

SENSORVEILEDNING FOR EKSAMEN I RETTSLIG BEVISTEORI HØSTEN 2018

Innledning

Oppgavene dette semesteret er ulikeartede og etterspør teoretisk kunnskap så vel som evnen til å resonnerer med bruk av bevisteorier. Det er fem oppgaver med en viss indre sammenheng. Samlet er det nokså mange spørsmål å ta stilling til, men samtlige spørsmål omhandler fagets kjerneområde.

Teamene har vært adressert i undervisningen og der er det også brukt tid på analyse av skriftlige domsbegrunnelser. Kandidatene som har fulgt undervisningen bør derfor ha særlige forutsetninger for å løse de praktisk rettede oppgavene, men dette bør heller ikke by på utfordringer for de som har gjort seg godt kjent med pensum. Men merk at det ikke er obligatorisk med undervisning og at det heller ikke er lagt ut Podcast fra denne.

Sensorveiledning går i sitt innhold langt utover hva som kan forventes på eksamen. Jeg skriver noe om bedømmelseskriteriene til slutt i denne veiledningen.

Oppgave 1

Redegjør kort for begrunnelsen for prinsippet om fri bevisvurdering.

Flere av læringskravene omhandler prinsippet om fri bevisvurdering, blant annet kreves det god forståelse for «rettslige betingelser for faktabedømmelse» og «bevisretten i ulike historiske epoker». Prinsippet om fri bevisvurdering er kjent fra prosessfagene og er inngående behandlet i Løvlie kapittel 5.2 «Krav om fri bevisbedømmelse».

Oppgaven ber om en «kort» redegjørelse for «begrunnelsen» for prinsippet, og det skal således ikke redegjøres for andre sider ved prinsippet. Det vil først være naturlig å forklare hva prinsippet eller regelen går ut på. I straffeprosessloven av 1887 ble det formulert slik: «[H]vad der er at anse som bevist ... træffes efter fri Overbevisning paa Grundlag af en samvittighedsfuld Prøvelse af de fremførte Bevisligheder.» I pensum heter det hos Løvlie i punkt 5.2.4.3.1: «Utgangspunktet er at faktafastsettelse skal skje på bakgrunn av erfaringsbaserte slutninger, og ikke på andre grunnlag».

Prinsippet forankres i den underliggende målsetning om at det faktum som legges til grunn for en dom skal avspeile de faktiske forhold og at hensynet til sannhetssøken best antas ivaretatt ved at bevisene bedømmes ut fra erfaringsbaserte slutninger. Poenget med forstavelsen «fri», er at man er fri fra andre rettslige bindinger – det er kun bevismidlenes overbevisende kraft etter erfaringsbaserte rasjonelle overveielser som skal avgjøre i hvilken grad en fremsatt påstand holdes for sikker.

I oppgaveteksten står det «begrunnelsen» i entall, men det må også kunne forstås som den samlede begrunnelsen, og det kan fremheves at prinsippet styrker rettssystemets legitimitet – at faktafastsettelse må skje på en måte som borgerne forstår og aksepterer, selv om de ikke nødvendigvis er enige i den enkelte sak.

Enkelte kan tenkes å trekke frem at prinsippet om fri bevisbedømmelse fikk sin plass i norsk rett i en brytningstid sammen med lekfolkdeltakelsens inntogsmarsj, og at innføringen av prinsippet om fri bevisbedømmelse var en forutsetning for slik deltakelse. Det heter blant annet i Løvlie punkt 5.2.3.4:

«I overgangen fra et legalt til et fritt bevissystem som fant sted på 1800-tallet, var argumentasjonen knyttet til to spor, ett kunnskapsbasert og ett kunnskaps- og verdibasert. Det kunnskapsbaserte sporet gikk ut på at rettslig regulering av bevissspørsmål var lite egnet som sannhetsfremmende mekanisme. Det verdi- og kunnskapsbaserte sporet forutsatte også dette, men i tillegg ble det argumentert for å styrke folkets posisjon vis-à-vis embetsverket gjennom bruk av lekdommere og muntlige forhandlinger i domstolene. Det var dette synet som til slutt vant igjennom og resulterte i straffeprosessloven av 1887, betegnet «Juryloven». Prinsippet om fri bevisbedømmelse ble ansett som en av «lovens hovedbestemmelser» og innebar kodifisering av praksis.»

