

Endringer i behandlingen av straffesaker.

Av sorenskriver P. N. ARENTZ.

Efterat juryinstitusjonen var besluttet innført hos oss, har den i de forløpne 35 aar i fred og ro arbeidet sig godt inn i vaart rettsliv. Og den faar nu anerkjennelse for at den har vært nyttig, ja likefrem nødvendig for en heldig gjennomførelse av en moderne, mundtlig og offentlig rettergang med fri bevisbedømmelse, idet juryformen har hatt en særegen evne til aa sikre reformens sande gjennomførelse¹⁾. Feil vil jo forekomme under enhver rettergangsordning, og mange avgjørelser vil der kunne være delte meninger om; men ut over dette har der ikke vært fort nevneverdig klagemaal over daarlig arbeide av juryen her i landet før nu i de senere aar, da verdenskrigens eftervirkninger selvfølgelig ogsaa spores i de kredse hvorfra juryens medlemmer blir tatt. Klagene er vistnok hovedsakelig kommet fra enkelte steder i landet, særlig fra Oslo, og der har sagtens vært endel overdrivelse i de skrik som avisene leilighetsvis har oppløftet²⁾. Men saa meget synes i hvert fall sikkert at der er inntruffet ting som viser at tidspunktet nu er inne til aa forbedre vaare lagmannsretter overensstemmende med de erfaringer som er høstet i disse 35 aar.

¹⁾ Se høiesteretsassessor *Breien* i foredraget i Dommerforeningen 10/10 1923, inntatt i foreningens medlemsblad nr. 60/61 for 1923, og i dette tidsskrift.

²⁾ I denne retning gaar ogsaa flere uttalelser ved den norske sakførerforenings fellesmøte i Kristiansand i 1924, refereret i denne forenings medlemsblad.

Somme har ment at man med en gang burde kaste hele juryinstitusjonen overbord som et utbrukt, irreparabelt redskap, fordi de antok at der innenfor jurysystemets ramme ikke var raad aa finne for de brøst vaar nuværende rettergang var belemret med. Saaledes har hr. assessor Breien i sitt foredrag i Dommerforeningen betegnet det som et centralt brudd paa selve jurysystemet, om man vilde tillate retten i visse tilfelle ogsaa aa tilsidesette frifinnende kjennelser. Og efter hvad der opplyses i foredraget, har statsraad Holmboe, som var justisminister i den siste Blehrske regjering, dengang i et interview uttalt at det var klart at en saadan innskriden av de juridiske dommere vilde indeholde et brudd paa selve jurysystemet og være lite stemmende med systemets idé. Denne opfatning synes ialfall for statsraad Holmboes vedkommende aa være likefrem bestemende for hele hans stilling til juryinstitusjonen.

Det blir da av interesse aa se hvorvidt denne betraktning holder stikk eller ikke. For holder den ikke stikk, da maa man vel kunne slippe for aa se den gamle bitre strid om juryen reist paany. Det kan antagelig ikke være nødvendig her aa levere nogen nærmere vurdering¹⁾ av denne institusjon, hverken i den skikkelse den har faatt her i landet, eller slik som den forekommer i nesten hele den øvrige siviliserte verden (vesentlig bare Tyskland undtatt) hos de mange hundre millioner mennesker, som fremdeles i handling erkjenner juryen som den ypperste form for ikke-juristers deltagelse i den kriminelle rettspleie. Jeg skal derfor med en gang gaa over til aa vise at man bare med faa, enkle endringer innenfor jurysystemets egen ramme kan opnaa en vel saa god sikkerhet mot feiltagelser av det slag man har klaget over, som man kan erholde om man styrter selve institusjonen overende.

¹⁾ Som bidrag fra den seneste tid maa her særlig merkes: *Lekmannaelementets Användande och Ställing inom Civilprocessen i Skilda Länder*, utgitt 1922 paa Norstedt & Sønners forlag, av G. *Fahlerantz* som »sakkunnigt biträde» i det svenske justitiedepartement, 583 sider.

