



Justisdepartementet
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

Også sendt pr. e-post til postmottak@jd.dep.no

Deres ref.:
201105936 ES KE
S/IHO/bj

Dok. nr.: 131487

Saksbehandler: Trude Hafslund
T +47 22035061

29.02.2012

Høringsuttalelse - NOU 2011:13 Når sant skal skrives

I. Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 30. august 2012 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettssikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sonderer mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalget for strafferett og straffeprosess som består av Erling O. Lyngtveit (leder), Arild Dyngeland, John Christian Elden, Gunhild Lærum, Inger Marie Sunde og Torfinn Svanem, og for utvalget for bistandsadvokater som består av Siv Hallgren, Lilli Marie Brimi, Håkon Brækhus, Sjak R. Håheim og Hege Salomon.

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

II. Sakens bakgrunn

I samsvar med utvalgets mandat tar NOU 2011:13 Når sant skal skrives for seg

lekdommerdeltakelsen i saker som i dag behandles med lagrette, dommersammensetningen i saker som i dag behandles i meddomsrett i lagmannsretten, antallet dommere i rene fagdommersaker i lagmannsretten, spørsmål om bruk av lyd- og bildeopptak under ankeforhandling i straffesaker – for uten økonomiske og administrative konsekvenser av de forslag som fremsettes.

Utvalgets hovedspørsmål har vært om dagens juryordning bør videreføres og eventuelt i hvilken form.

Den ene halvparten av Juryutvalget går inn for å videreføre ordningen med lagrette i de alvorligste straffesakene. I utredningen betegnes disse utvalgsmedlemmer som *lagrettefraksjonen*. Denne fraksjonen går inn for at lagretten skal begrunne avgjørelsen av skyldspørsmålet i fellesskap med fagdommerne, at fagdommernes adgang til å sette lagrettens kjennelse til side oppheves og at dette erstattes med et krav om at også et flertall av fagdommerne må stemme for skyld for at tiltalte skal kunne felles. Lagrettefraksjonen går dessuten inn for at hele lagretten skal delta ved fastsettelse av straff.

Den andre halvparten av utvalget – *meddomsrettsfraksjonen* – går inn for at lagmannsretten skal settes som meddomsrett bestående av to fagdommere og fem lekdommere ved ankeforhandlingen i *alle* fullstendige ankesaker.

Juryutvalget går samlet inn for at ordningen med meddomsrett skal utvides slik at alle straffutmålingsanker går for meddomsrett. Meddomsrettsfraksjonen går inn for en sammensetning bestående av to fagdommere og tre meddommere, mens lagrettefraksjonen anbefaler å videreføre dagens sammensetning med tre fagdommere og fire meddommere.

Utvalget ser ikke grunn til å foreslå at lekdommere skal delta ved behandlingen av anker som gjelder saksbehandlingen eller lovanvendelsen.

Juryutvalget går samlet inn for at det i særtilfeller, der det vil være en uforholdsmessig tung byrde for fornærmede å forklare seg på nytt, skal gis adgang til under ankebehandlingen å spille av lyd- og bildeopptak av vedkommendes forklaring for tingretten.

Utredningen er omfattende og inneholder – foruten drøftelse av ulike aktuelle domstolsmodeller, fraksjonenes særmerknader og utvalgets samlede vurderinger og lovendringsforslag – også oversikt over gjeldende rett, statistiske opplysninger, historikk og redegjørelse for domstolsordninger i en del andre land.

III. Kommentarer til de enkelte forslag

Utredningens kapitler 1-7 og 9 foranlediger ikke særskilte merknader fra Advokatforeningens side.

Til 8.2. Overordnede hensyn

Advokatforeningen slutter seg til utvalgets fremstilling under pkt. 8.2. om hvilke overordnede hensyn som bør angi rammene for valg av prosessordning. Prosessformen bør således søke å

sikre avgjørelser gjennom riktig anvendelse av rettsregler basert på et korrekt fastsatt saksforhold. Saksbehandlingen må ikke bare være betryggende, men også bli oppfattet som dette. Prosessordningen bør dessuten være robust, i den forstand at den må oppfylle de krav som følger av internasjonale konvensjoner, fungere uten tilbakevendende debatt og kritikk og være så oversiktlig at den innbyr til færrest mulige feil og uklarheter.

Til 8.3. Hvorfor deltar lekdommere i straffesaker?

I utvalgets oppsummerende betraktninger under pkt. 8.3.6. heter det at utvalget er enig i at lekdommere skal ha betydelig innflytelse i strafferettspleien – og være i flertall ved avgjørelsen av skyldspørsmålet. Om dette uttales det videre:

At lekdommere deltar i tillegg til fagdommere, må anses å styrke kvaliteten på saksbehandlingen. Det gjør prosessordningen mer robust og rettssikker at en domfellelse må ha tilslutning fra lekdommere.

Advokatforeningen er enig i dette. Når utvalget deretter uttaler at det likevel er vanskelig å se at hensynet til demokratisk kontroll i denne forstand blir bedre ivarettatt med dagens jurybehandling fremfor meddomsrett, fremstår imidlertid ikke budskapet som umiddelbart innlysende. Signaleffekten – og kanskje også den opplevelse av demokratisk kontroll med strafferettspleiens profesjonelle elementer – som vil kunne utløses eller forsterkes ved at en jury av lekfolk selvstendig tar stilling til skyldspørsmålet i de aller alvorligste straffesakene, bør neppe undervurderes.