Men denne oppgaven skal altså først og fremst oppfattes som et kontrollspørsmål, og det kan ikke forventes og bør heller ikke belønnes om noen går ut over en «kort» besvarelse.

Oppgave 2

Straffeprosessloven § 292 annet ledd fastslår at bevis som er for hånden, som hovedregel bare kan nektes ført når beviset

- a. *«gjelder forhold som er uten betydning for dommens innhold,*
- b. *gjelder forhold som allerede er tilstrekkelig bevist, eller*
- c. *åpenbart ikke har noen beviskraft»*

Forklar med bruk av bevisteoretiske termer hva som skiller disse tre alternative grunnlagene for å avskjære bevis.

Oppgaven faller inn under læringskravene «bevisrettens grunner» og «rettslige betingelser for faktabedømmelse». I pensum er § 292 og skillet mellom alternativene fra a til c direkte og utførlig adressert i Torgersen, Runar: «Bør adgangen til bevisavskjæring i straffesaker utvides», se nærmere nedenfor. Bestemmelsen er også kjent for studentene fra straffeprosessundervisningen.

Det er naturlig å ta utgangspunkt i bestemmelsens ordlyd, og uttrykkene «uten betydning», «tilstrekkelig bevist» «ikke har noen beviskraft». En fullgod besvarelse skal som det står i oppgaven benytte bevisteoretiske termer – og dertil hørende begreper –, noe som også vil være nødvendig for å få tak i nyansene mellom avskjæringsalternativene. Det er flere måter å gå fram på.

Oppgaven kan besvares med utgangspunkt i det tradisjonelle bevisteoretiske skillet mellom bevisdata og erfaringssetninger. Poenget med oppgaven er at studentene skal klargjøre ulike sider ved bevisbegrepet, og det er naturlig først å definere bevis som forhold som peker ut over seg selv mot andre forhold, eller lignende – noe som altså kan dissekeres til bevisdata og erfaringssetninger.

Bokstav a om «forhold uten betydning for dommens innhold» gjelder avskjæring begrunnet i at informasjonen og erfaringssetningene som tilbys ikke sier noe om det rettslig relevante forhold. Det altså ikke egentlig et bevis i saken, ettersom forholdet ikke peker mot et forhold som direkte eller indirekte er rettslig relevant – beviset savner materiell tilknytning.

Bokstav b omhandler relevant bevis, men markerer at man i saken allerede har tilstrekkelig med bevisdata og erfaringssetninger å bygge på for å ta stilling til det aktuelle tema. Her kan man også vise sammenhengen til kravet til utredning i § 294, se nærmere om oppgave 5.

Bokstav c er nok det vanskeligste alternativet å få tak i og skille fra de øvrige. Denne avskjæringsgrunnen omhandler bevis – bevisdata og erfaringssetninger – som for så vidt omhandler et relevant bevistema for saken, men som tilskrives bevisverdi uten «noen» betydning og derfor er uten beviskraft, se nærmere nedenfor i Torgersens fremstilling.

Opgaven kan også besvares med utgangspunkt i Torgersen, som skriver om bokstav a og c som to sider av kravet til relevans (s. 543–546):

«Vi har ingen legaldefinisjon av «relevans» i norsk rett, men det rettslige relevansbegrepet kan utledes av de krav strpl. § 292 annet ledd bokstav a og c stiller til bevisførselen: Bevis som «gjelder forhold som er uten betydning for dommens innhold» eller som «åpenbart ikke har noen beviskraft» kan, og skal normalt, avskjæres. Dette svarer motsetningsvis til relevansbegrepets to komponenter slik de tradisjonelt er beskrevet i angloamerikansk rett, henholdsvis materiell tilknytning («materiality») og beviskraft («probative value»).