Alle vil være enig om aa regne juryen tilgode at de feil den har begaatt, sjelden har bestaatt i uriktig fellelse. Selv der hvor institusjonens syndetavle er opstillet med synlig omhu, er der bare nevnt enkelte eksempler paa uriktig fellelse.

Skjønt strpcl. § 358 er vel egnet til aa uskadeliggjøre slike kjennelser, er der allikevel i tidens løp forekommet flere, som det kan være tvil om er riktige, og det ennog i meget store saker. Her kan nevnes sakene mot *Torvald Sletten* og mot drapsmannen *Melleby* samt den bekjente sak angaaende *Hette* mordet. Jeg vet fra beste hold at den tvil som er uttalt i foredraget om benaadning for *Torvald Sletten*, siktet dertil at han var felt for mord, mens hele billedet av forbrydelsen slik som det fremgik av aktene ikke frembød et eneste trekk som med nødvendighet utelukket at handlingen kunde være begaatt i et øiebliks hissigheit. For *Melleby* var noget lignende tilfelle, i hvert fall forelaa det saavidt erindres en uttalelse fra vedkommende lagmann om, at det nok var tvilsomt om der kunde sies aa ha vært overlegg tilstede.

Det er ikke saa vanskelig aa forståa hvorledes disse feil, hvor det dog spillet om flere aars tillegg i straffen, har kunnet innløpe og det netop i slike store saker. Dersom tiltalte her nekter aa være gjerningsmannen, faar man jo ikke fra ham nogen detaljert fremstilling av saken. Og hans forsvarer vil sette alt inn paa at tiltalte ikke maa bli anselt som gjerningsmann; han tør for inntrykkets skyld ikke et eneste øieblikk gaa inn paa den forutsetning at tiltalte kan ha begaatt handlingen. Derav følger at de sporsmaal som kommer i annen rekke, vil foreligge utilstrekkelig utredet aa behandlet, naar lagretten trekker sig tilbake til avgjørelse av alle de sporsmaal som paa en gang blir den forelagt. Der burde her aapnes adgang til en videre opstykning av saken enn strpcl. § 315 nu tilsteder, saa at forsvaret naar lagretten f. eks. har avgitt sitt svar til sporsmaalet om drap, da fritt og uten aa skade sin klient kan

behandle det næste sporsmaal, sporsmaalet om overlegg. Kanskje vil da ogsaa tiltalte selv finne sig tjent med aa tilstaa og forklare sammenhengen. — Hvad Hettesaken angaar, blev en noget eldre mann dømt som morder og sammen med ham en søn, hvis andel i selve mordet syntes svært svakt bevist. Derimot syntes det godtgjort at han hadde hjulpet faren aa skjule gjerningens spor, men det skulde han jo ikke straffes for. Efter loven kunde saken ha vært opdelt slik at den var blitt behandlet særskilt for faren og for den nevnte søn; men det blev ikke gjort. Følgen var at forsvarer for enhver pris maatte holde paa at det ikke var Hettlekarene som hadde begaatt handlingen, og saavit mulig undgaa aa komme inn paa fordelingen av skylden.

Ved alle de her nevnte tilfeller maa det dog erindres at det aldeles ikke er positivt godtgjort at lagrettens svar var uriktige. Det samme gjelder den *Hoelske* mordbrannsak som ass. Breien nevner. Allerede da jeg i Justisdepartementet behandlet Hoels benaadningsansokning, fant jeg beviset mot ham noksaa svagt, og da jeg senere som medlem av lagmannsretten atter fikk befatning med saken, var det yderligere svekket; men positivt bevis for skyldkjennelsens uriktighet forelaa ikke.

Dersom strpel. § 315 blir endret som foreslaat, maa man her og i strpel. § 358 ha all fornøden betryggelse mot mulig forekommende uriktig fellende jurykjennelser. — Ialfall faller ansvaret i tilfelle ikke bare paa juryen, men ogsaa paa retten, som forsømmer aa bringe § 358 i anvendelse.

*

Storre vanskeligheter moter naar det spørres om aa skaffe bedre sikkerhet mot uriktige frifinnelser, hvorav der jo unektelig er forekommet nogen, om enn ikke saa mange som somme vil ha det til.

