

Rettsstaten under press

Advokatforeningen har til oppgave å overvåke rettsutviklingen i samfunnet, og å se rettsstaten nedenfra. Det er ikke alltid en populær oppgave å forsvare rettssikkerhetsgarantier i et omskiftelig samfunn. Det anføres ofte gode populistiske grunner til å innskrenke den enkeltes frihet i samfunnsnyttens navn. Vi advokater ser i vårt daglige arbeid hvordan rettssikkerheten og rettsstaten kan svikte og vanlige mennesker rammes. Gjennom denne årlig talen ønsker Advokatforeningen å sette søkelys på rettssikkerhet og rettsutvikling i vårt land.

I år har vi valgt ”Rettsstaten under press” som tittel. Vi snakker om to former for press. For det første betyr den økede rettsliggjøring av samfunnet at rettsstaten settes under betydelig forandringspress. Her peker vi på to forhold:

- Rettsliggjøringen av samfunnet har satt alle ledd i rettshjelps- og konfliktløsningskjeden under betydelig press. Det er oppstått, og vil i stadig større grad oppstå, et økende behov blant folk flest for rettshjelp og domstolstjenester som pr. i dag ikke er tatt på alvor.
- Staten har derimot paradoksalt nok samtidig hevet prisen på inngangsbilletten til rettsvesenet. Dette skaper fare for forurensning av samfunnets konfliktløsningssystem, og vil på sikt svekke domstolenes mulighet til å løse sine oppgaver.

For det andre innebærer den politiske utvikling at sentrale rettssikkerhetsgarantier er satt under press. Vi kan nevne flere eksempler:

- Forslag om nye etterforskningsmetoder som romavlytting innebærer at staten vil krysse nye grenser – fra overvåkning av kommunikasjon til overvåkning av personer i deres egne hjem.
- Forslag om økt offentlig registrering og sammenkobling av offentlige registre gjør statens overvåkning av den enkelte til en hverdagssak. Under henvisning til at nordmenn ikke har noe å skjule, reduseres vi i de offentlige databaser fra individer til kataloger av elektroniske spor.

- Advokatforeningen ser med særlig bekymring på innskrenkninger av forsvarernes arbeidsvilkår, og tilhardning av klimaet mellom forsvarsadvokater og politi og påtalemyndighet.

Hver for seg viser disse temaer at rettsstaten er under press. Advokatforeningen har gjennom sitt rettssikkerhetsprogram som ble lagt frem i mai i år også pekt på en rekke andre bekymringsfulle utviklingstrekk.

Vi har i Norge en rettsstat i formell forstand. Rollefordelingen mellom lovgivende, utøvende og dømmende myndighet er vel befestet. Utformingen av rettsreglene skilles fra utøvelsen av makt. Den amerikanske høyesterett oppsummerte the Rule of Law på følgende måte allerede i 1884:

”Law is something more than mere will exerted as an act of power. It must not be a special rule for a particular person or a particular case ... Arbitrary power ... is not law, whether manifested as the decree of a personal monarch or of an impersonal multitude.” (Hurtado v. California 110US516 (1884))

Rettsliggjøringen av det norske samfunn bringer imidlertid med seg nye utfordringer og behov for nye begrepsavklaringer.

Uttrykkene ”rettsstat” og ”rettssikkerhet” - på engelsk sammenfattet som ”the rule of law” - benyttes tradisjonelt på rettsreglene som formelle handleregler. Begrepet ”rettferdighet” har derimot både en formell og en innholdsmessig side. Når noe er rettferdig, siktes både til prosessen - på engelsk kalt ”due process of law”, og til resultatene – fordelingseffekter. Uttrykket rettferdighet brukes både til å karakterisere rettsregler og resultatet i den enkelte sak. De nevnte begrep – rettsstat, rettssikkerhet og rettferdighet – lyder mot en klangbunn av vårt samfunns felles verdier der forutsetningen om at lovgiveren er demokratisk valgt står sentralt.

Uttrykket ”den liberale rettsstat” anvendes i en litt annen betydning. Det brukes som en referanse ikke bare til rettsstatens innhold, men også dens *grenser*. Tilføyelsen ”liberal” fremhever at det er visse verdier knyttet til integriteten av det enkelte individ som samfunnet ikke bør eller kan krenke. I en liberal rettsstat finnes noen grunnleggende menneskerettigheter, som setter absolutte grenser for hva majoriteten kan påføre minoriteten selv gjennom demokratiske vedtak. Det gjelder også enkelte absolutte krav til rettferdig saksbehandling i domstoler og forvaltning. Mange vil gå

lenger og si at en liberal rettsstat ikke kan eksistere uten ytringsfrihet, meningsfrihet, organisasjonsfrihet, frihet fra tortur og ulovlig fengsling, retten til å selv velge hvor man vil bo, arbeide og innrette sitt familieliv. Grensene for statens makt sammenfattes gjennom begrepet ”liberalt”.

Advokatforeningen må nødvendigvis anlegge et liberalt perspektiv på rettsstaten. Våre medlemmer fyller en viktig rolle når det gjelder å beskytte den enkelte. Vi representerer ikke staten, men rettsordenen. Det har vært pekt på at advokater har fått økende makt. Det er nok riktig; det er et resultat av rettsliggjøringen av samfunnet. Advokatmakt utøves imidlertid ikke for advokatene selv, men som *motmakt* – i saker mot det offentlige, eller i saker mellom borgerne der hver part har sin advokat. Advokatmakt er motmakt og desentralisert makt. Det ville ikke vært behov for advokater dersom lover og regler var klare, rettferdige, og virket av seg selv. Intet samfunn har lyktes i å oppnå en slik tilstand.