Relevansbegrepets første komponent, materiell tilknytning, angår forholdet mellom bevisene og sakens gjenstand. Bare bevis som knytter seg til anførsler som kan få betydning for det saken gjelder, har materiell tilknytning. Hvilke forhold som konkret har betydning for dommens innhold, må i straffesaker avgjøres ut fra tiltalebeslutningen, reglene om rettens forhold til denne, samt den relevante materielle strafferetten. Hvilke faktiske forhold som er av betydning for dommens innhold, avhenger således av vilkårene i de straffebed som er omfattet av tiltalebeslutningen for så vidt gjelder skyldspørsmålet, samt av normene for straffutmåling for så vidt gjelder straffespørsmålet. Hvorvidt et bevis faktisk har materiell tilknytning, kan være usikkert i det konkrete tilfellet, men i prinsippet er begrepet ikke relativt til andre forhold ved beviset, som beviskraft eller tiden det tar å føre beviset. Det må således tas separat stilling til om beviset vedkommer forhold av betydning.

Bevis som direkte belyser rettsfakta, dvs. direkte angår de sentrale bevistemaene saken gjelder – f.eks, en vitneforklaring om at tiltalte slo fornærmede i en sak om legemsfornærmelse – vil selvsagt alltid ha materiell tilknytning. Men kravet til materiell tilknytning kan ikke forstås så strengt at det utelukker ethvert bevis som ikke direkte belyser rettsfakta. I en drapssak kan således bevis for tiltaltes motiv, mulighet og konflikter med avdøde ha tilstrekkelig materiell tilknytning – også når disse momentene ikke har direkte betydning etter § 233 annet ledd. I den grad slike opplysninger tilbys for å kaste lys over spørsmålet om tiltalte er gjerningsmannen – sakens mest sentrale rettsfakta -gjennom mer eller mindre sikre slutninger, er de relevante. For indirekte bevis kan det imidlertid oppstå

vanskelige avgrensningsspørsmål når en underliggende hypotese eller slutning som må legges til grunn for at beviset skal kaste lys over rettsfakta, er usikker. Disse problemene har imidlertid kanskje størst sammenheng med den andre komponenten av relevansbegrepet, beviskraft, som behandles nedenfor.

I praksis vil det være et behov for i noen grad å tillate bevisførsel – typisk som del av vitneforklaring – om forhold som strengt tatt ikke angår sakens rettsfakta, verken direkte eller indirekte. Det vil således gi liten mening å avskjære forklaringen om forhold som utgjør en naturlig bakgrunn og gir liv og farge til den historien et vitne forteller. Grensen mot hvilke opplysninger som oppfyller kravet til materiell tilknytning, er imidlertid ikke skarp. En sammenhengende og naturlig fortelling kan ha betydning for et vitnes troverdighet slik at de elementene som gir fortellingen disse kvalitetene, dermed oppfyller kravet til materiell tilknytning i den grad vitnet også forklarer seg om forhold av betydning for saken.

Den andre komponenten i relevansbegrepet, beviskraft, innebærer at enhver bevisverdi er tilstrekkelig, dvs. et minimalt krav til bevisets styrke. Dette synes å følge allerede av ordlyden i strpl. § 292 annet ledd bokstav c; bare bevis som åpenbart ikke har «noen» beviskraft kan avskjæres. Beviskraft som del av relevansbegrepet må således ikke forveksles med nærmere krav til bevisets vekt, og er på ingen måte koblet til kravet til tilstrekkelig bevisførsel for å oppfylle det beviskrav som må legges til grunn for det aktuelle bevistemået. I angloamerikansk rett poengteres en slik lav terskel for relevans med uttrykket «a brick is not a wall».

