

RET OG RETSOPFATTELSE

Peter Blume

"Every society gets the kind of criminal it deserves. What is equally true is that every community gets the kind of law enforcement it insists on"

(Robert F. Kennedy)

Indledning.

I denne artikel søges forbindelseslinien mellem de retsopfattelser, der udtrykkes via kriminalromaner, og retssystemet trukket op. Målet med artiklen er primært at vise, hvilken betydning almindelig retsopfattelse tillægges indenfor dominerende retsteori og dele af retssystemet. Det lægges til grund, at begrebet retsopfattelse dækker synspunkter vedrørende spørgsmål, der er undergivet – eller er egnet til at være undergivet – retlig regulering. I sagens natur drejer det sig her først og fremmest om spørgsmål, der falder ind under proces- og strafferetten. Artiklen giver ikke noget endeligt billede af de behandlede spørgsmål, men er et forsøg på at sætte de mere specielle artikler, der iøvrigt er medtaget i dette nummer af Retfærd, ind i en almen ramme. Det må endvidere indledningsvis understreges, at jeg ikke har et systematisk kendskab til kriminalromaner, som jeg kun læser con amore, hvorfor de bemærkninger, der i det følgende knyttes direkte til denne genre, primært er udtryk for en almindelig fans oplevelser.

1. Om kriminalromaner.

Alle mennesker har en opfattelse af, hvorledes bestemte handlinger skal bedømmes, om de er retmæssige og ønskværdige eller det modsatte. Disse opfattelser er langt fra altid i overensstemmelse med de synspunkter, der via lovgivningen m.m. fremstilles som samfundets. En diskrepans imellem almindelig retsopfattelse og eksisterende lovgivning kan give grobund for konflikter og for ønsker om at lovgivningen ændres. Det har derfor stor interesse at søge fastlagt, på hvilken måde en retsopfattelse dannes og fastholdes.

Det er langt fra i forhold til alle mulige retlige spørgsmål, at en folkelig retsopfattelse foreligger. Her vil jeg især interessere mig for opfattelser i relation til strafferetlige spørgsmål. Forbrydelsen har altid fascine-

ret, måske fordi også den såkaldte lovlydige borger undertiden drømmer om at begå en forbrydelse. Henry Miller har ganske rammende sagt, at "The study of crime begins with the knowledge of oneself". Kilderne til ens opfattelse af forbrydelser, deres baggrund og hvorledes de bør behandles, kan næppe klarlægges særligt entydigt, men det forekommer ret sandsynligt, at påvirkning via kriminalromaner, film og TV-film spiller en vis rolle.

Det klassiske kendetegn for kriminalromanen er at den er opbygget i sort og hvidt, der er de gode og de onde. Og sædvanligvis sejrer de gode, men det er samtidig karakteristisk at denne sejr ikke altid, men snarere som undtagelsen, skyldes samfundets organer, politi og anklagemyndighed. Samtidig indeholder genren megen beundring for den smarte forbryder, selvom han – det er normalt en han – normalt afsløres og fældes til sidst efterlader beskrivelsen ofte beundring for forbryderen, der kun blev afsløret af en endnu smartere (heldigere) helt. I nogle få bøger er forbryderen endog heltten, hvilket f.eks. er tilfældet i Patricia Highsmiths bøger om Tom Ripley.

Som nævnt er det i mange bøger et udbredt træk, at det ikke er politiets fortjeneste, når retfærdigheden sker fyldest, et tema, hvis berømteste eksponent er Arthur Conan Doyle med dennes Sherlock Holmes bøger. Et nyere eksempel, som jeg har læst fornylig, gentager dette tema. I Anthony Gilberts "På flugt efter et alibi" (Berlingske Krimiserie) er det den udtraditionelle advokat Arthur Crook (bemærk det dobbelttydige i navnet), der løser gåden og redder den uskyldige pige, der er mistænkt for at have dræbt sin mand. Denne bog er af interesse, fordi den også giver en fremstilling af advokaten, der selv påtager sig detektivarbejdet og som iøvrigt ikke primært er interesseret i at finde frem til sandheden, men derimod til oplysninger, der kan få hans klient frifundet. Der kan være nuancer i billedet af advokaten i relation til dennes holdning til loven, men det er karakteristisk for størstedelen af genren, at advokaten, når han beskrives positivt, primært er detektiv og at hans arbejdsplads derfor kun sekundært er retssalen. Særlig fremstillingen af forsvarsadvokaten er med til at etablere et image, der i hvert fald ikke her i landet modsvares i virkelighedens verden.

