årsmelding til Stortinget for årene 2016 og 2017, tilgjengelig på [www.nhri.no](http://www.nhri.no).

bindende for Norge. Generelle bestemmelser om myndighetenes plikter følger også av blant annet EMK artikkel 1, ØSK artikkel 2, SP artikkel 2 og barnekonvensjonen artikkel 4.

Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett bestemmer i § 3, jf. § 2 at fem konvensjoner skal gjelde som norsk lov og ved motstrid skal gå foran bestemmelser i annen lovgivning. I tillegg til konvensjonene inkorporert i menneskerettsloven har Norge også tilsluttet seg en rekke regionale og internasjonale traktater om menneskerettigheter.

Menneskerettighetene aktualiseres på svært mange forskjellige livsområder, og de har ulik utforming. Felles for mange av dem er at de beskytter en rettighet eller en frihet, som det på nærmere vilkår kan gjøres inngrep i. Vilkårene for inngrep i rettigheter er at inngrepet har hjemmel i lov, at det forfølger et legitimt formål, og at inngrepet er nødvendig i et demokratisk samfunn, herunder at det er en forholdsmessighet mellom mål og tiltak.

Betydningen av grundige, nasjonale beslutningsprosesser som vurderer tiltak opp mot forholdet til menneskerettighetene er ofte løftet frem av EMD i domstolens vurderinger av konvensjonskrenkelser, særlig i forholdsmessighetsvurderingene.<sup>2</sup> Domstolen vurderer saken som et hele, noe som innebærer at den også vurderer lovgivers vurderinger, begrunnelser og avveininger, og fraværet av slike vurderinger på lovgivernivå vil etter EMDs praksis innskrenke den nasjonale skjønnsmarginen.<sup>3</sup> Motsatt vil EMD innrømme statene større skjønnsmargin, dvs. at de vil være mer tilbakeholdne i prøvingen, dersom EMD finner at det er foretatt grundige, nasjonale vurderinger.<sup>4</sup>

### 3. Om utredningsinstruksen og veilederen

Utredningsinstruksen har som formål å legge et godt grunnlag for beslutninger om statlige tiltak, jf. § 1-1. Den oppstiller seks hovedspørsmål som skal besvares gjennom utredningen, jf. § 2-1. Instruksen gir egne regler for gjennomføring av EØS- og Schengen-regelverk, men gir ikke spesifikke føringer for forholdet til øvrige folkerettslige forpliktelser, eller forholdet til Grunnloven.

Spørsmål nr. 3 i listen over spørsmål som skal besvares gjennom utredninger omhandler hvilke prinsipielle spørsmål tiltakene reiser. Om dette spørsmålet heter det i veilederen:

“Hvis et tiltak har virkninger som kommer i konflikt med ett eller flere prinsipper, kan utredningen måtte konkludere med at tiltaket ikke kan gjennomføres, uansett

---

<sup>2</sup> Se for eksempel *Animal Defenders International v. The United Kingdom* (48876/08), der EMD uttaler at “in order to determine the proportionality of a general measure, the Court must primarily assess the legislative choices underlying it”, og at “[t]he quality of the parliamentary and judicial review of the necessity of the measure is of particular importance in this respect.” (para. 108).

<sup>3</sup> Se bl.a. *Hirst v. The United Kingdom* (74025/01) og *Lindheim and others v. Norway* (13221/08 og 2139/10).

<sup>4</sup> *Animal Defenders International v. The United Kingdom* (48876/08) er ett eksempel.

hvilken positiv verdi det ellers måtte ha. Begrensninger for tiltaksutforming vil ofte være nedfelt i de menneskerettslige forpliktelsene som Norge har påtatt seg gjennom internasjonale konvensjoner. En utredning av prinsippsspørsmål vil derfor ofte bestå i en systematisk gjennomgang av slike forpliktelser, der man avklarer grensene for forpliktelsene og hvilket handlingsrom som finnes. I noen tilfeller vil ulike menneskerettslige forpliktelser kunne være i et innbyrdes spenningsforhold som må avklares og avveies på en balansert og helhetlig måte.”<sup>5</sup>

I tillegg sier veilederen følgende om internasjonale forpliktelser:

«Norges internasjonale forpliktelser skal vurderes og beskrives i utredningen i tilfeller der dette er relevant. Dette gjelder forpliktelser som for eksempel følger av handels-, miljø- og klimaavtaler og tilslutning til internasjonale konvensjoner (herunder WTO-regelverket). Flere av de seks spørsmålene kan være relevante for internasjonale forpliktelse.»<sup>6</sup>

I tillegg til utredningsinstruksen og veilederen, er det også en rekke andre veiledere for utredninger innenfor sektor- eller temaspesifikke områder.<sup>7</sup> Etter det vi kjenner til, er det ingen særskilte veiledere til gjennomføring av menneskerettslige utredninger.