Visse reservasjoner må nok likevel gjøres både etter angloamerikansk og norsk rett. De helt marginale bevis bør således ikke anses relevante – i alle fall ikke etter norsk rett hvor det, som det vil fremgå, er meget begrensede muligheter for å avskjære relevant bevis etter en avveining av bevisverdi og ulike mothensyn. En vitneopplysning om at gjerningspersonen – i likhet med tiltalte – ikke satt i rullestol eller ikke er albino, vil således normalt ikke kunne ha noen praktisk interesse for avgjørelsen av spørsmålet om tiltalte var på åstedet, selv om opplysningen strengt tatt bidrar til å snevre inn den mulige krets av gjerningsmenn og plassere den tiltalte i denne kretsen. I mangel av annet avskjæringsgrunnlag bør et slikt bevis derfor ikke anses rettslig relevant, selv om det nok må sies å være logisk relevant. Bernhard Getz pekte på behovet for en slik avgrensning allerede i 1892:

«Jeg antar nemlig, at den juridiske relevans overhovedet ikke falder fuldt ud sammen med den rent logiske eller, om man vil, historiske, at ikke ethvert faktum, som i sig selv kan erkj endes at være et argument eller et indicium for rigtigheden af et andet faktum, derfor i rettergang er brugbart som bevismiddel. Dette vil vistnok fremstille sig som noget nyt for vore jurister, men jeg tror, at man ved nøiere overveielse vil fmde, at tingen i sig selv ikke er saa ny, idet den hører til den slags, som instinktmæssig er bleven praktiseret, uden at man har behøvet at være sig det bevidst.»

Det relevansbegrepet som er lagt til grunn ovenfor, kan sies å angå spesiell relevans; det tas stilling til det enkelte bevis, isolert sett. Et bevis anses altså relevant selv om det er klart at det ikke vil få noen selvstendig betydning i saken,

f.eks, fordi det forhold som søkes bevist, åpenbart allerede er tilstrekkelig bevist. Slike overflødige bevis – som kan sies å mangle generell relevans – kan ikke avskjæres etter strpl. § 292 annet ledd bokstav c som bevis som «åpenbart ikke har noen beviskraft». Beviset kan derimot avskjæres etter bokstav b fordi det «gjelder forhold som allerede er tilstrekkelig bevist». Bestemmelsen i bokstav b må forstås slik at bevis bare kan avskjæres dersom beviskravet allerede er oppfylt med sikte på et omstridt faktum, og det beviset som vurderes avskåret dessuten tar sikte på å underbygge nettopp dette faktumet. Relevant motbevis kan neppe avskjæres fordi et faktum synes tilstrekkelig bevist. Det må formodentlig gjelde selv om de bevis som allerede er ført synes så sikre at det ikke er noen rimelig mulighet for å nå frem med motbeviset.»

Som nevnt er nok alternativet i bokstav c det vanskeligste å få tak på, ikke minst fordi det i loven heter at beviset er uten «noen beviskraft». Dertil kommer at § 292 benytter to begreper om bevis – et formelt om hva som er pretendert og et substansielt. Som det fremgår overfor er bestemmelsen utførlig behandlet i pensum og kandidatene bør se sammenhengen mellom de ulike alternativene og forstå at alternativ c ikke gjelder materiell eller substansiell tilknytning.

Oppgave 3

Redegjør kort for hva man i vitnepsykologien sikter til med ordene «suggestibilitet» og «feilattribusjon».

Oppgavene omhandler «fenomenet feilslutninger» i læringskravene og er omhandlet i pensum hos Svein Magnussen: Årsaker til feilhukommelse og mottrekk, fra boken Vitnepsykologi - pålitelighet og troverdighet i dagligliv og rettssal fra 2004. Temaet er også omhandlet i den oppdaterte Vitnepsykologi 2.0 fra 2017.