For at advokatene skal kunne utfordre maktstrukturer, juridiske tolkninger samt reagere på overgrep, må advokatstanden være uavhengig. I vårt samfunn tas dette for gitt, men Advokatforeningen må likevel stadig slåss for advokatenes arbeidsvilkår. Betydningen av en uavhengig advokatstand må ikke undervurderes. Nobelprisvinner og advokat Shirin Ebadi uttalte under menneskerettskonferansen i Oslo i oktober 2004:

”Å kunne være en uavhengig advokat er et av problemene vi har i dagens Iran. Vi etablerte den iranske advokatforeningen for mange år siden. Men i fjor begynte den dømmende makt å gi advokatbevillinger. Dette er svært forunderlig, fordi en advokat som får sin bevilling fra domstolene, og som er nødt til å gå til retten en gang i året for å få denne fornyet, mister sin uavhengighet.

Advokatene er i ferd med å miste sin profesjonelle uavhengighet i Iran.”

Uten en uavhengig advokatstand kan vi heller ikke ha uavhengige domstoler. Vårt system forutsetter at det er advokatene som bringer frem bevis, anførsler og rettslige resonneringer som gjør domstolene i stand til å løse konflikter rettferdig, og til å trekke opp nye retningslinjer for rettsutviklingen. Det er forstemmende når enkelte dommere nøyer seg med å kritisere enkelte advokater for dårlig arbeid uten å løfte blikket til den advokatinnsetts som gir perspektiv på dommernes egen yrkesutøvelse.

Uten en uavhengig advokatstand kan domstolene ikke fylle sin egen samfunnsmessige funksjon.

Maktutredningen har pekt på at stadig flere samfunnsrelasjoner rettsliggjøres.¹ Dette er en viktig observasjon, og vi skal her gå litt inn på betydningen av og årsakene til dette.

Rettsliggjøringen av samfunnet representerer en yrkesetisk utfordring for jurister, og en politisk utfordring for de styrende myndigheter. Kunnskap om rettsordenen er blitt en strategisk ressurs, på samme måte som kontroll over jorden, kontroll over teologi og kontroll over produksjonsmidler har definert makt- og underordningsforhold i andre samfunn. Vi tror at det ikke er tilfeldig at vi i dag ser en omseggripende rettsliggjøring av det norske samfunn.

For det første har vi lang tradisjon for at norske domstoler løser konflikter mellom borgerne av helt konkret karakter på en autoritativ måte. Dette er i pakt med Schweigaards norske rettsrealisme. Opp gjennom sin historie har norske domstoler ikke nøydt seg med å postulere abstrakte rettslige teser, men gått konkret til verks. Vi har i mange avgjørelser der fysiske grenser bestemt av merkesteiner og andre landemerker er trukket av Høyesterett selv.

Vi har også hatt tro på at borgerne skal kunne holde det offentlige ansvarlig gjennom rettsvesenet. Fra grunnloven av 1814 og statspraksis under den er det utviklet en viktig lære om prøvelse av forvaltningsvedtak, og – noe senere – sågar en rett for Høyesterett til å prøve grunnlovsmessigheten av lover. Vi har ikke en gang egne forvaltnings- eller forfatningsdomstoler. Kompetansen til kritisk overprøvelse av offentlige vedtak og regler har gitt de alminnelige domstoler og advokatene viktige redskap til å føre kontroll med legaliteten i samfunnsstyret.

I denne forbindelse er det også av betydning at vi alt lenge har hatt tradisjon for at også forholdet *mellom* de høyeste statsmakter kan rettsliggjøres, og henvises til rettsapparatet. Avgrensningen av regjeringens mot Stortingets makt, og mellom Stortingets lovgivningsmyndighet og avbøtende tiltak som Grunnloven krever for borgerne, har vært trukket av Riksrett og Høyesterett.

¹ Makten og demokratiet, Østerud m.fl. 2003, særlig kap. 7.

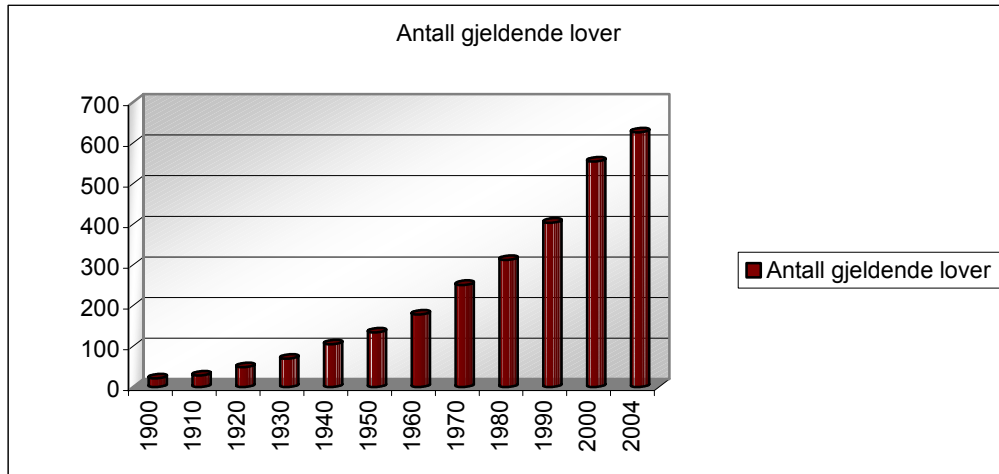
Disse tradisjoner har skapt en plattform som den nyere tids rettsliggjøring kan bygge videre på.² Det er flere årsaker til den nye bølge vi nå ser når det gjelder rettsliggjøringen av samfunnet.