Til 8.4. Begrunnelse for rettsavgjørelser

Utvalget ser ikke behov for endringer av reglene i straffeprosessloven om begrunnelse av dommer i meddomsrettssaker. Advokatforeningen er enig i dette.

Foreningen slutter seg også til utvalgets vurderinger når det uttales at behovet for en begrunnet avgjørelse av skyldspørsmålet er et hensyn som må tillegges stor vekt ved utformingen av modell for lekdommerdeltakelse i alle fullstendige ankesaker i lagmannsretten. Etter foreningens syn er det i første rekke manglende begrunnelse for lagrettens kjennelse som utgjør et vektig argument mot dagens juryordning, jf. også Høyesteretts uttalelse av 14.12.2006 gjengitt under pkt. 8.4.7.

Til 8.5. Anonymitet

Som utvalget uttaler er anonymiteten for lagrettemedlemmer i jursaker det eneste eksempel på at det ikke er åpenhet om stemmetall og stemmegivning i en kollegial domstol. Ordningen bryter med prinsippet om offentlighet for forhandlinger og avgjørelser i rettspleien.

Advokatforeningen er enig med utvalget i at ulike anonymitetsregler i saker for meddomsrett og for jury bør begrunnes i eventuelle ulikheter mellom disse prosessordninger. Slik foreningen ser dette, bør full åpenhet om hvem som har votert for hvilket resultat – uansett om dette gjelder skyldspørsmålet eller straffespørsmål – være det klare utgangspunkt. Unntak fra dette utgangspunkt må være begrunnet i særlige hensyn av betydelig vekt.

Til 8.6. Beviskrav og bevisvurdering

Under utvalgets oppsummering (8.6.5) uttales følgende:

Det er holdepunkter for at lekdommere er mer tilbøyelige til å frifinne enn fagdommere, og at lekdommere i egenskap av jurymedlemmer er mer tilbøyelige til å frifinne enn lekdommere når de opptrer som meddommere. Ettersom jurymedlemmer og meddommere til lagmannsretten trekkes fra samme utvalg og gjør tjeneste i jury- og meddomsrettssaker om hverandre, er det nærliggende å peke på muligheten for at forskjellen kan skyldes fellesskapet med fagdommerne i meddomsrettssaker. Om innflytelsen fra fagdommerne er positiv eller negativ, er det vanskelig å vurdere.

Utsagnet er i samsvar med det inntrykk også erfarne strafferettsadvokater rapporterer om. Dette kan ha sammenheng med at lekdommere som vurderer og tar stilling til skyldspørsmål - uten at dette skjer i tilknytning til umiddelbar dialog med erfarne fagdommere – ut ifra sin livserfaring vil vurdere spørsmålet om rimelig, forstandig tvil noe annerledes enn fagdommeren. Den som gjennom lang fartstid i retten har møtt en lang rekke tiltalte – og gjerne har hørt forklaringer med gjenkjennelige fellestrekk – vil kunne ha mindre sans for den konkrete tiltaltes fremstilling enn den lekdommer som ikke har med seg tilsvarende ballast. Hva som i så fall borger for et ”riktig” resultat – rettssikkerhetsmessig sett – kan være vanskelig å ha noen sterk oppfatning av. Hvis det leke element vurderer faktum noe annerledes når det voteres over skyldspørsmålet uten fagdommeres samtidige deltakelse enn hvor fagdommere er til stede og voterer samtidig, kan dette kanskje ses som uttrykk for en velfungerende demokratisk kontroll med strafferettspleien i de mest alvorlige straffesaker.

Til 8.7 Rettsanvendelsen

Utvalget finner det ikke ønskelig med en domstolsordning som åpner for fravikelse av gjeldende rett. Dette må anses temmelig selvsagt.

Advokatforeningen er enig med utvalget når det samlet går inn for at avgjørelsen av skyldspørsmålet skal begrunnes.

Øvrige deler av utredningens kapitel 8 gjelder i det vesentlige spørsmål som beror på hvorvidt utvalgets medlemmer går inn for fortsatt bruk av jury eller tilhører meddomsrettsfraksjonen. De sentrale problemstillinger er behandlet under kapitel 10.

Til 10 Utvalgets syn på lagmannsrettens sammensetning – to hovedalternativer

Lagrettsfraksjonens vurderinger er inntatt under pkt. 10.2. Pkt. 10.3 inneholder meddomsrettsfraksjonens vurderinger.

Advokatforeningen slutter seg i det vesentlige til de vurderinger, konklusjoner og lovforslag som er fremsatt av lagrettsfraksjonen.

Til 10.2.1 Hensyn og opplegg

Under pkt. 10.2.1 uttaler lagrettsfraksjonen som overordnet begrunnelse for sitt syn blant annet følgende:

Alvorlige saker får størst offentlig oppmerksomhet, og behandlingen av disse vil derfor være av særlig betydning for borgernes tillit til domstolene.

.....

Det å la lekdommere selvstendig ta stilling til skyldspørsmålet i de alvorligste saker, gir den prosessordning som formodentlig er best egnet til å aktivisere og vedlikeholde allmennhetens interesse for rettsutøvelsen, herunder underbygge tilliten til domstolene. Særlig gjelder dette når andre elementer i dagens juryordning blir foreslått forbedret. Sett på lang sikt, vil en slik ordning med selvstendig og sterkt ansvarsfull deltagelse av lekdommere gi en demokratisk kontroll av rettsanvendelsen som bruk av meddomsrett ikke kan tilby.