Med «suggestibilitet» siktes det til en persons tendens til å inkorporere villedende informasjon fra eksterne kilder i sin egen hukommelse – informasjon fra andre personer, mediene, bilder fra hendelsen osv. (s. 128–138). Uttrykket brukes også til å omtale forhold som kan føre til slik desinformasjon, for eksempel betydningen av spørsmålsstilling og tilgang til informasjon om det forhold man skal uttale seg om. Med «feilattribusjon» siktes det til forveksling ved å tilskrive minner galt opphav og dermed plassere minnet i en feil sammenheng.

Dette er et kontrollspørsmål som det ikke skal redegjøres utfyllende for, jf. «kort». Det må likevel være i orden om kandidatene klargjør at vitnepsykologien omhandler særlige erfaringssetninger av betydning for vitnebeviset. Det er også fint om man gir et eller to eksempler på tilfeller av suggestibilitet og feilattribusjon, og kanskje noen ser sammenhengen med sitatet i oppgave 4, særlig inngående bør imidlertid slike tilføyelser ikke bli.

Oppgave 4

I Nes herredsretts dom av 22. juni 2001 (Orderud-saken) kan man lese følgende under overskriften «Generelt om rettens bevisvurdering»:

«Saken har reist flere problemer når det gjelder bevisvurderingen.

I atskillig grad må rettens vurderinger basere seg på vitneforklaringer. Ikke få av de sentrale vitner i saken er kriminelt belastet. Mange av disse vitnene tilhører samme miljø og kjenner hverandre. Dette åpner for at vitner kan forklare seg mer eller mindre usant for å søke å hjelpe eller også å skade noen av de tiltalte.

Saken har videre vært gjenstand for en mediaomtale uten sidestykke i norsk rettsliv. Under etterforskningen har vitneforklaringer i atskillig grad blitt kjent for allmennheten. Under hovedforhandlingen har de tiltaltes og vitners forklaringer blitt detaljert presentert i media. Dette har klarligvis gjort det vanskelig for en del vitner å skille mellom hva som er egne opplevelser og hva som er forhold de har hørt og lest om. Og dette skaper rimeligvis også en utstrakt mulighet for bevisst eller ubevisst å tilpasse forklaringer til hva som har kommet frem under saken. En rekke vitner har forklart seg annerledes i retten enn overfor politiet. Et stykke på vei kan dette også forklares med at det har gått lang tid mellom det de har opplevd og hovedforhandlingen.

Dette gjør at retten har måttet være svært kritisk i forhold til de vitneforklaringer som er gitt. Samlet sett har slike forhold likevel ikke skapt reelle problemer når det gjelder den endelige bevisvurdering.

Saken er også problematisk når det gjelder de tiltaltes egne forklaringer.

Alle de tiltalte har satt seg selv i en noe vanskelig situasjon i forhold til å bli trodd. De har under etterforskningen valgt å slutte å forklare seg til politiet. At personer som hevder seg å være uskyldige ikke samarbeider med politiet, er generelt egnet til å svekke deres troverdighet, ikke minst i den grad de under hovedforhandlingen forklarer seg annerledes enn tidligere eller kommer med nye opplysninger. Hvilken vekt dette skal tillegges ved vurderingen av en forklarings troverdighet, må likevel vurderes konkret.

For Cs del gjelder det særlige forhold at bevisførselen har gitt et bilde av henne som en rusmisbruker som har blitt oppfattet som grenseløs, uærlig og løgnaktig. Dette er egnet til å gjøre det problematisk å skulle legge avgjørende vekt på hva hun har forklart. D er kriminell og har nær tilknytning til et kriminelt miljø, og også han har misbrukt narkotika. Dette kan gi grunnlag for atskillig skepsis med hensyn til hans troverdighet. Han har likevel i så måte gitt et inntrykk som er annerledes enn C.