I visse moderne kriminalromaner er man dog gået over til en mere positiv beskrivelse af politiet. I politiromaner følger man systematisk politiets arbejde og det er dette arbejde, der fører til forbrydelsens opklaring. Som eksempel kan nævnes J.J. Marris's bøger om Gideon fra Scotland Yard. Mest kendt herhjemme er Sjöwall og Wahlö's bøger, der dog adskiller sig fra størstedelen af genren ved at have et samfundskritisk perspektiv. Mere typisk lægger disse bøger vægt på at betone at i hvert fald dele af politiet har forståelse for de individuelle grunde til

forbrydelsen. Et eksempel herpå er den norske forfatter David Torjus- sen, hvis "Belejring" (Linhardt og Ringhof) om en fraskilt fars kidnap- ning af sine børn gør meget ud af at skildre den psykologiske baggrund for forbrydelsen. Selvom der nok er en tendens til at man i moderne kriminalromaner ikke skildrer politiet som dumme ignoranter er det dog som nævnt sjældent, at beskrivelsen er kritisk og selve de retsopfattelser, der gives udtryk for, er ikke særligt påvirket af denne ændrede beskri- velse.

I bøger, hvor politiet indtager helterollen, opfattes dette således ofte som det godes forsvarer. Et eksempel herpå er Ole Høegs bøger, hvor hel- ten er den italienske kommissær Amadeo Bergamasco. I bogen "Hek- sen og kommissæren" (Chr. Erichsen 1977) udtaler han følgende om politiets virksomhed, der også antyder genrens ofte udtalte tro på straf- fen som relevant hævn-middel, jfr. mere herom nedenfor.

"Det er rigtigt, at vi både er vagt- og sporhunde, som skal jage hen- synsløst og også bide, når det er nødvendigt. Det er vores job at rense ud i samfundets uhumskheder, og det er ikke alt renovationsarbejde, der lugter lige behageligt, men det skal gøres, hvis vi skal leve som men- nesker. Det er det godes stadige kamp mod det onde, og jeg tror på forpligtelsen til at forfølge det onde under enhver form. Jeg ved godt, at udtrykket retfærdighedens hævnende arm nærmest opfattes som noget komisk, men det er ikke desto mindre det, jeg føler, jeg bør være. Ikke måske for at straffe eller hævne, men for at finde og demaskere det on- de. For mig er det lige så naturligt og nødvendigt som at trække vejret." (134-135).

Et meget vigtigt spørgsmål er, hvorledes bedømmes loven (indbegre- bet af gældende retsregler) i disse bøger. Det er her mit indtryk, at i man- ge kriminalromaner opfattes loven ikke som nogen enhed i den forstand at der er et skarpt skel mellem det lovlige (= acceptable) og det ulovlige (= det unacceptable), der er tværtimod en glidende overgang. Dette ses særligt af, at helten meget ofte begår forbrydelser for at opklare hoved- forbrydelsen uden at det får konsekvenser, ja tværtimod fremstilles denne fremgangsmåde som noget positivt, jfr. f.eks. Robert L. Pikes "Hvorfor blev han bortført?" (Berlingske krimi), hvor det er en politi- mand, der helt i strid med alle regler løslader en varetægtsfange for at stoppe en kidnapning med den følge, at fangen bliver dræbt. I mange bøger er der en tendens til, at hensigten helliger midlet, når hensigten er god, hvilket jo meget let kan smitte af på f.eks. vurderingen af Rets- plejelovens regler om tvangsmidler.