.....

Lagrettsfraksjonen ønsker at de alvorligste straffesakene skal avgjøres av en domstolssammensetning som i særlig grad sikrer at mennesker som ikke har begått straffbare handlinger, heller ikke blir straffedømt. Faren for at uskyldige blir dømt er den største faren for et strafferettsapparat og for et rettssamfunn, og man bør velge den domstolssammensetning som gjennom en streng håndhevelse av det strafferettslige beviskrav sikrer oss best mot uriktige domfellelser. Det er holdepunkter for at lekdommere håndhever beviskravet strengest ved at de er mer tilbøyelige til å frifinne enn fagdommere, og ved at lekdommere i egenskap av jurymedlemmer er mer tilbøyelige til å frifinne enn lekdommere når de opptrer som meddommere, se punkt 8.6.

Advokatforeningen slutter seg til disse betraktninger og vil dessuten tilføye:

Hvor det er spørsmål om straffeskyld i saker som kan resultere i de strengeste reaksjoner som straffeloven gir åpning for å anvende – og når dette skyldspørsmål skal besvares uten adgang til ytterligere overprøving – er det i særlig grad viktig at lekmannselementet i straffeprosessen ikke bare har det siste avgjørende ordet, men at dette avgjørende ord også kan komme til uttrykk under diskusjon og avgjørelse mellom alminnelige ikke-juridisk skolerte personer.

Advokatforeningen er tilbøyelig til å mene at lekmannselementet – og de avgjørelser som treffes av lekdommere – vil skje friere og mindre påvirket av fagdommeres umiddelbare innflytelse dersom stemmegivningen foretas kun med lekfolk til stede – enn hvor avstemning foretas i et forum hvor både lekfolk og flere fagdommere deltar sammen.

I dette ligger ingen antydning eller antagelse om at fagdommere under drøftelse og votering sammen med lekfolk i sin alminnelighet opptrer dominerende eller i for stor grad veiledende. Det er formodentlig snarere selve situasjonen – herunder respekten både for fagdommernes erfaring og faglige dugelighet og for den dommer som har ledet rettsforhandlingene - som kan bidra til å påvirke hvilket resultat den enkelte lekdommer faller ned på, også hvor lekdommerens skjønn, tvil og kanskje dristighet hadde vært på sin plass.

Til 10.2.2 Antall dommere

Lagrettefraksjonen går under pkt. 10.2.10 inn for at det for domfellelse skal kreves flertall både blant lagrettens medlemmer og blant fagdommerne. Hva angår antallet lekdommere anbefaler fraksjonen at lagretten ordinært består av ni medlemmer. Når fraksjonen ble stående ved dette antall medlemmer, begrunnes dette blant annet med at *ni i større grad enn seks sikrer tilfang av erfaringer og perspektiver under rådslagningen*. Lagrettefraksjonen ser heller ikke dette antall lagrettemedlemmer som for stort i forhold til forslaget under pkt. 10.2.14 om at samtlige lagrettemedlemmer skal delta ved eventuell avgjørelse av straffespørsmål i saken.

Fraksjonen foreslår også at dagens ordning med tre fagdommere i jursaker videreføres.

Advokatforeningen slutter seg til lagrettefraksjonens forslag til antall lagrettemedlemmer og fagdommere og den begrunnelse som er gitt for forslaget.

Til 10.2.3 Innkalling og utskyting

Lagrettefraksjonen foreslår at det som hovedregel bare innkalles tolv lagrettemedlemmer, men inntil fjorten ved behov. Dette begrunnes med hensynet til lekdommernes tidsbruk.

Det foreslås at utskytningsrett for tiltalte beholdes. Dette begrunnes slik:

«Hensynet til å heve lagmannsretten over enhver mistillit og hensynet til tiltaltes opphevelse av en rettferdig rettergang taler for utskytingsadgang. Utskytingsretten bør derfor beholdes i de alvorligste straffesaker for de unntakstilfeller hvor det er frykt for at et medlem er forutbestemt uten at lovens krav til inhabilitet er oppfylt.»

Fraksjonens forslag innebærer at utskytningsretten forbeholdes tiltalte, idet aktoratet sjelden benytter seg av utskytningsrett etter dagens ordning.

Selv om hensynet til åpenhet på alle trinn og nivåer under iretteføring av straffesaker taler for at bare konstatert inhabilitet etter domstollovens regelverk skal diskvalifisere noen fra å utøve verv som vedkommende lovlig er utpekt eller uttrukket til, har Advokatforeningen etter en samlet vurdering funnet å ville slutte seg seg lagrettefraksjonens forslag.

At adgangen til å skyte ut lagrettemedlemmer forbeholdes tiltalte, antas å sammenfalle både med praksis og partenes ønsker eller behov.

Til 10.2.4 Separasjon under forhandlingene

Lagrettefraksjonen foreslår at lagretten og fagdommerne – som i dag – bør sitte adskilt under rettsforhandlingene. Advokatforeningen er enig i dette og i den begrunnelse fraksjonen har gitt for dette.