For ekteparets del gjelder at det er på det rene at de tidligere har forklart seg usant i retten, i den sivile saken om gårdstvisten. Det er også bevisst benyttet dokumenter hvor underskrifter har vært forfalsket. Dette er ikke uten betydning for vurderingen av den enkeltes troverdighet.»

- a. *Hva mener vi i faget rettslig bevisteori med uttrykket «erfaringssetning»?*
- b. *Identifiser og redegjør for noen av de erfaringssetninger som ligger til grunn for rettens vurderinger, slik de kommer til uttrykk i det siterte.*

Oppgaven omhandler «ulike bevisteorier» og er teoretisk og ferdighetsbasert. Erfaringssetning er et grunnbegrep i rettslig bevisteorien og omhandles flere steder i pensum, dels med ulike benevnelser, for eksempel omtaler Kolflaath disse enkelte steder som generelle antakelser og relevansargumenter (s. 79). I Løvlie punkt 4.3.2.2 «Erfaringssetninger», heter det blant annet:

«Med begrepet erfaringssetning forstås i rettslig bevisteori normalt en generell påstand om korrelasjon mellom fenomener basert på erfaring. Tidvis benyttes ord som generaliseringer og naturlige formodninger synonymt. Slike erfaringer er i praksis en nødvendig bestanddel for all rasjonell bevisvurdering: «Adjudicative fact-finding is, indeed, altogether impossible when these generalizations are unavailable.»

Og:

«Erfaringssetninger antas å bære informasjon som, på en eller annen måte, sier noe mer om sammenhengen mellom fenomener enn de konkrete sammenhengene som ligger til grunn for erfaringssetningen, se punkt 2.3.3.6.»

Noen vil kanskje komme inn på grunnlaget for erfaringssetninger, og fremheve at den ideelle erfaringssetning er induktivt begrunnet og gir uttrykk for sammenhenger i form av determinerte lover og statistiske sammenfall, men at bevisbedømmere ofte er henvist til å bygge på vesentlig mer usikre sammenhenger. Om grunnlaget for sammenhengene heter det blant hos Løvlie i punkt 4.3.2.2:

«Når det gjelder grunnlaget for generaliseringene, følger det av termen erfaringssetning at dette forutsettes basert på erfaring. Erfaringen kan være egen eller tillært. Rene antakelser om sammenhenger mellom fenomener faller utenfor begrepet om erfaringssetninger, men det antas å være varierende i hvilken grad de er underbygget, se punkt 4.6.7.»

Den praktiske delen av oppgaven handler om å identifisere enkelte erfaringssetninger, slik de ligger til grunn for en bevisbedømmelse uttrykt i dommen fra første instans i Orderud-saken. Mange erfaringssetninger er i spill i det siterte, og det er tilstrekkelig at kandidatene redegjør for «noen» av disse.

Til grunn for vurderingen i *andre avsnitt* ligger det en erfaringssetning om at kriminelle vitner er upålitelige når de forklarer seg i straffesaker om mennesker de kjenner. I *trede avsnitt* bygger retten på en erfaringssetning om suggestibilitet og/eller feilatribusjon, se nærmere om oppgave 3. *Fjerde avsnitt* gir uttrykk for at retten har kjennskap tilstrekkelig med erfaringssetninger til rådighet og ferdigheter til å ta dem i bruk til å kunne identifisere risikoen for feilbedømmelse som knytter seg til erfaringssetningene redegjort for i de to foregående avsnittene i dommen. *Sjette avsnitt* uttrykker direkte en erfaringssetning om at den som er tiltalt og ikke forklarer eller forklarer seg avvikende fra det som er forklart tidligere, ikke er pålitelige. I *avsnitt syv og åtte* benytter retten seg av erfaringssetningene redegjort for i andre og fjerde avsnitt og klargjør hva disse betyr for de tiltalte.