#### **4. Særlig om utbruddet av covid-19 og forholdet til utredningsinstruksen**

Utbruddet av covid-19 i Norge våren 2020 førte til at det ble fattet en rekke beslutninger som grep inn i individenes rettigheter. Særegent for disse beslutningene var også at svært mange av dem ble fattet med svært kort tid til forberedelse av beslutningsgrunnlaget, noen av dem uten forutgående høring, eller med høring som fravek fristene fastsatt i utredningsinstruksen § 3-3.

Det følger av utredningsinstruksen § 1-4 at instruksen bare kan fravikes når spesielle forhold gjør det nødvendig. Egne regler gjelder for unnlattelse av høring, jf. § 3-3. Det ble publisert en egen veileder om bruk av utredningsinstruksen ved utbruddet av covid-19, som blant annet veiledet om adgangen til å fravike utredningsinstruksen og høringsinstituttet, samt om vilkårene for å gjøre mindre grundige utredninger.<sup>8</sup>

NIM publiserte høsten 2020 en rapport om ivaretagelsen av menneskerettighetene ved utbruddet av covid-19, som ble avgitt som et oppdrag gjennomført for Koronakommisjonen. Rapporten er inntatt som vedlegg 4 til NOU 2021:6 Myndighetenes håndtering av koronapandemien – Rapport fra Koronakommisjonen.<sup>9</sup> I rapporten vurderer NIM blant annet rettssikkerhetsgarantiene i beslutningsprosessene, herunder

---

<sup>5</sup> Veileder til utredningsinstruksen, DFØ 2018, s. 28.

<sup>6</sup> Veileder til utredningsinstruksen, DFØ 2018, s. 23.

<sup>7</sup> [Andre veiledere til utredninger - DFØ \(dfo.no\)](#)

<sup>8</sup> [Koronaviruset: Bruk av utredningsinstruksen - DFØ \(dfo.no\)](#)

<sup>9</sup> [Ivaretagelsen av menneskerettighetene ved håndteringen av utbruddet av covid-19 \(nhri.no\)](#)

de menneskerettslige vurderingene i beslutningene som ble fattet, og bruken av høringsinstituttet. NIM trekker i rapporten frem at det etter vårt syn var en forskjell på beslutninger som ble fattet i medhold av koronaloven, og beslutninger fattet i medhold av smittevernloven. Etter NIMs vurdering var beslutningene etter koronaloven jevnt over fattet med mer betryggende rettsikkerhetsgarantier, herunder ved at spørsmålene oftere ble sendt på høring, grunnpremisset i koronalovens § 2 om at alle forskrifter måtte være i tråd med menneskerettighetene, samt at opplysningene som ble gitt til Stortinget ved forskriftsbehandlingen etter koronaloven var relativt grundige, herunder redegjørelsene for forholdet til menneskerettighetene.<sup>10</sup>

Også Koronakommisjonen kritiserer myndighetene for manglende vurderinger av menneskerettslige implikasjoner av tiltakene i staten av pandemien, men kommisjonen understreker at dette bildet bedret seg etter hvert:

“For kommisjonen framstår det klart at verken regjeringen, sentrale forvaltningsorganer eller kommunene hadde spesielt mye oppmerksomhet rettet mot de overordnede prinsippene som omkranser rettsstaten i den innledende fasen av pandemihåndteringen. Helsemyndighetenes vedtak 12. mars 2020 er et klart eksempel på det. Det ble ikke vurdert om dette var et vedtak som måtte fattes av Kongen i statsråd etter Grunnloven § 28. Og selv om tiltakene ble omtalt som de mest inngripende i Norge i fredstid, inneholder vedtaket ikke noen vurderinger av om tiltakene er forenlige med grunnlovsmessige og menneskerettslige rettigheter og forpliktelser. Vi kan heller ikke se at dette ble særskilt drøftet i forkant av vedtaket. Tilsvarende gjelder for de kommunale vedtakene som ble fattet i denne perioden. Imidlertid ønsker vi å påpeke at myndighetene har blitt mer bevisst disse forholdene i løpet av krisen. Ser vi for eksempel på lovproposisjoner som ble lagt fram lenger ut i pandemien, inneholder disse mer inngående vurderinger av de grunnlovsmessige og menneskerettslige aspektene. Det er positivt.”<sup>11</sup>

I NIMs årsmelding for 2020 skriver vi om ivaretagelsen av menneskerettighetene under utbruddet av covid-19, og vi løfter følgende anbefalinger:

- Myndighetene må ivareta minste inngreps prinsipp og foreta grundige forholdsmessighetsvurderinger av alle tiltak som treffes under kriser, når tiltakene griper inn i menneskerettighetene
- Høringsinstituttet bør benyttes så langt det er praktisk mulig, også når det haster.
- I alle tiltak må det tas særlig hensyn til sårbare grupper og deres behov.<sup>12</sup>

I forbindelse med Justiskomiteens behandling av NIMs årsmelding i Stortinget ble det innhentet vurderinger fra de ulike departementene om innholdet i NIMs ulike

---

<sup>10</sup> Ivaretagelsen av menneskerettighetene ved utbruddet av covid-19, punkt 3.6.