En første og vesentlig årsak er at norske politiske myndigheter har valgt å benytte rettighetslovgivning fremfor løse fullmaktslover som styringsteknikk. Enkelte har reist spørsmål om dette representerer et demokratisk problem.³ Vi tror ikke det; en rettighetslov skaper et direkte bånd mellom dem som velger og dem som velges. Ulempen er at det ikke alltid er klart hva som vedtas, slik at det oppstår behov for juridisk tolkning.

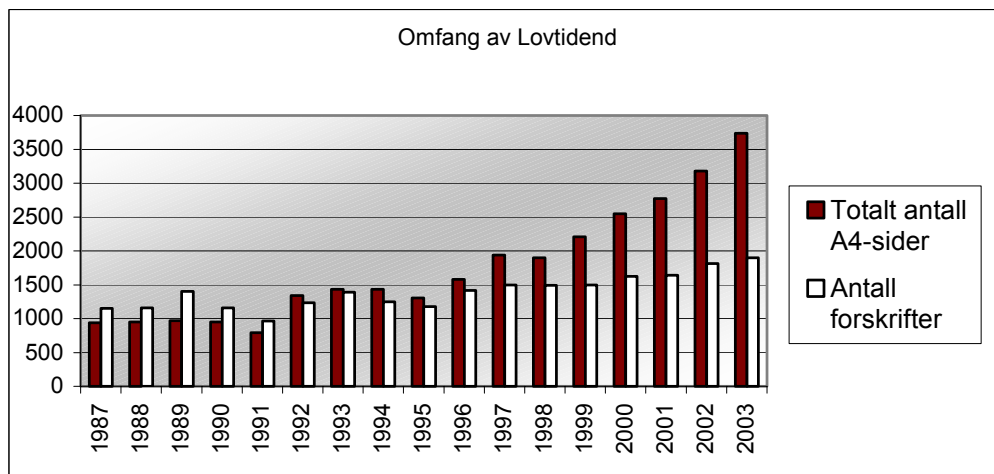
En viktig forklaring på utviklingen kan være at en lang rekke mindretallsregjeringer har øket Stortingets makt, og at Stortingets eget virkemiddel er loven. Antallet lover og forskrifter, og behovet for å tolke dem øker. Det fremgår av oversikten over antall gjeldende lover og den lovgivningsmengde som registreres gjennom det offisielle organ Norsk Lovtidend.

² For en fremstilling av disse og andre viktige rettstradisjoner, se Slagstad, Rett og politikk, 1987.

³ Se Makten og demokratiet, Østerud m.fl. 2003.