Oppgaven ber om at erfaringssetningene identifiseres og «redegjøres» for. Dette kan bli forstått slik at man skal utype noe nærmere hva som eventuelt er grunnlaget for disse

generaliseringene eller at det fremheves at retten ikke har redegjort nærmere for grunnlaget, herunder kanskje noen vil skrive om kravet til domsbegrunnelser. Det må være i orden, så sant det ikke blir for omfattende – den ikke skriftlige bedømmelsen de er bedt å ta utgangspunkt i ikke gir noe kjøtt på beinet om dette.

Oppgave 5

I Nes herredsretts dom i Orderud-saken kan man videre lese følgende under overskriften «Om etterforskningen»:

«Ekteparet A/Bs forsvarere har rettet sterk kritikk mot kvaliteten og innretningen av politiets etterforskning. Dette har blitt gjort til et relativt sentralt tema under bevisføringen og i prosedyrene. Det er fremhevet at et bilspor ikke ble sikret, at det burde ha vært foretatt stemmeprøver i tilknytning til det såkalte «180-sporet» (jf. nedenfor), at etterforskningen i forhold til Gs situasjon og telefoner mm er svært mangelfull og at det ikke er foretatt tilstrekkelige etterforskningskritt i forhold til det kriminelle miljø i Osloområdet. Etterforskningen har – hevdes det – helt fra starten av uriktig vært ensidig innrettet mot ekteparet A/B. Særlig dette har gjort at ekteparet har funnet det nødvendig å engasjere privatetterforskere. Retten deler ikke dette synet.

Bortsett fra at det synes å kunne ha skjedd en kommunikasjonsmessig glipp i forhold til sikring av et bilspor, sitter retten etter hovedforhandlingen tilbake med det inntrykk at etterforskningen har vært lagt opp grundig og bredt. Det er nedlagt svært store etterforskningsmessige ressurser, og det er foretatt over 300 vitneavhør og en lang rekke tekniske undersøkelser. At politiet på et tidlig tidspunkt rettet den sentrale oppmerksomhet mot forholdene i den nære familie, og da særlig gårdstvisten, var så vel erfaringsmessig som etter omstendighetene helt naturlig. Slik retten har oppfattet etterforskningen har politiet likevel vært åpne for andre innfallsvinkler. Ønsker fra forsvarerne om ytterligere etterforskningskritt synes å ha blitt etterkommet i det omfang som fremsto som naturlig. Det må også bemerkes at det arbeid de engasjerte privatetterforskere har utført, ikke har tilført retten bevis av betydning for avgjørelsen

Om etterforskningen skal for øvrig bemerkes at en ansatt ved Telenors opplysningstelefon «180-telefonen» har forklart at hun noen uker før drapene mottok en forespørsel etter telefonnummeret til G. Innringeren var en mann med østlandsdialekt. Innringeren var snakkesalig, og uttalte etter hvert at «det var trøbbel i den familien», og han benyttet nedsettende karakteristikk av G ved å omtale henne som «tisper», «merr» og lignende. Han spurte også bl.a. etter nummeret til F. Under samtalen uttalte han at han visste at G var hjemme i pinsen, og at han skulle drepe henne. Han uttalte at «Jeg tar alle tre, de har vært syke og har lidd nok». Politiet har nedlagt et meget omfattende arbeid for å forsøke å finne ut hvor det kan ha blitt ringt fra, men uten at dette slik retten ser det har ledet til noe som kan få betydning for avgjørelsen i saken.»

Forklar forsvarernes argumentasjon og rettens vurdering av bevismaterialet ut fra både et bevisteoretisk og et bevisrettslig perspektiv.

Oppgaven omhandler læringskravene «beviskrav og utredningskrav» og «ulike bevisteorier» og er tematisert i pensum hos Løvlie, blant annet i kapittel 4.3.2.5.4, 5.4 og 5.5.5.3.