<sup>11</sup> NOU 2021:6, kapittel 28.

<sup>12</sup> NIMs årsmelding for 2020 s. 26.

anbefalinger. Som respons på NIMs anbefalinger knyttet til menneskerettigheter i krisetider svarte Helse- og omsorgsdepartementet at det kan være behov for en egen utredningsinstruks for kriser som kan danne et tydelig rammeverk for hvordan det kan gjennomføres raske lov- og forskriftsprosesser under en krise, samtidig som inngrep i menneskerettighetene undergis tilstrekkelig tydelig vurdering, herunder ivaretagelse av det minste inngreps prinsipp og hvilke særlige tiltak som bør iverksettes for å ta hensyn til sårbare grupper.<sup>13</sup>

## 5. Vurdering og anbefalinger

Menneskerettighetene aktualiseres på svært mange ulike rettsområder i norsk rett. NIM besvarer som sagt en rekke høringer hvert år, som på ulikt vis tangerer ulike rettigheter. Ofte er tilbakemeldingene fra NIM i høringene at forholdet til menneskerettighetene ikke er vurdert, eller at det ikke er vurdert grundig nok, blant annet gjennom mangelen på konkrete vurderinger. Vi opplever samtidig ofte at myndighetene retter seg etter denne tilbakemeldingen, og drøfter menneskerettighetene mer inngående i neste fase av utredningsprosessen. Ett eksempel på dette er ny lov om barnevernstjenester, som ble vedtatt av Stortinget våren 2021, og der proposisjonen inneholdt langt grundigere vurderinger av de enkelte lovforslagenes forhold til menneskerettighetene enn det forutgående høringsnotatet fra 2019.<sup>14</sup>

Som nevnt har NIM i flere av våre årsmeldinger til Stortinget løftet anbefalingen om at kravet til utredning av forholdet til menneskerettighetene bør fremgå eksplisitt av utredningsinstruksen.<sup>15</sup> Vi vil også i dag opprettholde denne anbefalingen, og vi mener det er viktig at denne fremgår direkte av selve utredningsinstruksen, ikke bare implisitt som en del av spørsmålet om hvilke prinsipielle spørsmål tiltaket reiser.

Vi vil også videre anbefales at det vurderes en egen veileder til menneskerettslig utredningsarbeid. En slik veileder kan med fordel rette seg mot både stat og kommune. Vi opplever at mange ansatte i både statlig og kommunal forvaltning gjerne ønsker å gjøre gode menneskerettslige vurderinger, men at det for flere kan ligge noe fjernt fra deres daglige virke, og at rettskildebildet for noen kan fremstå noe utilgjengelig. Vi antar at det gir mest autoritet om en slik veileder utformes fra sentrale myndigheter, men vi tilbyr gjerne vår bistand i utformingen, basert på våre erfaringer om hva det synes nødvendig å innta i en slik veileder. En slik veileder må også sees i sammenheng med andre veiledere som kan ha dels overlappende tematikk, særlig veilederen Lovteknikk og lovforberedelse.

Til sist støtter vi også ideen om en egen utredningsinstruks for krisetider. Det er ingen tvil om at covid-19-pandemien krevde iverksettelse av en rekke tiltak for at staten skulle

---

<sup>13</sup> Dette er gjengitt i Justiskomiteens innstilling, Innst. 545 S (2020-2021) s. 4.

<sup>14</sup> Prop. 133 L (2020-2021) Lov om barnevern (barnevernsloven) og lov om endringer i barnevernsloven.

<sup>15</sup> NIMs årsmelding for 2016, s. og NIMs årsmelding for 2017, s. 20-21.

oppfylle sin menneskerettslige forpliktelse til å redde liv. Samtidig er det også viktig å erindre at responsen førte til de mest inngripende tiltakene i fredstid, der mange av inngrepene savnet vurdering av forholdet til menneskerettighetene.

Som vi også skriver i vår årsmelding, er det grunn til å tro at det i fremtiden også kan komme nye kriser som kan sette demokratiet og menneskerettighetene på prøve. En instruks som balanserer mellom behovet for å treffe hurtige avgjørelser som respons på ulike kriser, samtidig som menneskerettighetene vurderes så grundig og inngående som mulig, kan etter vårt syn være et viktig bidrag for å sørge for bedre ivaretagelse av menneskerettighetene.

Vi ønsker gjerne et møte med dere for å diskutere disse temaene nærmere, og er åpen for at NIM kan bidra inn på disse områdene dersom det er ønskelig.

Vennlig hilsen  
for Norges institusjon for menneskerettigheter

Adele Matheson Mestad  
Direktør

Kirsten Kolstad Kvalø  
Seniorrådgiver

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har dermed ingen signatur.