Det er da grunn til for det første aa ta selve *juryens sammensetning* under overveielse.

Medlemmerne uttas som bekjent av kommunale utvalg,

og det er meget om aa gjøre at man virkelig faar dyktige og intelligente folk inn i disse. Foreningen av aktorer og forsvarere i Oslo har nedsatt en komité til aa utrede dette sporsmaal. Antagelig vil komitéen ogsaa drøfte sporsmaalet om særskilt juryutvalg for visse slags saker, slik som statsadvokat *Grøner* har antydnet, — eller kanskje heller adgangen til i slikt høve aa faa jurymenn opnevnt i likhet med juryen ved vaare nuværende skjønnsretter (dog uten rett til utskytelse). Jeg skal derfor ikke komme nærmere inn paa disse sider av saken.

Derimot skal jeg feste mig ved at der saavel i jury-manttallet som i mantallet over domsmenn nu staar mange som paa grunn av sin overbevisning ikke uten samvittighetsnød kan være med aa domme skyldig for visse forbrydelser. Den som mener at privateiendom er tyveri, kan vanskelig dømme nogen for eiendomsinngrep; den som er varm tilhenger av den »direkte aksjon«, vil ikke kunne felle en annen som har handlet efter denne grundsetning; og den som selv finder det uriktig aa gjøre militærtjeneste, vil ikke kunne skyldkjenne en militærnekter. Naar lovgivningen fritar de unge menn for militærtjeneste ifall alvorlige samvittighetsgrunner forbyr dem aa gjøre tjeneste, saa er det ikke mindre rimelig under tilsvarende omstendigheter aa fritaa en borger for dommerhvervet. Ja det er likefrem brutalt aa paalegge en mann som ombudsplikt aa sitte som dommer under edens ansvar, naar det kan forutsees at der vil opstaa konflikt mellem hans dommered og hans overbevisning. Det er ogsaa trolig at dersom han fra først av selv paastaar sig betraktet som inhabil efter strpel. § 68, vil hans paastand bli tatt tilfølge. Men ulykken er at dette sporsmaal har saa vanskelig for aa komme frem for det er forsent. Annerledes vilde det derimot stille sig, om loven som inhabilitetsgrunn uttrykkelig nevnte det tilfelle at vedkommendes overbevisning forbød ham aa straffe nogen for en forbrydelse av den art som saken gjelder.

Det har som bekjent vært klaget meget over anvendel-

sen av den utstrakte utskytelsesrett som vi nu har, og hvorefter tiltalte i almindelighet kan meie ned hele 5 mann av 17. Gjelder det f. eks. en innviklet regnskapssak, vil han paa denne maate plukke ut dem som forstaar sig besst paa saken; gjelder det tiltale for dristige spekulasjoner, vil han rense ut slik at andre dristige forretningsmenn saavidt mulig faar avgjørelsen; gjelder det forbrydelse mot den kvinnelige ære, vil alle kvinner i lagretten bli utstøtt, mens det omvendt vil gaa ut over mennene, dersom det gjelder barnedrap utført av en forlatt barnemor, da forsvaret vil søke aa høste fordel av kvinnernes lett vakte indignasjon mot »skurken».

Det er da heller ikk godt aa skjonne at en saa utstrakt utskytelsesrett skal være nødvendig. Først er det aa merke at loven legger an paa aa sikre sig at de beste elementer i befolkningen kommer med i jurymanntallene, og at jurymennene trekkes fra et vidt omraade, saa at interesser av lokal eller personlig natur sjelden vil komme til aa være representert i juryen. Videre maa det merkes at det jo er loddet som bestemmer hvem der skal møte som jurymenn; og meget ille kan der sies om det blinde lodd, men upartisk er det ialfall. Dernæst plukkes der ut alle som staar i saadant forhold til saken at de er inhabile. Det skulde derefter være fullkommen nok til aa sikre en upartisk domstol, at hver av partene yderligere fikk skyte ut en eller i det høieste to. Man vilde da slippe det lite tiltalende syn som nu ofte møter en, at tiltalte faar en innflydelse paa rettens sammensetning som nærmer sig til at han selv utpeker sine dommere. I de forslag som er fremkommet om aa gaa over til den store meddomsrett, er saavidt sees ikke antydning at tiltalte skulde ha nogen utskytelsesrett, og den er i virkeligheten ikke mer nødvendig ved juryen.