I denne forbindelse er der også grund til at påpege, at i nogle bøger sker der en vis forherligelse af voldelige politimetoder, "Policemen are soldiers who act alone, soldiers are policemen who act in unison" (Her- bert Spencer 1851). Denne tendens er dog efter mit skøn ikke så ud-

bredt i nyere kriminalromaner, men er dog knyttet til genrens forståelse af virkeligheden.

Endnu et par karakteristika må nævnes. Disse har mere eller mindre direkte relation til spørgsmålet om strafudmåling. Der kan være utallige motiver til forbrydelser og i romanverdenen er disse motiver normalt ikke acceptable, det er griskhed, begær, magtsyge etc.. Et motiv har i denne forbindelse særlig interesse, det er den retfærdige hævn. Det er således et ofte set tema, at har man været udsat for et forbryderisk komplot eller lignende har man ret til selv at tage sin hævn eller i hvert fald er en sådan selvtægt forståelig og hævn er rimelig (jfr. herved også Alexander Dumas: *Greven af Monte Christo*). Et eksempel herpå er Frank Grubers "*Blod i sandet*" (Martins Skotskternede), hvor den uretfærdigt dømte søger hævn på den bror, der fik ham i fængsel, og hvor selve ønsket om hævn er en livsbetingelse. "I 23 år havde han tænkt på denne broder. Han havde tænkt på ham hver time på dagen og i de lange nattetimer. Da der intet håb havde været, da dage og måneder havde ligget foran ham i endeløse rækker, var det hans had, der havde forhindret, at han var blevet grebet af vanvid. Hadet havde gjort det muligt for ham at holde ud i 23 år." (186). I denne bog realiseres hævnen ikke, da broderen soner ved at ofre sit liv, men at hævnen er et retfærdigt motiv lægges der ikke skjul på.

Et andet vigtigt aspekt er den ækvivalensopfattelse, der ofte bliver givet udtryk for. Forbrydelsen må sones, og det er et mere eller mindre eksplicit tema at for genrens favoritforbrydelse, mordet, er soningen livet. Det er så vidt jeg kan se et ret karakteristisk træk, at morderen ofte, når afsløret, dør til sidst, og således opnår sin straf. Selvom det ikke går så drastisk til er det i hvert fald et udstrakt tema, at forbrydelsen må straffes hårdt. Det er måske især i relation til strafudmålingen, at genren præger retsopfattelsen i en bestemt retning.

2. Retsteori.

De indtil nu gjorte strøtanker danner baggrund for en redegørelse for, hvorledes den almindelige retsopfattelse benyttes i retssystemet og i retsvidenskaben. Det, der her undersøges, er i hvilket omfang anerkendes og gives retsopfattelsen en plads i retssystemet.

Det er nærliggende først at se på, hvilken rolle befolkningens retsopfattelse tillægges i almindelige teorier om retten og retsvidenskaben (den almindelige retslære). Selve eksistensen af retsopfattelser anerkendes naturligvis og det lægges også til grund, at der kan være modsætninger mellem den formelle ret og den almindelige retsopfattelse samt at denne modsætning ikke kan blive alt for stor. Alf Ross skriver således, at "der er en grænse for den mulige spændvidde mellem den loyale