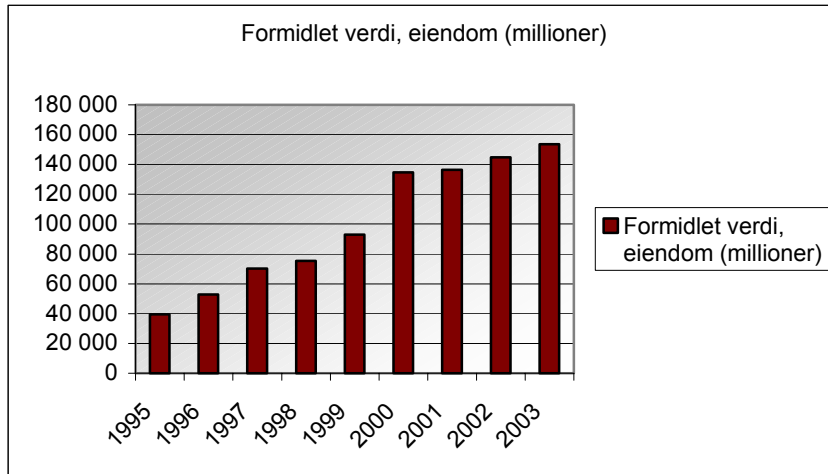


Kilde: Lovdata

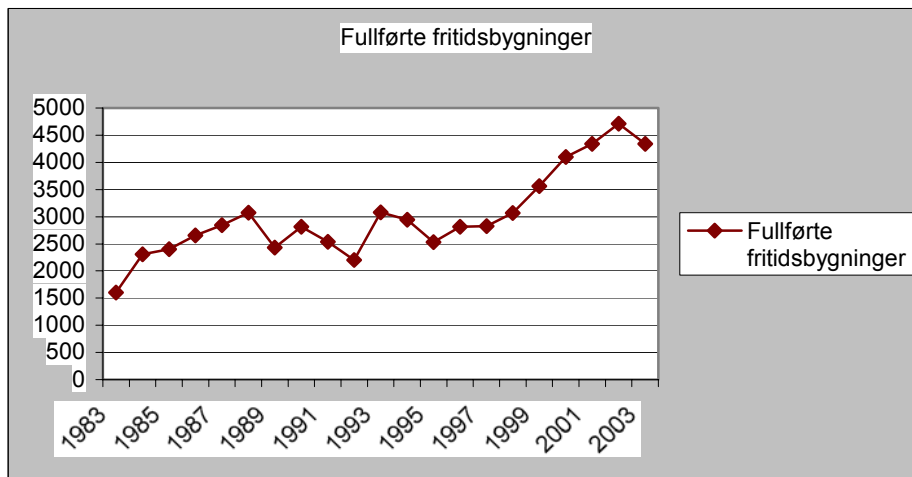


Kilde: Lovdata

En annen viktig forklaringsårsak er den alminnelige velstandsøkning. Dette får to følger for etterspørselen etter rettshjelpstjenester. For det første gjør velstandsøkningen at flere får en formue, som de har behov for å ivareta, beskytte og fordele ved rettslige disposisjoner. For det andre blir det rom også på privatpersoners budsjett for kjøp av juridiske tjenester og – dog i mindre grad – til å bringe uløste tvister inn for domstolene. Man kan si det slik at den mengde av lover og regler som er gyldig vedtatt, for folk flest operasjonaliseres først når de får råd og behov for å ivareta sine interesser. For å illustrere disse utviklingstrekk, kan vi se på informasjon om utviklingen i boligformuen, fritidseiendommer og hva som betales i arveavgift, som er den skatt folk flest kan forholde seg proaktivt til gjennom egne disposisjoner.



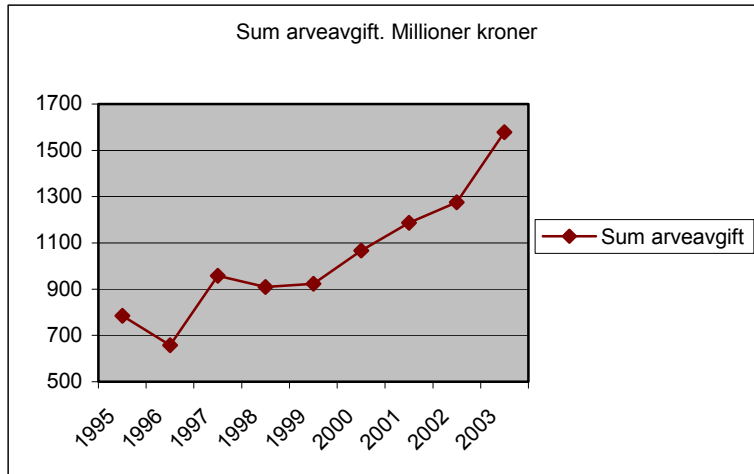
Kilde: Kredittilsynet⁴



Kilde:SSB⁵

⁴ Pressemelding nr. 11 2004. "Eigedomsmarknaden i 2003".

⁵ Pressemeldinger: "3,6 millioner bygninger i Norge", 2003, "1,4 millioner boligbygninger", 2002, "3,5 millioner bygninger i Norge", 2001 og "348 000 hytter og sommerhus i Norge", 2000. Ukens statistikk: "3,4 millioner bygninger i Norge", 1999/18, "Flest hytter og sommerhus i Buskerud og Oppland", 1998/09 og "1,3 millioner boligbygg i Norge", 1997/13-14.



Kilde: SSB⁶

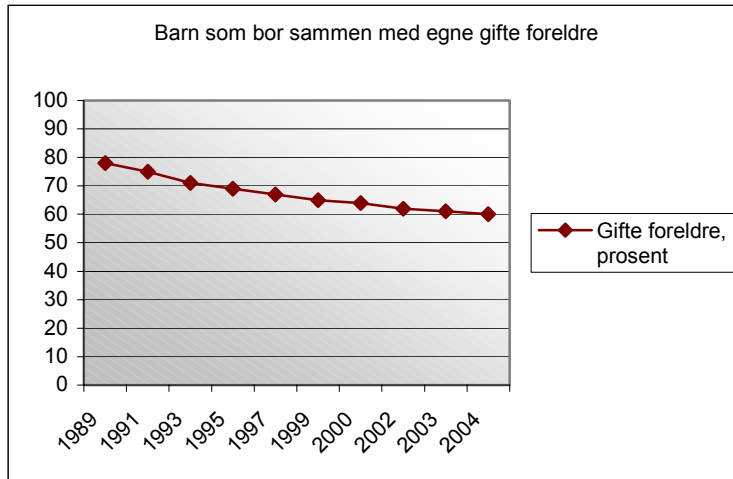
Når stadig flere borgere er i besittelse av formuesobjekter, blir det rasjonelt å benytte advokatbistand, f.eks. til reguleringssaker, eiendomsoverdragelser, ordning av forhold innad i familien osv. osv.

Velstandsutviklingen blir en særlig sterk forklaringsindikator, når den sammenkobles med et annet utviklingstrekk, nemlig de endrede samlivsmønstre. Rammene om familieforhold er et typisk eksempel på at vår tid har sett nye rettslige behov.

Arveloven av 1972 er en lov tilpasset en familiesituasjon der to foreldre var gift, og hadde ett eller flere barn sammen. Nye familiemønstre gjør at privatpersoner må ta stilling til en rekke forhold som man i den klassiske familiesituasjonen rolig kunne se bort fra. Det gjelder f.eks. uskifte med særkullsbarn, ordning av arv, håndtering av samlivsbrudd og konflikter om samværsrett til barn og økonomi. I tillegg kommer at vi har fått andre samlivsordninger som partnerskap og samboerskap.

Det som er nytt på dette feltet, er først og fremst økningen i rettshjelpsbehovet. Til å illustrere denne utviklingen kan vi bruke oversikten over hvem barn bor sammen med.

⁶ Pressemeldinger: "Flere millionarvinger", 2003, "Flere mottok arv og gaver", 2002, "Nye regler- uendret arveavgift", 2001, "Færre mottok forskudd på arv", 2000 og "Flere arvet mer", 1999. Ukens statistikk: "Mest i arv og gaver til dem med høy inntekt", 1998/50 og "657 millioner i arveavgift til staten", 1998/36.