Bliir man nu allikevel her staaende ved en rett for hver part til aa utskytte en eller hoist to, vil det sees at man allerede derved kan faa antallet av motende jurymenn betydelig ned. Men i dette stykke maa man kunne gaa noget videre. Vistnok settes juryen i de fleste land med 12 medlem-

mer; men det har den hele tid vært paa det rene at naar den skulde tilpasses for vaart land med den spredte bebyggelse og de lange avstander, saa maatte tallet settes ned, og vi fikk da en jury paa 10 medlemmer.

Dette forekommer oss nu aa være et noksaa stort apparat efter vaare forhold. Da tidligere efter lovboken legmenn skulde domme sammen med dommeren i de største straffesaker, var antallet 8. Vi har jo hatt og har fremdeles jury i vaare skjønnsretter, og hvor disse dommer i annen og siste instans, er legmennes antall likeledes 8. Det skulde derfor synes naturligt for oss aa bli staaende ved en jury paa 8. Ved de foreslaatte store meddomsretter er det antydnet at legmennes antall burde reduseres til 6, ja ennog helt ned til 4.

*

Vi skal derefter se paa de bestemmelser som regulerer *samarbeidet* mellem juryen og dommerne forsaavit det ikke allerede er gjort foran.

Blir jurymennes antall som foran foreslaat nedsatt f. eks. til 8, saa maa ogsaa bestemmelsen i strpct. § 351 om det antall stemmer som skal til for fellelse, undergis en tilsvarende endring.

Ved den engelske jury kreves der saavel for fellelse som for frifinnelse enstemmighet hos juryen, altsaa 100 %; ved den almindelige fastlandsjury kreves der til fellelse 8 av 12 stemmer, altsaa ca. 67 % og til frifinnelse ca. 42 %; ved vaar nuværende jury kreves henholdsvis 70 % og 40 %; ved 8-manns juryen, dersom man fordrer minst 6 stemmer til fellelse, henholdsvis 75 % og 37,5 %, og dersom man nøier sig med 5 stemmer til fellelse (altsaa simpelt flertall) henholdsvis 62,5 % og 50 %. Gaar man ut fra at den store meddomsrett gir plass til 6 legmenn, og at der til fellelse skal fordres $\frac{2}{3}$ flertall, saa vil der til fellende kjennelse, naar de rettskyndige stemmer i motsatt retning, kreves 100 % av legmennes stemmer, og til frifinnelse under tilsvarende forutsetning, ca. 67 % av legmennes stemmer.

Hvis man nu for 8-manns juryen krever minst 6 stemmer til fellelse, saa betyr det folgelig sammenlignet med den nuværende ordning at vanskeligheten med aa faa en tiltalt fellet er øket med 5 %, og at tiltaltes chance for frifinnelse er øket med 2,5 %. Forandringen er altsaa ikke i sig selv avskrekkende stor. Og naar man gjør denne lille innrømmelse til fordel for tiltalte, vil det ha saa meget mindre mot sig at man paa den annen side tar visse forholdsregler mot uriktig frifinnelse, hvorom mer senere.