Til 10.2.5 Lagrettens ordfører

Med sikte på å bedre grunnlaget for lagrettens valg av ordfører foreslår fraksjonen at lagrettens medlemmer skal trekke seg tilbake før de deretter vender tilbake for å velge ordfører i åpen rett som i dag. Hensikten er å legge til rette for at hvert enkelt medlem kan redegjøre for sin egen bakgrunn og erfaring og om vedkommende ønsker å påta seg vervet.

Forslaget vil bidra til å imøtekomme de innvendinger som er fremkommet mot dagens ordning og støttes av Advokatforeningen.

Til 10.2.6 Redegjørelse for sakens problemstillinger og sentrale straffeprosessuelle prinsipper

Under pkt. 10.2.6.2 uttaler fraksjonen innledningsvis:

«En rekke strafferettslige problemstillinger forutsetter uvante vurderinger for lekfolk i lekdommerrollen. Konkretisering av sakens spørsmål og prosessuelle prinsipper tidlig under forhandlingene må derfor antas å være særlig nyttig, ved at lekdommer blir bevisst sakens problemstillinger og enklere kan stille relevante spørsmål. Det bør også redegjøres for saksopplegget og de ulike aktørenes rolle under forhandlingene.»

Med dette som bakgrunn foreslås at det i straffeprosessloven § 289 tas inn som nytt annet ledd:

«Rettens leder redegjør så for gangen i forhandlingene og sentrale straffeprosessuelle prinsipper.»

Straffeprosessloven § 289 står i lovens kapitel 22 (Hovedforhandling for tingrett), som gjennom § 327 og § 354 er gitt tilsvarende anvendelse for ankesaker og ankesaker med lagrette så langt kap. 22 passer og ikke annet er bestemt. En endring som den foreslåtte vil derfor få betydning ut over juriesakene. Når dette er sagt, innebærer neppe forslaget annet eller mer enn hva en del dommere praktiserer i dag, både i meddomsrettssaker og i juriesaker. Å lovfeste en slik praksis som fast post før aktors innledningsforedrag kan ha gode grunner for seg, og Advokatforeningen støtter forslaget.

Siste ledd i straffeprosessloven § 289 har i dag slik ordlyd:

«Forsvareren kan på begjæring få ordet til korte bemerkninger i tilknytning til det som aktor har uttalt.»

Lagrettefraksjonen foreslår dette endret til følgende:

«Forsvareren skal på begjæring få ordet til bemerkninger til de samme spørsmål.»

Også dette forslaget vil få betydning ut over jursaker for lagmannsretten.

Fraksjonen begrunner forslaget med hensynet til likebehandling av partene i prosessen. Advokatforeningen vil for sin del bemerke at gjeldende utforming av § 289 siste ledd etter sin ordlyd kan oppfattes som et hinder for at forsvareren på et tidlig tidspunkt kan kreve å få gjort rettens medlemmer kjent med tiltaltes anførsler og de bevis som vil bli ført for å underbygge disse. I praksis vil likevel rettens leder som regel imøtekomme forsvarers ønske når det bes om å få gi et noe fyldigere innledningstilsva. Noen dommere insisterer likevel på å følge lovens bokstav. Denne noe varierende praksis anses mindre heldig og kan avbøtes ved lagrettefraksjonens forslag. I denne forbindelse bør også nevnes at det – spesielt under iretteføring av omfattende og komplekse økonomiske straffesaker – ikke sjelden praktiseres innledningsforedrag med tilhørende dokumentasjon fra aktor og forsvarer – langt på vei tilsvarende en sivil sak.

Til 10.2.7 Separate prosedyrer – skyld- og straffespørsmål

Lagrettefraksjonen ønsker å videreføre at det under forhandlingene skilles mellom skyld- og straffespørsmål. Advokatforeningen er enig i dette og støtter fraksjonens begrunnelse.

Til 10.2.8 Spørsmålsskrift, rettsbelæring m.m

Fire av lagrettefraksjonens medlemmer går inn for å ta bort dagens ordning med at rettens leder gir en rettsbelæring før lagretten trekker seg tilbake. Forslaget forutsettes kombinert med en ordning hvor lagrettens medlemmer rådslår sammen med fagdommerne, hvoretter fagdommerne forlater lagretten, lagretten fortsetter sine drøftelser alene og voterer.

I stedet for dagens rettsbelæring foreslår fraksjonsflertallet at rettens leder – uten selv å ta stilling til skyldspørsmålet – redegjør konsentrert for sakens problemstillinger i åpen rett før lagretten og retten trekker seg tilbake. Fraksjonsflertallets utkast til ny § 368 i straffeprosessloven (pkt. 13.2.2) er utformet med sikte på at rettens leders rettsbelæring – herunder bevisgjennomgangen – skal tas bort. Den foreslåtte konsentrerte redegjørelse for sakens problemstillinger kan imidlertid ikke ses berørt i fraksjonens lovutkast og bør derfor innarbeides i § 368.

Endringen mht. rettsbelæringen begrunnes særlig med at dagens ordning vanskeliggjør etterprøving og at det for det enkelte lagrettemedlem kan være vanskelig å oppfatte eller huske det som ble sagt gjennom et konsentrert og forholdsvis kortfattet foredrag. For å sikre at rettsreglene blir forstått og praktisert riktig, vil felles rådslagning være bedre egnet. Forutsatt den plikt til å begrunne også avgjørelsen av skyldspørsmålet som fraksjonen foreslår og forutsetter, vil lagmannsrettens lovanvendelse kunne etterprøves gjennom anke på lik linje med dommer avsagt av meddomsrett. Fraksjonen foreslår at samtlige medlemmer skal begrunne sine

standpunkter. Fraksjonsflertallet peker på at det da ikke lenger kan være riktig eller nødvendig at rettens leder alene skal bestemme hvilken rettsoppfatning retten til slutt skal bygge på.