respekt for loven og den materielle gyldighedsbevidsthed der lever i folkets nedarvede sædvaner og den bagved disse liggende kulturtradition" (Ret og retfærdighed p. 116). Det er dog kendetegnene for den dominerende danske retsteori, at retsopfattelsen tillægges en meget sekundær betydning, idet hovedpointen i denne retsteori er, at det væsentlige og relevante for retsvidenskaben er, at fastslå hvornår retten gælder. Denne problemformulering udelukker vel ikke i sig selv, at retsopfattelsen kunne være af betydning, men dette sker ved formuleringen af gældsproblemets løsning eller mere præcist ved fastlæggelsen af, hvor verifikationen af sætninger om gældende ret finder sted. Efter den realistiske retsteori sker verifikationen via domstolenes praksis og i nyeste teori (Preben Stuer Lauridsen: Studier i retspolitik argumentation 1974) er det afgørende, hvilken vurdering andre jurister har af de fremsatte sætningers korrekthed. For at lægge disse opfattelser er det ikke af betydning om retten er gyldig, dvs. om den er i overensstemmelse med en almindelig opfattelse, hvad der er ret og rimeligt. I Danmark har Knud Illum i dennes bog Lov og ret (1945) forfægtet det standpunkt, at en regel kun er en del af retten, såfremt den er indgået i retsopfattelsen og at gyldighedsforestillinger må integreres i retsbegrebet, "den eneste mulige Prøvesten for Eksistensen af en Retsforeskrift (er) en Konfrontation med den almindelige Retsbevidsthed" (53). En sådan opfattelse afvises i de dominerende teorier, hvor der arbejdes med en afgørende distinktion mellem rettens gælden og gyldighed. Hvilke retsregler befolkningen opfatter som ret eller blot som simpel magtanvendelse angår rettens gyldighed og er irrelevant for gældsspørgsmålet. Det er ganske vist for den realistiske teori ikke tilstrækkeligt, at domstolen anvender en regel, idet der også kræves, at dette sker fordi dommeren føler sig forpligtet hertil, men det er altså dommerens (juristens) gyldighedsoplevelse, der har betydning. Det er på en måde efter disse teorier juristerne, der fortolker og markerer den almindelige retsopfattelse, selvom dette kan give grundlag for "en romantisk tro på juristens orakuløse funktion som talerør for nationens retsbevidsthed" (Ret og retfærdighed p. 426). De dominerende borgerlige retsteorier er reelt standsteorier, der tillægger juristerne den afgørende rolle.

Der kan være grund til at gøre nogle bemærkninger om retskilderne, idet det kunne tænkes at retsopfattelsen havde en plads som en af de kilder, der tillægges betydning i de retsanvendende myndigheders arbejde. De sædvanlige anerkendte retskilder er lov, præjudikater, retssædvaner og forholdets natur. Præjudikater kan man se bort fra i denne sammenhæng. For så vidt angår retssædvaner bemærkes, at der her tænkes på en faktisk sædvanlig handlemåde på et område undergivet retlig regulering. En sådan handlemåde vil være udtryk for en retsopfattelse (Ret og retfærdighed p. 112) og på dette grundlag vil den kunne lægges til grund

for bedømmelsen af en retskonflikt. Dette sker dog ikke, såfremt sædvanen strider mod væsentlige principper i lovgivningen. Det er i det hele taget i dag sjældent, at retssædvaner får nogen afgørende rolle i retsansværelsen. Den retskilde, hvor retsopfattelsen er mest fremtrædende, får således stadig mindre betydning.

Den mest interessante retskilde i denne forbindelse er nok forholdets natur eller med et udtryk af Ross kulturtraditionen. En retsafgørelse bør være fornuftig og rimelig, og dommeren kan, når han træffer sit valg, tage hensyn til, hvad der er bedst stemmende med retssystemets generelle principper. Umiddelbart set synes forholdets natur at dække den folkelige retsopfattelse, der således skulle spille en rolle i retsansværelsen. Dette er dog en for vidtgående tolkning af princippet. Det er dommerens vurdering af hvad der er ret og rimeligt, som determinerer hvad der måtte være i overensstemmelse med forholdets natur, og i denne vurdering støtter dommeren sig til retsvidenskabelig teori (Ret og retfærdighed p. 119). Det betyder kort sagt, at det er de førende jurister, der i praksis uden anvendelse af særlige adækvate hjælpemidler, afgør hvilket resultat, der er i overensstemmelse med retsopfattelsen, og det centrale her er i realiteten den retlige tradition. Sammenfattende indebærer denne retskilde, der af Ross karakteriseres som den egentlige primære, at retsafgørelsen skal være i harmoni med juristernes retsopfattelse.