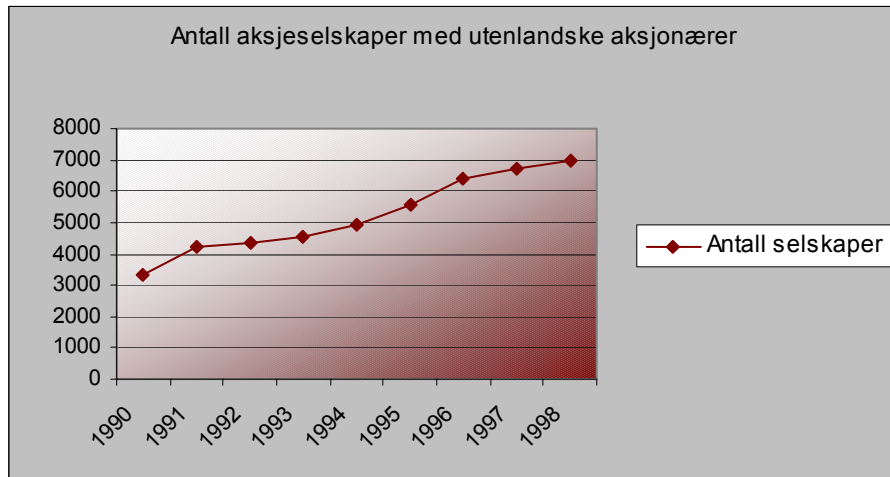


Kilde: SSB⁷

Neste forklaringsårsak er internasjonaliseringen av det norske samfunn. For det første har vi fått mange nye innvandregrupper, som har forankring i andre livssynstradisjoner enn den lutherske, og som har andre måter å regulere nære familieforhold på. Islamsk rett regnes nok i dag som en mer egnet ramme for familielivet av mange landsmenn enn de tradisjonelle norske regler.

Like viktig er selvsagt en ny åpning av norsk økonomi mot utlandet gjennom globalisering. I tillegg til tradisjonell eksport og import av varer, øker omfanget av grenseoverskridende virksomhet og særlig direkte utgående og inngående investeringer. Utlendingene investerer her, og nordmenn investerer ute.

⁷ Årlig rapport; "Barn og unge - aktuell statistikk" 2000, 2001, 2002 og 2003.



Kilde: SSB⁸

Felles for internasjonaliseringen av enkeltmenneskers og næringslivets forhold er at det oppstår et økende behov for formelle regler og for rettslige konfliktløsningsmekanismer. Heterogene grupper har alltid større behov for formelle konfliktløsningsmekanismer enn homogene grupper og samfunn. Den konsensus man finner om sosiale verdier, oppfatninger og tradisjoner i homogene samfunn, tar implisitt også langt på vei vare på konfliktløsningen mellom dem som tilhører samme gruppe, mens konfliktløsning *mellom* grupper som ikke har delte verdier eller felles tradisjoner, må finne et annet utløp. Rettsvesenet er samfunnets trykkoker der slike konflikter blåses av.

Endelig, er det ikke tvil om at norsk rettslig og politisk utvikling de siste ti år er særmerket av at både rettsakter under EØS-avtalen og Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon er gjort til norsk rett. Den norske stat har også valgt å knytte seg til internasjonale samarbeid på måter som går lenger enn til å regulere traktatstatenes innbyrdes forhold, ved at det er opprettet domstoler som den enkelte kan henvende seg til i konflikter også med sitt eget land. Utviklingen har stilt vårt eget rettssystem i forlegenhet:

I forhold til Menneskerettighetskonvensjonen viser det seg at vår egen grunnlovs rettighetskapittel har kommet sørgelig til kort. Under EØS-avtalen, har vi på en særlig tydelig måte sett at statens mest dyrebare virkemiddel – nemlig lovgivningen - kan bli underordnet økonomiske målsetninger: Lovgivningskompetansen på eget territorium er byttet mot adgang til det felles europeiske marked.

⁸ Industristatistikk; "Utenlandsk eierskap i industrien", 1999.

Samtidig har begge konvensjoner bidratt til en renessanse for rettslig styring av samfunnet. EU-samarbeidet særpreges nettopp ved at integrasjonsprosessen helt siden opprettelsen i viktige deler har vært rettslig drevet. Overnasjonale domstoler har myndighet til å tvinge statene til å endre sine statsakter. Gjennom EMK og EØS-samarbeidet har vi nå fått del i denne utviklingen. Utviklingen gir også norske domstoler større makt. De får overnasjonale allierte yrkesbrødre, og det utvikler seg en judisiell kultur ved siden av den politiske i statslivet.

Disse utviklingstrekk har hver for seg – og særlig samlet - satt rettsstaten under betydelig forandringspress. Samtidig er imidlertid et nytt problem oppstått. Gjennom siste stortingsperiode har Stortinget valgt å gjøre rettsvesenet til inntektskilde.

Domstolenes organ Rett på sak melder at domstolene nå er blitt et overskuddsforetak.⁹ Det samme fremgår av årets forslag til statsbudsjett.¹⁰ Dette skyldes særlig hevingen av rettsgebyret, som innebærer at domstolene i 2003 gikk med ca. kr 15 mill. i overskudd. I år ventes overskuddet å bli kr 300 mill.

Konsekvensene er betydelige. En vanlig sivil sak i tingretten – som f.eks. kan omhandle forvaltningsvedtaks gyldighet, eiendomstvister, bruktbilsalg etc. – er nå blitt inntektskilde for staten. Mens en femdagers sak i 2001 ga staten gebyrinntekter på kr 3.930, vil det nå koste kr 14.365.