Ett av lagrettefraksjonens medlemmer foreslår at dagens ordning videreføres ved at lekdommerne er fullstendig atskilt fra fagdommerne under rådslagningen og at administrators rettsbelæring og oppsummering beholdes slik den er.

Advokatforeningen mener forslaget fra fraksjonens flertall alt i alt har de beste grunner for seg. Ifall det innføres en begrunnelsesplikt for samtlige som treffer avgjørelse i saken, vil det verken fremstå som naturlig eller riktig at rettens leder alene skal bestemme hvilken lovanvendelse som de øvrige skal basere sine vota på. Skal ikke lederens oppfatning være bindende, er det heller intet behov for å høre denne oppfatning uttalt i åpen rett. Fraksjonsflertallets forslag har elementer i seg som bidrar til å demokratisere juryprosessen og til å bringe saksbehandlingen nærmere den behandling som skjer i meddomsrettssaker.

En samlet lagrettefraksjon foreslår at spørsmålene som skal forelegges lagretten utformes slik at det for hvert tiltalepunkt stilles spørsmål om 1) handlingen er begått, 2) om tiltalte har begått handlingen, 3) om tiltalte har begått handlingen med tilstrekkelig subjektiv skyld og 4) om tiltalte skal dømmes for å ha begått handlingen.

Det fremgår av lagrettefraksjonens motiver til sitt utkast til ny straffeprosessloven § 366, hvor regulering av spørsmålene til lagretten er tatt inn, at det med spørsmål 4) siktes til hvorvidt det foreligger *straffrihetsgrunner*, dvs. grunner som fratar forholdet sin straffbare karakter. Det er følgelig ikke tale om de s.k. *straffritaksgrunner*, hvor straff kan bortfalle etter dommerens skjønn over straffverdigheten i det konkrete tilfellet og hvor spørsmålet om straff eller ikke straff hører under straffespørsmålet.

Under den forutsetning at fraksjonen med *for hvert tiltalepunkt* sikter til det samme som *såvidt mulig bare ett straffbart forhold*, jf. straffeprosessloven § 364 annet ledd, har Advokatforeningen forståelse for forslaget. Denne oppdeling av enkeltelementer i skyldspørsmålet vil kunne bidra til å synliggjøre og forklare problemstillinger som tidvis har vist seg å volde lagrettemedlemmer besvær. Oppdelingen har primært en formidlingsmessig eller pedagogisk begrunnelse, og vil kunne gi et nyttig bidrag til å oppnå korrekte avgjørelser.

At en slik utvidelse av spørsmålsskriftet vil kunne medføre noe mer bruk av tid og derved forhøyede kostnader, mener Advokatforeningen ikke kan være avgjørende i disfavør av et forslag som tilsikter å bidra til økt forståelse hos lagrettens medlemmer og derved til bedret trygghet for materielt riktige avgjørelser.

Til 10.2.9 Rådslagning

Fire av fraksjonsmedlemmene foreslår som nevnt ovenfor under omtalen av pkt. 10.2.8 at lekdommere og fagdommere først skal rådslå sammen, før lekdommerne på et passende tidspunkt gis tid for seg selv ved at fagdommerne forlater rommet.

Fraksjonsflertallet redegjør under pkt. 10.2.9.2.1 for *faren for at fagdommerne under lukket rådslagning skal påvirke lekdommerne, enten i form av konkrete føringer eller ved at lekdommerne finner det tryggest å stole på de profesjonelle dommere uten selv å gå ordentlig inn i spørsmålene som skal besvares.*

Gjennom sitt forslag mener fraksjonsflertallet å foreslå en løsning som balanserer hensynene til selvstendighet og samarbeid ved å foreslå at rådslagningen deles i to etapper. Det forutsettes at lekdommerne – etter at fagdommerne har forlatt det felles rådslagningsrom – kan påkalle fagdommerne ved behov. Den enkelte dommer avgjør selv hvilken lovforståelse vedkommende bygger på. Eventuell avvikende lovforståelse skal redegjøres for i den skriftlige domsbegrunnelsen. Fraksjonsflertallet mener det bør utformes en egen instruks om hvordan domskonferansen skal gjennomføres og har under pkt. 10.2.20 kommet med innspill til slik instruks.

Advokatforeningen slutter seg til fraksjonsflertallets forslag og den begrunnelse som er gitt for dette.

Til 10.2.10 Votering

For å sikre mot uriktige domfellelser foreslår lagrettefraksjonen at det for fellelse bør kreves minst 2/3 flertall både blant lagrettens medlemmer og blant fagdommerne. Fraksjonen uttaler at dette er

«...,et stemmekrav som også har vært motiverende for forslaget om antall dommere og dommersammensetning, se punkt 10.2.2. Med en sammensetning på ni lekdommere og tre fagdommere, innebærer det krav om at minst seks lekdommere og to fagdommere stemmer for skyld. Et slikt stemmekrav uttrykker en hensiktsmessig avveining av hensynene til rettssikkerhet og effektivitet.»