*

Det er et krav som alle vil underskrive, at der maa sorges for det best mulige samarbeide mellem legmannselementet og det juridiske element i domstolen. Men det er langt fra tilfellet at man beforder dette samspill ved aa la alle mann være sammen om hver enkelt del av det samlede arbeide. Tvertom vil ogsaa her arbeidets fordeling efter de forskjellige forutsetninger som de forskjellige grupper bringer med, byde den heldigste losning. Hvori bestaar da det trekk som særmerker legmannselementet? I all korthet sagt ligger det deri at legmennene gjerne har en viss evne til med sitt kjenskap til sed, skikk og tenkemaate, ubunnet av juridisk formalisme, umiddelbart aa finne frem til det resultat, som menneskelig sett er det riktigste, altsaa det rettferdigste. Derimot kommer legmennene ofte tilkort, naar de skal gjøre rede for de grunner og slutningsrekker som forer dem til et slikt resultat, m. a. o. naar de skal gi premisser for sin avgjørelse eller opta diskusjonen derom; serlig vil det lett bli tilfelle naar de skal ta det op med de rettskerde dommere, som paa sin side vil holde sig til det formelle ved saken og møte med sine faglig juridiske begreper, teorier og synsmaater. En drøftelse av saken i dens helhet mellom begge grupper i fellesskap vil derfor sjelden bringe noget reelt utbytte, men lett tjene til aa betone motsetningsforholdet mellom dem og virke forstemmende paa legmannselementet. Altsaa ikke av den grunn at legmen-

nene skulde være skjøre hoder, men fordi der til en viss grad skorter paa common fighting ground.¹⁾

En helt annen sak blir det dersom legmennene selv finner at det er ønskelig under raadslagning enten aa faa veiledning om et enkelt juridisk sporsmaal, eller at en jurist skal være tilstede. Et ønske som det førstnevnte har loven allerede som den nu lyder imøtekommet, se strpel. § 326. Vistnok maa det regnes som institusjonelt for den virkelige jury at den er alene om aa avgjøre skyldsporsmaalet uten nogen ukaldet innblanding av de rettskyndige dommere. Men det synes ikke aa være noget til hinder for aa innta i loven en bestemmelse om at naar et flertal i juryen forlanger det, skal lagmannen enten selv være tilstede under raadslagningen eller helst beordre en av medlemmerne dertil for at denne skal gi juryen veiledning om rettssporsmaalene i saken i overensstemmelse med lagmannens rettsbelæring.

Fra et annet synspunkt sett er denne sammentreden ikke netop av det gode, for det er ikke heldig at rettsreglerne, om ogsaa bare for en del, doceres bak lukte dører uten at parterne faar anledning til aa øve kritik (en feil som forøvrig langt lettere vil innsnike sig i meddomsrettene). Men for det første vil det vel bare bli i de undtagelsestilfelle da sakens rettslige side frembyr særlige vanskeligheter, at der blir sporsmaal om slik aa tilkalde en dommer, og for det annet skal der ogsaa da gaa en ordinær rettsbelæring forut. Og den dommer som skal være tilstede under raadslagningen, vil ikke ha aa uttale sig om annet enn rettssporsmaalene og herunder holde sig til rettsbelæringen, som binder ham saavel som de andre medlemmer av domstolen.

Det vil ikke være til skade, men tvertom til gagn for saken at den tilkaldte dommer naar han senere trer sammen med de øvrige medlemmer av retten for aa utmaale straffen og avsi dom, her vil kunne meddele de betraktning-

¹⁾ Jfr. Fahlerantz, særlig s. 530.

ger som er kommet til orde hos legmennene forsaavit de ogsaa kan ha betydning for straffeutmaalingen. Men det ligger ellers utenfor legmennenes erfaringsomraade aa fastsette straffemaal. Legmenn er som regel mer følsom overfor det umiddelbare inntrykk saken i det hele gir, og gir gjerne sine følelser friere toiler enn fagdommeren. Da de mangler fast, tilvant maalestock, vil de derfor lett enten bli forarget over handlingen og da unne synderen »lovens strengeste straff« eller »statuere et eksempel«, eller saa vil de føle medlidenhet med ham og da finne frem alskens formildende omstendigheter, ofte uten ringeste reelle betydning. Naarsomhelst juryen legger vekt paa det, kan den forøvrig be sig forelagt sporsmaal efter strp. § 346 om særdeles formildende omstendigheter, og ingen rett vil vel være saa steil at den nekter aa etterkomme en slik anmodning.

*

I den moderne jurys hjemland, England, har man som bekjent ogsaa overfor juryen med logisk stringens fastholdt at naar avgjørelsen av et sporsmaal var tillagt en institusjon med flere medlemmer, saa maatte alle disse bli enig om svaret, dersom man skulde kunne si at institusjonen overhodet hadde gitt noget svar. Konsekvent finner Englenderen at det ikke er nærgaaende overfor juryen aa henvise en hvilkensomhelst sak hvorom den ikke er blitt enig, til ny behandling ved en ny jury.