Gebyrinntektene kommer i tillegg til moms på advokattjenester, som ble innført etter stortingsvalget i 2001. Til sammen har det funnet sted en dramatisk økning av statens inntekter fra, og en vesentlig fordyring av inngangsbilletten til, rettsvesenet i løpet av én enkelt stortingsperiode. Som siste omdreining kommer forslaget i høstens statsbudsjett om gjeninnføring av egenandel på fri rettshjelp.¹¹

Prinsippløs skattlegging av rettssystemet sår tvil om de politiske myndigheters troverdighet når det hevdes at tilgang til rettshjelp og domstoler er prioriterte oppgaver. Hovedproblemet ser ut til å være at politikerne anser rettsvesenet som en egnet inntektskilde i ”justissektoren”, der det for øvrig er mange utgiftsposter (fengselsvesen, politi osv.). Dette perspektiv er imidlertid forfeilet.

⁹ Rett på sak, aktualitetsmagasin for domstolene nr. 3 2004.

¹⁰ St.prp. nr. 1 2004-2005 (statsbudsjettet) kapittel 3410, jfr kapittel 410 og 61.

¹¹ St.prp. nr. 1 2004-2005 (statsbudsjettet) kapittel 3470 post 1.

Domstolene utgjør ingen politisk ”sektor”, men er som egen statsmakt en av de tre søyler som sammen med Storting og regjering bærer den norske stat. Rettsvesenet har hele samfunnet – næringsliv, kulturliv, helsevesen, statlig og kommunal forvaltning – som sitt virkeområde.

Domstolene bør derfor ikke være en inntektskilde, men ses som en forutsetning for et sivilisert samfunn. Det ses klart når man analyserer domstolenes samfunnsfunksjoner. For det første har domstolene en viktig lynavlederfunksjon ved at de faktisk løser alvorlige konflikter. Bare det at det er *mulig* å gå til domstolene, bidrar til å legge til side langt flere konflikter enn det lille antall som rent faktisk blir behandlet der. Dette har stor betydning for rettssikkerheten. Når man vet at motparten kan bringe saken inn for domstolene, har begge parter oppfordring til å inngå utenrettslige forlik. Det er ikke rasjonelt å oppsøke domstolene med en tapt sak.

Denne virkning oppnås ikke dersom den ene part vet at den annen part ikke har råd til å bringe saken inn for domstolene. Dersom rettsvesenet lukkes for folk flest, forurenes samfunnets konfliktløsningssystem. I tillegg til konfliktløsning bidrar rettsvesenet til rettslig informasjonsspredning og rettsutvikling. Endelig kommer domstolenes statsmaktsfunksjoner - som kontrollører av de øvrige statsmakter. Alle de nevnte oppgaver viser hvorfor det verken er rimelig – eller i et samfunnsperspektiv fornuftig – å ta betalt for domstolene som en tjeneste, eller ta sikte på å gjøre domstolene til inntektskilde.

Dersom de to hovedutviklingstrekk holdes sammen – dvs. en økende rettsliggjøring samtidig med en fordyring av inngangsbilletten til rettsvesenet – oppstår et paradoks. Staten benytter i stadig større grad rettslige styringsmekanismer, men gir samtidig borgerne økonomiske incentiver til å avstå fra å benytte samfunnets konfliktløsningssystem.

Problemstillingen har også en side til advokatene, som har vært beskyldt for ikke å ha et tjenestetilbud mht. pris og produkt som er tilpasset tidens krav. Advokatforeningen har i høst tatt tak i dette og fremmet en rekke ulike forslag for å bedre advokattilbudet og gi bedre informasjon om pris på advokattjenester. Vi tar vår del av ansvaret, og venter at de politiske myndigheter vil ta sin del. Øket skattlegging via rettsvesenet er i dette perspektiv helt klart et skritt i gal retning.

Uansett hva man måtte mene om rettsliggjøringen av samfunnet fra et politisk ståsted, må selve prosessen håndteres på en fremsynt måte. Fremskrivningen av de trender som er beskrevet over peker entydig i retning av at rettsvesenets betydning vil fortsette å øke, og at det blir en større politisk utfordring å sørge for pålitelige rettshjelps- og konfliktløsningsinstitusjoner.

Vi skal nå gå over til å se på det press som er rettet mot sentrale rettssikkerhetsgarantier. Rettssikkerhetsbegrepet har to betydninger. For det første de garantier som verner individet mot vilkårlighet, uforutsigbarhet og overgrep fra myndighetene.¹² For det andre den plikt staten har til å verne borgerne mot overgrep, kriminelle handlinger og garantere for deres sikkerhet. Det siste kan bedre kalles rettsvern. Etter den senere tids terrorhendelser og økt oppmerksomhet om organisert kriminalitet har det blitt økt fokus på rettsvern.

Rettsvern og rettsikkerhet er ofte motstridende interesser. Begrunnelsen for nye og mer inngripende virkemidler er alltid hensynet til effektivitet og hensiktsmessighet. Inngrepene fremstilles unntaksløst som i seg selv uviktige og ubetydelige for den jevne borger, fordi de ikke rammer dem som ikke har noe skjule. Rettsvern for de mange går da på bekostning av rettssikkerheten for de få, men på lang sikt også for alle. Advokatforeningen slutter seg til Georg Apenes som har uttalt:

”Den som for villig og for ofte veksler inn frihet for trygghet, risikerer å miste begge deler.”¹³

Et velfungerende demokrati med gode rettssikkerhetsgarantier gir pr. definisjon borgerne en stor grad av frihet, og frihet kan misbrukes. Å leve i et fritt demokrati innebærer således at vi må tåle risiko for terror og kriminalitet. Et samfunn uten kriminalitet eller noen risiko for terror er et sykt og ufritt samfunn, fordi det forutsetter utbredt overvåkning.