Advokatforeningen støtter forslaget.

Til 10.2.11 Begrunnelse for skyldspørsmålet

Lagrettefraksjonen går inn for at lekdommerne og fagdommerne møtes etter voteringen, og at dommergruppene formidler hverandre resultatene og hvilke rettslige og faktiske grunner som var avgjørende for stemmegivningen. Deretter skriver en av fagdommerne en begrunnelse for det frifinnende eller fellende resultat. Eventuelle dissenser begrunnes særskilt.

Voteringsresultatet og begrunnelsen for skyldspørsmålet tas inn i rettsboken. At det gis begrunnelse på dette stadium i saken begrunner fraksjonen med to hensyn: For det første vil dommernes visshet om at de umiddelbart må begrunne beslutningen *formodentlig bidra til at prøvelsen blir samvittighetsfull og reell*. Begrunnelsen vil dessuten tjene som grunnlag for en eventuell etterfølgende straffutmålingsprosedyre.

Fraksjonen foreslår også at fagdommerne – før svar på skyldspørsmålet er bekjentgjort - skal kunne gis anledning til å oppfordre lagretten til å trekke seg tilbake til ny rådslagning og stemmegivning såfremt lagmannsrettens avgjørelse ikke er fremkommet på lovlig måte, eller at

den er uklar, ufullstendig eller selvmotsigende eller det oppstår tvil om svaret uttrykker lagrettens virkelige mening.

Advokatforeningen er av den oppfatning av lagrettefraksjonens forslag på dette punkt representerer en god avveining av de forskjellige hensyn som gjør seg gjeldende på dette stadium av saken.

Til 10.2.12 Anonymitet

Lagrettefraksjonen foreslår at ordningen med anonymitet for lagrettemedlemmene videreføres, men slik at det nøyaktige stemmeforholdet mellom lekdommerne oppgis. Fraksjonen fremholder at anonymiteten også må gjelde ved avgjørelsen av straffespørsmålet for at den skal kunne bli reell. Fortsatt anonymitet begrunnes med hensynet til frie overveielser under rådslagningen.

Advokatforeningen finner ikke å kunne støtte dette. De forhold som vil gjøre seg gjeldende for lagrettemedlemmer kan vanskelig sies å skille seg så markant eller på så vesensforskjellig vis fra de tilsvarende utfordringer lekdommere i meddomsrettssaker står overfor, at dette utgjør tilstrekkelig grunn til å behandle gruppene forskjellig. Hensynet til åpenhet og størst mulig grad av offentlig innsyn når straffesaker føres og avgjøres taler med styrke i mot at så sentrale aktører som dommere skal kunne dekke sine avgjørelser bak anonymitet.

Til 10.2.13 Tilsidesettelse

Under forutsetning av at det innføres felles rådgivning og at svaret skal begrunnes, ser ikke fire av fraksjonsmedlemmene behov for å opprettholde fagdommernes adgang til å sette lagrettens kjennelser til side. Medlemmet, som ellers går inn for full adskillelse mellom lekdommere og fagdommere, mener at det i ekstraordinær tilfeller bør opprettholdes en viss – men begrenset – adgang for fagdommerne til å sette til side en fellende kjennelse.

Lagt til grunn fraksjonens forslag om at det for fellelse skal kreves flertall både hos lagrettemedlemmer og blant fagdommerne, vil eventuell tilsidesettelse bare være aktuelt for frifinnende kjennelser. Advokatforeningen er enig med lagrettefraksjonens flertall i at behovet for tilsidesettelse ikke er til stede når avgjørelsen av skyldspørsmålet skal begrunnes. Ifall en rettslig uholdbar begrunnelse har resultert i frifinnelse, vil denne etter anke kunne oppheves av Høyesterett. Skulle uenigheten bunne i at fagdommerne vurderer faktum annerledes enn et for avgjørelsens utfall bestemmende antall lagrettemedlemmer, er det ingen grunn til å la fagdommerne utgjøre en form for sensurinstans for lagretteavgjørelser. Det ville være ensbetydende med å gi fagdommeres evne til å vurdere faktiske forhold et stempel som kvalitativt bedre enn hva som kan forventes av lekfolk.

Til 10.2.14 Straffespørsmålet

Lagrettefraksjonen går inn for at hele lagretten bør delta under straffutmålingen i jursaker der tiltalte er funnet skyldig og begrunner dette blant annet slik:

«Ved at samtlige medlemmer som har vært med på å avgjøre skyldspørsmålet også er med på å avsi den endelige dommen, vil eventuell uenighet om faktum fremgå av selve dommen.»

.....

«Dette vil gjøre det enklere ved overprøving å vite om lovanvendelsen er korrekt der den har hatt betydning i saken eller om en saksbehandlingsfeil har hatt betydning for resultatet.

Det å la lekdommere delta under straffutmålingen kan dessuten sikre mot frifinnelser som er motivert av frykt for at tiltalte skal få for streng straff om vedkommende kjennes skyldig.»

Fraksjonen kan ikke se at ressurs hensyn i vesentlig grad taler imot dette.