Den mest sikre retskilde er skreven ret, hvorved i første række menes lovgivningen. I herskende teori antages, at loven ikke er absolut bindende for dommeren, der kan se bort fra den, hvis loven strider mod en "materiel retsfølelse" (Ret og retfærdighed p. 93), hvilket, som vist ovenfor, vil sige at det strider mod en juridisk retsopfattelse. Selvom loven således ikke er altafgørende vil den normalt være bestemmende og det kunne derfor anføres, at da loven er tilvejebragt på demokratisk måde er befolkningens retsopfattelse dermed sikret den betydning, som den bør have i retsansværelsen. Dette er ikke uden videre rigtigt. For det første er det en meget kompliceret problemstilling at vurdere, hvilke forhold, der motiverer befolkningens stemmeafgivning og dermed sammensætningen af det lovgivende organ, Folketinget. Det er herefter mit skøn en rimelig hypotese at antage, at det er de enkelte partiers stillingtagen til større politiske problemområder, herunder primært den økonomiske politik i vid forstand, der er afgørende for stemmeafgivningen. Hvis denne opfattelse er korrekt betyder det, at stillingtagen til enkeltlovgivning ikke er så væsentlig, hvilket igen indebærer, at de enkelte loves regler ikke nødvendigvis harmonerer med den folkelige retsopfattelse. På den anden side er valggrundlaget heller ikke altafgørende, da de valgte jo udmærket også i andre relationer kan repræsentere en folkelig retsopfattelse, hvilket kan understøttes af pressens "kontrol" med det parlamentariske arbejde. Essensen af de gjorte bemærknin-

ger er dog, at det ikke er givet, at lovene som sådan er i harmoni med befolkningsflertallets opfattelse af ret og rimelighed. For det andet, og måske mere relevant, er lovene sjældent entydige, men derimod fortolkelige og åbne for valgmuligheder. Tager man et umiddelbart set enkelt spørgsmål som vold findes i straffeloven en række forskellige bestemmelser om legemskrænkelser, legemsbeskædigelser og ulovlig tvang (§§ 244-49, 260), der ikke alene indeholder mange fortolknings- tvivl, men som også i overensstemmelse med straffelovens almindelige system har en vid strafferamme, som domstolene som udgangspunkt frit kan bevæge sig indenfor. Medens der således næppe er nogen modsætning mellem juristernes og befolkningens retsopfattelse i henseende til at vold ikke kan tillades og må straffes, er der derimod store muligheder for, at der kan være en diskrepans mellem to grupper i henseende til hvor voldsom straffen bør være, strafudmålingen, jfr. videre herom nedenfor. For det tredje er det karakteristisk for mange moderne love, at de i vidt omfang henskyder den egentlige retsdannelse til instanser udenfor Folketinget, primært centraladministrationen. Anvendelsen af ramme- eller bemyndigelseslove kan opfattes som en reduktion af befolkningens indflydelse på lovgivningens enkeltregler.

En samlet vurdering af de anerkendte retskilder har som konklusion, at disse ikke garanterer en folkelig indflydelse på retssystemet og rets- anvendelsen, idet en standsmæssigt begrundet lukket cirkel snarere antydes. Denne generelle konklusion betyder ikke nødvendigvis at retsop- fattelsen ikke har en plads i retssystemets enkeltdele. I det følgende vil jeg se nærmere på dette spørgsmål indenfor proces og strafferetten, der i relation til tidsskriftets tema er de mest relevante dele af retssyste- met.