Hver for seg godt begrunnede sektorinngrep går imidlertid ikke bare på bekostning av rettssikkerheten, men strider også mot hovedtanken bak mange av våre viktigste internasjonale forpliktelser. Norge gjorde i 1999 utvalgte menneskerettighetskonvensjoner til norsk rett gjennom menneskerettighetsloven.

¹² NOU 2004: 6, Mellom effektivitet og personvern side 52.

¹³ Forsiden av NOU 2003: 18, Rikets sikkerhet.

Menneskerettighetene formål og målsetning er å begrense overgrep og maktkonsentrasjon.

Dette overses ofte i praktisk politikk. Sammenkopleing av registre med personopplysninger er et eksempel i så måte. Først forskyver man punktet for hvilke opplysninger og som kan registreres og oppbevares, og så kobler man opplysningene sammen ved å vise til at dette forenkler forvaltningens arbeid og at det derfor er hensiktsmessig.¹⁴

Inngrep må etter vårt syn forutsette svært sterk begrunnelse. Det underlige er at slik begrunnelse for tiden ikke er påvist på det overordnede plan. Utredningen Rikets sikkerhet, Straffelovkommisjonens delutredning, har konkludert med at vi nå har svært lav trusselfare i Norge, lavere enn under den kalde krigen.¹⁵ I årets statsbudsjettet blir det også konkludert med at trusselfaren er lav.¹⁶ Tiden er derfor ikke inne for å innføre *mer* inngripende virkemidler overfor den enkelte.

Ønsket om å innføre romavlytting er et eksempel på svært inngripende etterforskningsmetoder.¹⁷ Det å innføre romavlytting innebærer å passere en grense inn i borgernes rettssfære som vi tidligere ikke har ønsket å passere.

Advokatforeningen er av den oppfatning at romavlytting ikke bør innføres per i dag. Vi ønsker ikke at norske myndigheter skal kunne flytte overvåkingen fra kommunikasjonsmidler til våre hjem. Dette er et skritt i gal retning i forhold til hvilket samfunn vi vil ha. De samfunn som har tillatt svært inngripende virkemidler kan for øvrig i liten grad vise til mindre kriminalitet eller terror, snarere tvert imot.

Rettstatens kjerne er de liberale verdier. For inngripende tiltak vil også komme i konflikt med disse verdier og vanskeliggjøre advokaters yrkesutøvelse. Åpenhet i rettssystemet og gode prosedyrer som beskytter retten til innsyn og kontradiksjon, er sentralt for at advokatene skal kunne stå som garantister for rettssikkerhet.

¹⁴ Høringsuttalelse fra datatilsynet av 30.09.2004, til utredningen fra da Vinci Consulting på oppdrag fra Nærings- og handelsdepartementet, Persondata-utveksling i Norge av 18 mai 2004.

¹⁵ NOU 2003: 18, Rikets sikkerhet, side 16 og side 57-60, se også NOU 2004: 6, Mellom effektivitet og personvern side 168.

¹⁶ St.prp. nr. 1 2004-2005 (statsbudsjettet) side 21.

¹⁷ Flertallet utvalget til NOU 2004: 6, Mellom effektivitet og personvern side 182.

Telefonavlytting er et eksempel på et område hvor effektivitet langt på vei har fått gjennomslag på bekostning av rettssikkerheten. I kommunikasjonskontrollsaker kan den berørte ikke varsles forut for kontrollen da dette ville gjøre kontrollen meningsløs. Systemet er derfor slik at det oppnevnes en forsvarer som skal ivareta personens interesser – en hemmelig advokat. Før det iverksettes kontroll skal dette godkjennes av retten, og den hemmelige advokaten skal da overvåke rettmessigheten av kontrollen. Domstolen benytter i mange tilfeller ikke sin adgang til å kreve innsyn i alle dokumentene i saken. I realiteten blir det politiet som velger hvilke dokumenter som skal legges frem for å bevise nødvendigheten av kontrollen.

Det at man ikke varsler den det angår, gjør at den hemmelige advokaten får det fulle ansvar for den overvåkede rettssikkerhet. Denne oppgaven kan ikke ivaretas på en forsvarlig måte uten at man får innsyn i alle saksdokumentene. Den Europeiske Menneskerettighetsdomstolen har påpekt viktigheten av at det etableres systemer som sikrer rettighetene til den som skal overvåkes.¹⁸ Prosedyrene må sikre adekvate og tilfredstillende garantier for borgernes rettigheter. Advokaten må derfor gis innsikt i hele det faktiske grunnlaget slik at dette kan vurderes og etterprøves. Uten slik rett til dokumentinnsyn blir domstolskontrollen en illusorisk rettsikkerhetsgaranti, og man kunne like gjerne gi politiet full avgjørelsesmyndighet i kommunikasjonskontrollsakene.

Det er i dag mange advokater som på prinsipielt grunnlag nekter å være forsvarer i saker om kommunikasjonskontroll. Over halvparten av de faste forsvarerne ved Oslo tingrett har sagt at de ikke ønsker å delta i disse sakene.¹⁹ Det at så mange advokater nekter å ta del i disse sakene, er et sterkt signal til myndighetene om at reglene må endres. Dette viser også betydningen av en uavhengig advokatstand.