Lagrettefraksjonen ønsker ikke å videreføre dagens ordning hvor de som har blitt overstemt i skyldspørsmålet deltar under straffutmålingen og legger flertallets avgjørelse av skyldspørsmålet til grunn;

«Fraksjonen går inn for at hver enkelt dommer skal stå ved sitt votum hele veien, slik at de som stemmer for frifinnelse stemmer for null i straff og dermed mildeste resultat. Det vil kunne innebære en samvittighetskonflikt for de aktuelle dommere om de pålegges på selvstendig grunnlag å stemme under straffutmålingen, se punkt 7.2.3.7. De som har stemt for frifinnelse deltar imidlertid i domskonferansen fullt ut, og kan der argumentere så vel prinsipalt som subsidiært, selv om de altså bare avlegger ett bevisresultat og en lovforståelse ved voteringen.»

Advokatforeningen slutter seg til fraksjonens forslag.

Til 10.2.16 Sivile krav

Advokatforeningen er enig i at effektivitetshensyn tilsier at lagrettemedlemmer ikke bør delta ved avgjørelsen av sivile krav som fremmes aksessorisk i straffesak som behandles med jury.

Til 10.2.18 Saker som bør behandles med lagrette

Lagrettefraksjonen mener effektivitets- og ressurs hensyn tilsier at omfanget av lagrettesaker bør søkes holdt innenfor det antall saker som i dag går for jury. Fraksjonen er av den oppfatning at strafferammer, som i dag, er et egnet utgangspunkt for hvilke lovbrudd som har en alvorlighet som tilsier lagrettebehandling, men anser det som hensiktsmessig i tillegg å se hen til hva den enkelte risikerer av straff. Om dette siste ser fraksjonen det slik at den høyeste straff av påtalemyndighetens påstand for lagmannsretten og tingrettens utmåling, gir den sikreste indikator for forholdets største alvor.

Lagrettefraksjonens medlemmer går inn for at tingrettsdom eller påstand om fengsel i to år eller mer, sammenholdt med et krav om strafferamme på over seks år, bør være avgjørende for om en sak skal behandles med jury. Samtidig går disse medlemmer inn for at bestemmelser om forhøyelse av maksimumsstraff på grunn av gjentakelse, sammenstøt av forbrytelser, straffeloven § 60 a eller annet skal tas i betraktning. Ved dette vil en del flere saker enn i dag oppfylle vilkåret om strafferamme. Vilkåret som går på om utmålt straff i tingretten eller påstand for lagmannsretten er på to år eller mer tvil vil trekke i motsatt retning.

Advokatforeningen slutter seg til lagrettefraksjonens forslag og begrunnelsen som er gitt for dette og vil for øvrig bemerke:

I de årene jurysystemet har fungert har det blitt gjennomført en rekke prosessuelle lovendringer som har medført begrensninger i hvilke saker som undergis behandling med lagrette. Utvalget omtaler under pkt. 5.4.3. i denne forbindelse landssvikssaker, prissaker, saker som gjelder militære straffesaker under krig og spionasjesaker etter straffeloven kap. 8 og 9. Av særlig praktisk betydning har vært de endringer i kompetansegrense eller krav om strafferamme som det er redegjort for i utredningen under pkt. 5.4.3.2.

Med utgangspunkt i de innsnevringene som i årenes løp er gjort mht. hvilke saker som skal behandles med jury i ankesaker for lagmannsrett, kan det reises spørsmål ved om antallet gjenværende aktuelle saker kan rettferdiggjøre å opprettholde en slik særordning som jurysystemet er.

Ideelt sett burde antagelig et større antall ankesaker ha gått for jury enn hva tilfellet er i dag. Økonomiske, ressursmessige og øvrige praktiske hensyn tilsier imidlertid at det må gjøres et utvalg. Både den realitet som ligger i at lekdommere selvstendig tar stilling til skyldspørsmålet i de mest alvorlige straffesaker og signal- eller symboleffekten av dette, sett i lys av grunnleggende prinsipper i vår straffeprosess, tilsier likevel etter Advokatforeningens mening at ordningen beholdes og at anvendelsesområdet ikke innsnevres i for stor grad.

Lagrettefraksjonen drøfter under avsnitt 10.2.18.4.4. spørsmålet om hvorvidt tiltalte skal kunne velge domstolssammensetning i lagmannsrettssaker, men går ikke inn for dette.

Advokatforeningen er av samme syn. Hvordan retten skal settes sammen i den enkelte sak bør fremgå av bestemmelser i loven og ikke bero på partenes ønsker eller valg.

Lagrettefraksjonens drøftelser under avsnitt 10.2.18.4.5 foranlediger ikke særskilte merknader ut over at Advokatforeningen slutter seg til de anbefalinger som er gitt.

Til 10.2.18.4.6. Særlig om grov korrupsjon

Juryutvalgets mandat omfattet også å vurdere hvorvidt saker om grov korrupsjon bør gå for lagrette. Lagrettefraksjonen foretar en forholdsvis bred redegjørelse for og drøftelse av spørsmålet. Gjennomgang av rettspraksis underbygger ifølge fraksjonen ikke enkeltes antagelse om at saker om grov korrupsjon er uoversiktelige og vanskelige. Disse medlemmer konkluderer med at det ikke er forhold som tilsier at saker om grov korrupsjons unntas fra

lagrettebehandling, og viser om dette særlig til fraksjonens forslag til utforming og bruk av spørsmålsskrift og at svarene som gis skal begrunnes.

Advokatforeningen er enig i dette.