3. Procesret.

Man har fra lovgivningsmagts side særlig været opmærksom på betyd- ningen af den folkelige retsopfattelse i relation til behandlingen af straf- fesager, hvor det undertiden hævdes, at det er en forudsætning for strafs anvendelse, at straf er moralsk forsvarlig i forhold til en bestemt ger- ningstype. Det er blandt andet dette synspunkt, der er begrundelsen for anvendelsen af lægdommere (nævninge, domsmænd) i straffepro- cessen. Indførelsen og anvendelsen af lægdommerordningen eksempli- fierer spændingen mellem jurister og den almindelige befolkning. Ind- førelsen af nævninge skete på trods af stor modstand fra mange juris- ters side og det var et væsentligt punkt i lovforberedelsen, der vareto- ges af jurister, at indbygge en række kauteller, der skulle sikre at næv- ningene ved bedømmelsen af et retligt spørgsmål afgjorde sagerne i over- ensstemmelse med den opfattelse de juridiske dommere havde (jfr. sær-

lig Rpl. § 893 om Retsbelæring). Selvom der som nævnt var en del modstand fra juristernes side var nævningenes indførelse på sin vis en let sag, da det allerede i Grundloven af 1849 § 79, stk. 2 var bestemt at disse skulle deltage ved pådømmelsen af politiske sager og misgerningssager. Selvom Grundloven således påbød nævninge fremhævede f.eks. den mest fremtrædende jurist i det 19. århundrede, A.S. Ørsted, som justitsminister i 1857, at Rigsdagen måtte se bort fra Grundloven, hvis dens gennemførelse krænkede retssikkerheden. Modstanden var dog forgæves og nævninge indførtes i 1919 ved gennemførelsen af retsplejeloven. Det er karakteristisk for nævningeinstitutionen, at nævningene er enekompetente vedrørende skyldsspørgsmålet og ved domfældelse afgør straffeudmålingen sammen med de juridiske dommere. I 30'erne så man, at nævningene i sager om svangerskabsafbrydelse kunne via en række frifindelser markere en anden retsopfattelse end juristerne og dermed fremtvinge en lovændring. — Domsmandsordningen indførtes i 1936 ligeledes efter betydelig modstand fra juristers side, både i den juridiske fagpresse og på anden måde agiterede mange jurister mod ordningen, men forgæves. Doms mænd har modsat nævninge ikke nogen enekompetence, men voterer sammen med juridiske dommere vedrørende hele sagen.

Modstanden mod lægdommere fra juristernes side beror i sidste analyse på, at disse bryder et standsmonopol og at der hermed åbnes mulighed for en konfrontation mellem standens og befolkningens retsopfattelse. Erfaringerne viser dog, jfr. også nedenfor, at denne konfrontation meget sjældent bliver åben, og at det forekommer sandsynligt, at lægdommere i vidt omfang er med til at styrke domstolenes legitimitet og befolkningens accept af disse. Det er nemlig et åbent spørgsmål i hvilket omfang en folkelig retsopfattelse faktisk slår igennem i straffeprocessen.

I dag behandles de alvorlige straffesager, hvor tilståelse ikke foreligger, som nævninge eller domsmandssager. I de få nævningesager har lægdommerne som nævnt sikkert en vis indflydelse, da de suverænt afgør skyldsspørgsmålet. Selvom de undertiden søges presset gennem retsformandens retsbelæring viser en række sager, at et sådant pres kan modstås. Det er værd at bemærke, at sådanne nævningeafgørelser ofte har affødt udtalelser fra juristers side om, at der sker forkerte frifindelser og lignende. Denne type udtalelser hænger sammen med den særlige mening, som ofte lægges i ordene i Grl. § 64 om at dommeren skal rette sig efter loven. Begrebet loven opfattes her som synonymt med gældende ret (jfr. Bent Unmack Larsen, J. 1977 p. 437-40) og det er således kun afgørelser, der er i overensstemmelse med gældende ret, der er rigtige. Som vist ovenfor er den folkelige retsopfattelse generelt uden større betydning for fastlæggelsen af gældende ret og "fejlen" ved nævningene er derfor, at de ikke — altid — dømmer som juristerne vil det. For så vidt angår

domsmandsordningen er det mere usikkert, om den folkelige retsopfattelse har reel betydning. Da dommere og domsmænd voterer sammen er det en udbredt opfattelse, især blandt forsvarsadvokater, at dommeren dominerer domsmændene til at nå det juridisk rigtige resultat. Det er da også meget sjældent, at en afgørelse ved en domsmandsret giver anledning til bestyrtelse blandt jurister.

