

Leder

4. mars 2005 la den norske regjeringen frem stortingsmelding nr. 17, «Makt og demokrati», som presenterer regjeringens vurderinger av konklusjoner den norske Makt- og demokratiutredningen la frem i august 2003 etter fem års arbeid. Dette utgjør den foreløpig siste brikken i en debatt om folkestyre og makt der rettens rolle har stått sentralt.

Utredningens forskergruppe på fem ble utnevnt i mars 1998, og ledet arbeidet som førte til om lag 50 bøker og 80 rapporter på en rekke områder og med et stort antall bidragsytere. I sluttrapporten «Makt og demokrati» trekker tre av forskergruppens medlemmer (Øyvind Østerud, Fredrik Engelstad og Per Selle) opp det de ser som hovedlinjer på bakgrunn av de utredningens studier – de to øvrige medlemmene, Hege Skjeie og Siri Meyer, trakk andre konklusjoner og har særuttalelser i rapporten¹.

På samme måte som sluttrapporten ikke kunne behandle fullt ut det mangfoldet som finnes i utredningens publikasjoner, kan heller ikke sluttrapporten selv ytes rettferdighet her. Men noen poenger ble viet særlig oppmerksomhet i den påfølgende debatten, og er av interesse for jurister

både fordi det reises spørsmål om forholdet mellom demokrati, rett og makt generelt, og fordi maktutredningens begreper og konklusjoner har fått konkret betydning som argumenter ved senere lovgivningsforslag.

Konklusjonen fra flertallet i forskergruppen er dyster lesning. Folkestyret forvitret, og et element i dette er at rettsorganene overtar politikken. I sluttrapporten har begrepet «rettsliggjøring» blitt knyttet til to observerte endringsprosesser. For det første begrenses det lokal/kommunale selvstyret av et økende antall lover som rettighetsfester krav til for eksempel helsetjenester, velferd og utdanning. For det andre fører internasjonale avtaler som for eksempel EØS-avtalen og menneskerettighetskonvensjoner til begrensninger i Stortingets lovgivningsmyndighet, og gir i praksis de tilhørende internasjonale rettsinstanser øverste tolkningsmyndighet overfor en økende mengde regler og prinsipper. Det er i begge tilfeller snakk om at «rettigheter begrenser handlingsrommet for flertallsvedtak i folkevalgte organer», samt at «Rettsorganene får økende betydning på bekostning av folkevalgt myndighet, og at skillet mellom lovgivning og lovanvendelse blir visket ut».

Begrepet «rettsliggjøring» fungerer imidlertid ikke bare som en virkelighetsbeskrivelse. Det ble hyppig brukt i påfølgende debatter, og begrepets *normative*

1 Maktutredningens sluttrapport NOU 2003:19, «Makt og demokrati», er tilgjengelig fra nettsiden http://www.odin.dep.no/odin/norsk/dok/andre_dok/nou/bn.html

kraft har blitt synlig i den pågående diskusjonen om innarbeiding av menneskerettigheter i norsk rett. Menneskerettsloven av 1999 inkorporerte konvensjoner som EMK, SP, ØSK og Barnekonvensjonen i norsk rett, og ga disse forrang foran annen norsk lovgivning. Da regjeringen i desember 2004 fremmet forslag om inkorporering av FNs rasediskrimineringskonvensjon og kvinnekonvensjon, ble dette foreslått gjort uten tilsvarende forrang.² Dette begrunnes bl.a. i Makt- og demokratiutredningens «fokus på problemstillinger knyttet til rettsliggjøring av politikken, overføring av makt fra folkevalgt myndighet til domstolene og internasjonalisering av rettsvesenet». I stortingsmelding nr. 17 konstateres det at man bør utvise forsiktighet med bruk av forrangsbestemmelser. Spørsmålet behandles først og fremst i forhold til institusjonelle forskyvninger, ikke substans. Det er imidlertid nevnt at det i høringen var svært liten tilslutning til flertallsanalysen av rettsliggjøringens problemer på menneskerettsområdet.

Dersom den foreslåtte modellen for inkorporering av Kvinnekonvensjonen og Rasediskrimineringskonvensjonen blir vedtatt, vil det føre til at et allerede uryddig rettskildebilde på menneskerettighetenes område blir ytterligere uklart. For eksempel vil forbudet mot å diskriminere på grunn av kjønn i EMK art 14 ha forrang foran annen lovgivning, mens tilsvarende forbud i Kvinnekonvensjonen ikke vil ha dette.

Men i tillegg er det grunn til å stille spørsmålsteget ved om «rettsliggjøring» på dette området kan sies å bidra til at demokratiet svekkes og «folkestyret forvitret». Verbet «å forvitret» stammer fra det tyske «wetter» – vær – og den bokstavelige betydningen er knyttet til at en bergart brytes ned eller eroderer. Å referere til fjellets stabilitet som ideal er ikke nytt innen norsk tenkning om statsstyret: allerede da Norges Grunnlov ble skrevet på Eidsvoll i 1814 knyttet representantene bånd mellom Enigheten, Fjellet, det Norske og styreformens da de reiste seg og uttalte i kor «Enig og tro til Dovre faller». Er det folkestyrets Dovrefjell som forvitret i dag? Enighet og enhet ble oppnådd blant en begrenset gruppe i 1814, men med virkning for andre. De 112 hvite mennene ble blant annet enige om at jøder ikke skulle ha adgang til Norge og at kvinner ikke skulle ha stemmerett. I praksis utgjør samfunnet sjelden et rom av konsensus. Både i 1814 og i dag er virkeligheten i stor grad preget av interessekonflikter og verdikonflikter. Retten, som institusjonalisert maktbruk, påvirker hvordan interesser avveies og uenigheter håndteres.

Når man problematiserer ideen om folkestyret som nasjonal enighet og enhet, leder dette videre til spørsmålet om i hvilken grad en ubetinget makt for stortingsflertallet til å kunne beslutte hva som helst når som helst er legitim og demokratisk. Rettighetslover etablerer områder der flertallets makt begrenses. Forskergruppens medlem Hege Skjeie diskuterer i sin dissenstans hvordan rettighetspolitikk kan bidra til *utvidelser* av demokratisk ansvar og demokratisk praksis, med eksempler knyttet til kjønn og makt.

2 Forslagene finnes i henholdsvis Ot.prp. nr. 33 (2004-05) og nr. 35 (2004-05)

Spørsmålet om den rettslige stilling til Rasediskrimineringskonvensjonen og Kvinnekonvensjonen er så vidt vites det første eksempelet på at makt- og demokratiutredningens begrep «rettsliggjøring» benyttes som et argument i en lovgivningsprosess. ~~Det kan vel betegnes som ironisk at det her utgjør et argument mot å styrke posisjonen til borgere som tilhører de gruppene som i minst grad har vært og er deltagere i det norske folkestyret.~~

I dag kan et byggesett fort fremstå som en mer naturlig metafor for samfunnet enn

et fjellmassiv. Dette bør tas i betraktning når man vurderer forholdet mellom retten, demokratiet og folkestyrets påståtte forvitring. At konklusjoner fra Makt- og demokratiutredningens flertall, sammenfattet i begrepet «rettsliggjøring», også brukes som et normativt argument ved utforming av norske rettsregler på menneskerettighetenes område illustrerer at også jurister må forholde seg til disse diskusjonene.

Dette nummer er redigert av den norske redaksjonskomitéen.