Under høringsrunden som gikk forut for innføringen av korrupsjonsbestemmelsen i 2003 gav Advokatforeningen uttrykk for at tiltalebeslutninger i økonomiske straffesaker bør kunne formuleres slik at en jury forstår faktum, lovanvendelse, alvoret og skadevirkningene av overtredelsen. Det ble fremholdt at fagdommernes innsikt i spesialiserte forretningsmessige spørsmål som børsrett, oppgjørs- og samhandlingsrelasjoner i forbindelse med offentlige innkjøp etc. ikke behøver å være større enn den juryens medlemmer har. Advokatforeningen viste dessuten til at jurybehandling vil øke forståelsen for at det er viktig å fremme en antikorrupsjonskultur.

Advokatforeningen ser det som atskillig betenkelig om avgrensning av saker som skal behandles med jury søkes begrunnet enten med at lekmannsskjønnet ikke er pålitelig eller med at lekfolks deltakelse i komplekse saker ikke kan antas å tilføre domstolen slik intellektuell forståelse eller innsikt som er nødvendig eller ønskelig. Når det således reises spørsmål ved om grove korrupsjonssaker bør unntas fra jurybehandling i lagretten, er det nærliggende å se dette som utslag av mistillit eller skepsis til at dommere som ikke er jurister eller fagkyndige på vedkommende område skal evne å trenge ned i og forstå rettslige og faktiske problemstillinger i nødvendig grad. Langt på vei handler dette om å ta lekmanselementet i straffeprosessen og ønsket om demokratisk kontroll med rettshåndhevelsen på alvor.

Til 10.2.19 Saker utenfor lagretteordningen

Lagrettefraksjonens anbefalinger under dette avsnitt tiltres av Advokatforeningen.

Til 10.2.20 Uttalelse om instruksjon for rådslagning og domskonferanse

Lagrettefraksjonens uttalelser og innspill om dette foranlediger ikke særskilte kommentarer fra Advokatforeningens side.

Til kap. 11 Bruk av lyd- og bildeopptak under ankeforhandling i straffesaker

Det samlede utvalg har foreslått følgende inntatt som femte ledd i straffeprosessloven § 331:

«Under ankeforhandling kan lyd- og bildeopptak av en forklaring som et vitne har gitt under forhandlingene i første instans supplere eller tre istedenfor personlig avhør når ny forklaring vil innebære en uforholdsmessig tyng byrde og retten finner det forsvarlig av hensyn til sakens opplysning at avspilling finner sted. Avspilling skal skje før vitnet forklarer seg.»

Advokatforeningen anser forslaget som et velbegrunnet unntak fra den klare hovedregel om at prøving av skyldspørsmålet i ankeomgangen skal foretas ved ny bevispresentasjon og nye forklaringer fra tiltalte, vitner og eventuelle sakkyndige. Formuleringen *tre istedenfor personlig avhør* kan umiddelbart bringe tanke i retning av at avspilling fullt ut skal tre i stedet for avhør av fornærmede. Under utredningens avsnitt 13.1.2. som inneholder utvalgets merknader til dette endringsforslaget fremgår det at «Fornærmede må møte til ankeforhandlingen for å svare på eventuelle supplerende spørsmål». Dette, sammen med siste pkt. i forslaget til nytt femte ledd i § 331, anses tilstrekkelig til å avklare denne mulige uklarhet i forslaget til lovtekst.

Til kap 13 Forslag til lov om endringer i straffeprosessloven m.v.- lovutkast og merknader

Advokatforeningen har ingen merknader til det samlede utvalgs forslag til utforming av straffeprosessloven § 331 nytt femte ledd.

Som det vil fremgå ovenfor slutter foreningen seg for øvrig i det vesentlige til lagrettefraksjonens vurderinger og forslag. Hvor fraksjonen er delt 4-1, støtter Advokatforeningen det syn flertallet har tilkjennegitt.

Foreningen har ingen merknader til den nærmere utforming lagrettefraksjonen/lagrettefraksjonens flertall har forslått gitt de lovbestemmelser som fremgår under avsnitt 13.2, likevel slik at annet pkt. i straffeprosessloven § 372, annet ledd bør utgå, idet Advokatforeningen ikke anbefaler å videreføre lagrettemedlemmers anonymitet.

IV. Oppsummering

Juryutvalget har lagt frem en grundig og bredt anlagt utredning. Utvalget er delt på midten i vurderingen av hvorvidt systemet med bruk av lagrette under behandling av ankesaker for lagmannsretten bør beholdes for de mest alvorlige straffesakene. Begge fraksjoner er enige i viktigheten av at rettslige avgjørelser må og bør begrunnes på etterprøvbare måter.

Advokatforeningen slutter seg for sin del i det alt vesentlige til de vurderinger, konklusjoner og forslag til lovendringer som er fremsatt av de utvalgsmedlemmer som har foreslått å videreføre ordningen med bruk av lagrette. Samlet sett mener foreningen at lagrettefraksjonens forslag har de beste grunner for seg – for å bevare og fornye demokratisk kontroll med strafferettspleien, for å opprettholde prinsippet om at borgerne skal dømmes av sine likemenn og for å sikre at begrunnede avgjørelser fattet av alminnelig forstandige personer blir avgjørende for om noen med endelig virkning skal finnes skyldig i de mest alvorlige forbrytelser. Advokatforeningen tiltrer Juryutvalgets enstemmige anbefalinger.

Vennlig hilsen



Merete Smith
generalsekretær