Det er således ikke muligt at fastslå om en folkelig retsopfattelse har nogen reel betydning. Det er derimod klart, at den beskrevne ordning er udtryk for en intention om, at en sådan indflydelse bør være til stede. Det er ikke tilstrækkeligt med den formelle indflydelse via lovgivningen. Man må i denne forbindelse være opmærksom på, at de lægdommere, der medvirker, ikke er repræsentative for befolkningen, men derimod for den partipolitiske sammensætning af de enkelte kommunalbestyrelser, der nedsætter de såkaldte grundlisteudvalg (Rpl. § 72). Dette udtagsessystem medfører, at det er den partipolitisk aktive del af befolkningen, der favoriseres. Nogen repræsentativitet garanterer retsplejelovens regler ikke. (Rpl. kap. 6-9a). Det er langt fra givet, at det ud fra et kritisk perspektiv altid er ønskeligt at lægdommere har reel indflydelse, da disse i nogle tilfælde kan vise sig mere konservative end juristerne, jfr. også nedenfor. Lægdommerordningen varetager også systembevarende funktioner, idet ordningen, uanset at den måske ikke giver reel indflydelse, er med til at øge retssystemets legitimitet og dermed dets overlevelsessevne. Jeg medtager disse forbehold for at understrege, at jeg ikke med omtalen af lægdommerordningen har taget stilling til dennes ønskelighed, men alene har behandlet den som eksempel på en retlig ordning, der sigter på at integrere en folkelig retsopfattelse i retsanvendelsen.

4. Strafferetten.

Straf er den mest indgribende sanktion staten tager i anvendelse og det antages derfor i strafferetlig teori at det kræver en særlig legitimation at anvende straf. Det forudsættes således generelt at de enkelte strafferegler i det store og hele er i overensstemmelse med befolkningens retsopfattelse, selvom det også anses for et legitimt mål at benytte straffeloven til at præge denne retsopfattelse. Ved fastlæggelsen af hvilke forhold der er strafbare ud fra eksisterende strafferegler, har retsopfattelsen ikke stor betydning. Det hører absolut til sjældenhederne, at der henvises til retsopfattelsen i praksis og teori. Derimod er ændringer af strafferegler eller udformning af nye ofte begrundet med, at dette er nødvendigt af hensyn til den almindelige retsopfattelse.

Jeg vil i denne forbindelse kort omtale ændringer i straffelovens regler om voldtægt (lov nr. 256 af 27/5 1981) da denne ændring også er af interesse i relation til lægdommerordningen. Baggrunden for ændrin-

gen af Strfl. §§ 216 og 217 var en kritik fra kvindepolitisk side af at bestemmelsen om voldtægt alt for sjældent blev benyttet, således at mænd, der reelt havde begået voldtægt, ofte kun blev straffet for ulovlig tvang. Man ønskede derfor både en udvidelse af voldtægtsbegrebet og samtidig at disse sager ikke fremover skulle behandles for nævninge, men for domsmænd. Begge disse intentioner blev imødekommet, idet det nu kun er voldtægt af særlig farlig karakter, der skal behandles ved nævningetinget. Det blev utvivlsomt i denne forbindelse lagt til grund, at nævningene udgør et konservativt element, som stod i vejen for en mere moderne strafferetlig vurdering. I hvilket omfang dette var en korrekt vurdering er det for tidligt at udtale sig om endnu. Materielt er det i de seneste års betoning af kønnenes ligestilling og dermed især af kvindens ligeværd, der udgør baggrunden for denne ændring. Denne nye holdning er næppe fremmet af kriminalfiktionen, hvori de to køn fortsat i de fleste tilfælde indtager de traditionelle roller og funktioner. Det må tilføjes, at Torben Niensens bog "Voldtægt" til en vis grad er i overensstemmelse med den foretagne ændring. I denne politiroman beskrives to situationer, hvor den ene er en reel voldtægt, mens den anden ikke er det. I begge tilfælde rejses tiltale, men da den virkelige voldtægtsmand er en velformuleret tillidsskabende person frifindes han, medens den anden — uskyldige — der er fremmedarbejder domfældes. Bogen er ikke særlig konsbevidst, men er kritisk overfor nævningeinstitutionen.