Så langt har jeg omtalt advokaters rolle som garantister ved bruk av overvåkning. Kanskje enda mer bekymringsfull er den utvikling vi har sett i forbindelse med utførelse av klassisk forsvarerarbeid i de siste år. Det har vært avdekket flere episoder der forsvarere har fått sine arbeidsforhold vesentlig vanskeliggjort. Forsvareropdraget er et offentlig verv, og forsvareren er like mye en rettens tjener

¹⁸ NOU 2004:6, Mellom effektivitet og personvern side 36, Menneskerettigheter, Erik Møse, 2002 side 407-408, Den Europæiske Menneskerettskonvention, Peer Lorenzen, 2003 side 430 –431. Dom av Den europeiske menneskerettighets domstol, Klass v Tyskland 06/09/1978, A 28 para 42 og 55.

¹⁹ Brev fra Oslo tingrett til advokat Aase Karine Sigmond av 15.09.2004.

som dommeren og aktor. Uten et virksomt forsvar, ingen rettferdig rettergang. At det i praksis kan oppstå motsetningsforhold mellom forsvarere og politiet, og påtalemyndigheten er knapt til å unngå.

Polariseringen har imidlertid gått for langt. Advokatforeningen har registrert flere uheldige episoder, der advokater har vært utsatt for integritetskrenkelser. Vi har sett ransakelse av advokatkontor med beslag i advokaters PC uten at påtalemyndigheten først har bragt et slikt sensitivt beslag frem for retten, og uten at det ble gjort unntak for beslag i korrespondanse mellom advokat og klient. Vi har sett beslagleggelse av advokaters mobiltelefon på samme vilkår. Vi har sett forsøk på å fjerne forsvarere under straffesaker under henvisning til grunnløse påstander om at politiets arbeid har vært motarbeidet. Vi har sett pågripelse av forsvarer som ble kastet på glattcelle og dermed satt ut av straffesaken, etter initiativ av den statsadvokat som selv aktorerte. Vi har sett forsøk på straffeforfølgning av forsvarsadvokater, og vi har hatt kroppsvisitering av advokater som besøker klienter i fengsel.

Advokatforeningen vil protestere mot at forsvarer motarbeides på denne måten. Dersom forsvaret svekkes, svekkes også straffeprosessens garantier for en rettferdig rettergang. Det er ingen tjent med.

Helt til slutt er det grunn til å avlegge en visitt til de aller svakeste i samfunnet. Det finnes grupper som knapt er seg sin rettsbeskyttelse bevisst, og dette reiser særlig håndhevingsproblemer.

De ureturnerbare asylsøkerne er en gruppe i samfunnet som lever under svært vanskelige forhold. De ureturnerbare har ingen rettslig status i Norge og kan ikke arbeide eller underholde seg selv på annen lovlig måte. Regjeringen har foreslått å kutte ytterligere i rettighetene til denne allerede utsatte gruppen.²⁰ Man presser i praksis her en gruppe mennesker ut av samfunnet ved å nekte å gi dem en rettslig status og ved å unnlate å dekke deres mest grunnleggende behov, som mat og et sted og bo.

Enslige umyndige asylsøkere er en annen gruppe i samfunnet som i liten grad er i stand til å ivareta sine egne interesser. I Advokatforeningens regi gjennomføres det i år et pro bono-prosjekt for enslige asylsøkende barn, som bl.a. har vist at denne

²⁰ Forskrift til sosialtjenesteloven §§ 1-1 og 1-3.

gruppen ikke får den samme oppfølging og ressurser som norske barnevernsbarn. Det kan av og til se ut som om myndighetene bruker asylsøkerbarna for å formidle til foreldre i deres hjemland at man ikke kan sende barna til et bedre liv i Norge. Det kan uansett ikke tolereres at denne utsatte gruppen lider urett.

De rusavhengig er også en gruppe i samfunnet som antakelig lider omfattende rettighetstap. Denne gruppen lever i en svært vanskelig situasjon og er i liten grad i stand til å ivareta sine egne rettigheter. Det er viktig at denne gruppens rettigheter håndheves og at det gjøres forskning på rettshjelpsbehovet til denne gruppen. Advokatforeningen har derfor valgt å støtte prosjektet Gatejuristen. Dette er et lavterskel rettshjelpstilbud for narkomane i Oslo. De narkomane skal her få hjelp til å etterprøve sine rettigheter i møte med f.eks. politi og private vaktelskaper, sosialkontor og helsetjenester. Prosjektet skal også søke å kartlegge rettshjelpsbehovet for denne gruppen. Advokatforeningen støtter dette prosjektet.

Dette overblikk over tilstanden i vår norske rettsstat har fokusert på endringspresset og presset mot sentrale rettssikkerhetsgarantier. Det er viktig å ha et våkent og kritisk øye, og det er Advokatforeningens oppgave å føre kritisk tilsyn. Det er heldigvis mye å glede seg over i Norge. Rettsstaten er godt befestet. Forståelsen for rettssikkerhetsgarantier er vel forankret i den allmene bevissthet. Åpenhet preger rettslivet i vid forstand, og dette er særlig viktig fordi det gjør det mulig å oppnå forbedringer gjennom debatt og kritikk. Det er klart at vi ikke er kommet i mål. Rettsliggjøringen av samfunnet må møtes proaktivt, og rettsstaten stadig forbedres.

Takk for oppmerksomheten.