Naar vi hos oss er langt mer engstelig for aa krenke juryens »suverænitet«, saa stikker det vel dels deri at den blev kjempet frem i et tidsrum da hele vaart offentlige liv var farvet av bestrebelsene for aa faa fastslaatt folkesuveræniteten i statslivet og »selvstyre« i kommunene, og dels deri at vi var vant til aa se paa en kollegial domstol paa en helt annen maate, jfr. n. l. 1—5—30, hvorefter flertallets mening skal gjelde for domstolens mening.

Men heller ikke denne synsmaate blev brakt i anvendelse paa den norske jury. Vistnok bevirket hensynet til

tiltalte at retten fikk adgang til aa henvise en hvilkenksom helst sak hvori juryen avsir en fellende kjennelse, til ny behandling av en annen jury og andre dommere. Men en frifinnende kjennelse blev urokkelig, binnende for domstolen, uten hensyn til om den var avgitt med et virkelig flertall av stemmerne eller bare med et antall stemmer som — i kraft av positiv lovbestemmelse blev likestillet med et flertall (strpct. 351). Sistnevnte gruppe omfatter som det vil sees de tilfelle da tiltalte har faatt bare 4 eller 5 stemmer paa sin side, altsaa intet virkelig flertall. Det er dog klart at man ved aa henvise disse tilfelle til ny behandling, saa langt fra krenker juryens vilje, at man snarere kan sies netop aa fullbyrde den.

Hensynet til juryens autoritet og verdighet skulde altsaa ikke være til hinder for aa innføre den bestemmelse at hvis lagretten har besvart et skyldsporsmaal benektende, kan retten av ordføreren forlange oplyst hvor mange der har stemt nei til skyldsporsmaalet, og dersom disse stemmer ikke har utgjort saa meget som flertall i lagretten, kan retten beslutte aa henvise saken til ny behandling ved andre dommere og annen lagrette. Har derimot en tiltalt opnaadd et virkelig flertall i juryen for at han ikke er aa anse for skyldig, bør han vel være fri for godt. I hvert fall bør man først se hvilke erfaringer man høster med en ordning som den her foreslaatte, før man gaar saa langt som til aa innføre den samme ordning som i England eller en annen modifikasjon derav.

Ved aa innføre disse forholdsvis enkle lempninger, som ikke nedbryter noget ledd i det nu saa vel innarbeidede straffeprocess-system, vil man saavidt gjørlig ha forebygget saadanne uriktige avgjørelser som dem man leilighetsvis har hatt grunn til aa klage over. Man vil fremdeles fullt ut kunne følge den sunde grunnsetning at ingen skal straffes, medmindre han av de beste blandt sine likemenn (juryen) finnes aa være strafskyldig. Og man vil gjøre bruk av legmennesenes erfaring og kyndighet der hvor den horer

hjemme, men ikke av dem forlange tjeneste hvor det vil stride mot deres overbevisning, eller paa omraader hvor de slaar uten erfaring og øvelse, saasom aa gi premisser for sine avgjørelser eller fastsette straffemaal. Der gjøres intet attentat mot legmennesenes selvstendige behandling av skyldsporsmaalet, men mellem de rettskyndige dommere og legmenne slaaes en bro til frivillig benyttelse, naar jurymentene finner de har bruk for den. Mens dommerne saaledes ikke kan tvinge sig impaa legmennene for aa diskutere med dem og føre opsyn med dem, resikerer dommerne paa den annen side heller ikke aa bli uavhjelpelig overstemt i en stor meddomsrett. De vil helt paa egen haand ha aa gjøre sig op sin mening om og ta standpunkt til skyldsporsmaalet uten hensyn til om lagretten sier skyldig eller ikke skyldig. Man faar saaledes her en dobbelt prøvelse av selve skyldsporsmaalet, det centrale punkt i den hele sak.