Et spørgsmål, der i særlig grad optager den offentlige opinion, er strafudmålingen. Mange gange ses fremført, at personer, der begår voldsforbrydelser, straffes alt for mildt. Uanset at man i almindelig strafferetlig teori ikke nærer større tiltro til straffens præventive funktioner er der tilsyneladende en udbredt tro på disse funktioner i befolkningen, ligeledes antydes ofte et betydeligt ønske om at forbrydelsen skal gengældes eller hævnnes. Ønsket om strenge straffe understøttes og fremmes også i mange kriminalromaner. I disse er forbrydelsens forløb typisk fremstillet i sort og hvidt og der lægges op til at den skyldige skal straffes ækvivalent med den begåede forbrydelse. Moderne kriminalologisk tankegang med ønsker om resocialisering og humane/åbne fængselsmiljøer er undertiden stødt på en betydelig modstand i befolkningen. Efter min opfattelse er det måske netop i relation til strafudmålingen, at kriminalromangenren viser sit samfundsopretholdende sindelag. Det må da også med denne konstatering tilføjes, at der i nogle kriminalromaner gøres meget ud af at forstå forbrydelsens baggrund, ofte dog på et individualistisk grundlag. Strafudmålingen er et felt, hvor der sikkert eksisterer en folkelig retsopfattelse, der til en vis grad er i modstrid med den holdning, der indtages inden for retssystemet. Området er samtidig et eksempel på, at det ud fra en kritisk synsvinkel ikke altid er givet, at retsopfattelse og retssystem bør harmonere.

5. Eksisterer en retsopfattelse?

Det er indtil videre blevet lagt til grund at det er meningsfyldt at tale om en folkelig retsopfattelse. Der kan dog stilles meget store spørgsmålstegn ved dette begreb. På samme måde som moralske opfattelser må det antages at retsopfattelser præges af de samfundsmæssige forhold og dermed er påvirket af det miljø i vid forstand de enkelte individer lever indenfor. På en måde er retsopfattelsen derfor klassebestemt. Det er derfor mest sandsynligt, at der i et miljødelt og klassedelt samfund som det danske findes mange retsopfattelser og at det ligeledes ofte vil være vanskeligt at fastslå hvilken retsopfattelse, der har størst folkelig belæg (se engang på holdningen til skattesvig). Denne differentiering er ikke til hinder for, at der igennem et fælles medium som kriminalromanen kan formidles en retsopfattelse, der kan være generelt prægende. Det er denne prægnings-effekt, der gør den slags medier interessante og farlige. Selvom der næppe findes en fælles retsopfattelse kunne kriminalromanernes retsopfattelse have stor indflydelse i retssystemet. Som antydnet ovenfor er dette dog næppe tilfældet.

6. Bør retsopfattelse være lig med ret?

Er det ønskeligt, at der er harmoni mellem ret og retsopfattelse? Ideelt kunne man mene, at dette spørgsmål måtte besvares bekræftende. Det vil dog forudsætte, at samfundet var harmonisk uden klasse- og interesse-modsætninger. Det er jo som bekendt ikke tilfældet. Medens det derfor er uønskeligt, at der generelt er en åben modsætning mellem retssystemet og befolkningens retsopfattelser, er det derimod trods alt ønskeligt at man også, når det er muligt, benytter retssystemet til at præge samfundsudviklingen og at f.eks. de oftest konservative eller ligefrem reaktionære retsopfattelser, der præsenteres i kriminalromanerne, ikke får frit spil, men imødegås i en kritisk offentlighed.