Det som bevisteoretiske poenget som ligger til grunn for forsvarernes argumentasjon er i pensum omtalt informasjonsproblemet og omhandler det forhold at i hvilken grad en påstand kan anses for sikker, beror på omfanget av informasjonen som ligger til grunn for påstanden. Forsvarerne hevder at det ikke er lagt ned tilstrekkelige ressurser i å skaffe til veie informasjon, og at det derfor hefter usikkerhet ved påstanden om straffeskyld.

Det bevisrettslige poenget er at det stilles krav til sakens utredning etter straffeprosessloven § 294. Saken skal utsettes og ytterligere bevis innhentes om saken ikke er tilstrekkelig opplyst. Det er fint om det er redegjort noe for bestemmelsens innhold, herunder at kravet til opplysning forstås relativt. Det må presiseres at domstolen med sin redegjørelse begrunner at kravet er innfridd og at innsatsen er tilstrekkelig.

Videre er det aktuelt å ta opp at det kan tenkes at selv om utredningskravet er oppfylt vil manglende informasjonsinnhenting kunne tenkes å føre til frifinnelse som følge av at beviskravet ikke er innfridd. Dette omtales av enkelte teoretikere som et krav til robusthet. I Løvlie kapittel 5.5.5.2 heter det:

«Med robusthet siktes det til at slutningene som er trukket på bakgrunn av sakens beviser, i liten grad er sårbare for ny informasjon i form av ytterligere bevis. Robusthetskravet skal sikre at faktapåstander som legges til grunn for en dom, ikke bare er velbegrunnet i lys av foreliggende informasjon, men at informasjonsgrunlaget i en eller annen forstand er tilstrekkelig kvalifisert.

Kravet om robusthet må holdes adskilt fra domstolenes plikt til å opplyse saken etter straffeprosessloven § 294, slik denne ble redegjort for i punkt 5.4. Det er fordi kravet om robusthet hviler på en annen begrunnelse enn begrunnelsen for domstolenes utredningsplikt. Domstolenes generelle plikt til utredning er, som et utgangspunkt, begrunnet i hensynet til sannhetssøken, mens kravet om robusthet er begrunnet i hensynet til å unngå uriktige domfellelser og etterspør derfor kun sannhet på et avgrenset område; i én retning.»

Det er klart ut fra spørsmålsstillingen at det er bevisteoretiske forhold med rettslig betydning som skal trekkes frem. Dersom argumentasjonen analyseres med ulike bevisteoretiske perspektiver, for eksempel skillet mellom holistiske og atomistiske teorier, må det være gjort med nøyaktighet og presisjon, ettersom oppgaveteksten gir begrenset å bygge på. Dersom kun de bevisteoretiske sidene ved argumentasjonen er trukket frem må det trekkes.

Om bedømmelsen

Evnen til refleksjon og selvstendighet må stå sentralt for karaktergivning, herunder er det av betydning at det verken er skrevet mer eller skrevet mindre enn det er bedt om. Foruten konkret kunnskap, vil metodiske ferdigheter og evne til logisk strukturering vil kjennetegne den gode besvarelsen. At det benyttes bevisteoretiske begreper er også av stor betydning.

Oppgave 1 og 3 er å forstå som kontrollspørsmål som skal besvares «kort», lange drøftelser skal ikke honoreres, men det må være et visst rom for noe dybderedegjørelse. Det er mulig å fordele tiden likt mellom de øvrige oppgavene, men det kan også aksepteres at kandidatene venter annerledes, forutsatt at dette har resultert i en dypere analyse av en eller to av problemstillingene. Oppgave fire og fem forutsetter analyseferdigheter, og de som lykkes med å løfte frem de relevante sider av teksten må få god uttelling for det. Det vises ellers til kommentarer underveis i veiledningen.

Til slutt minnes det også i år om at fagbeskrivelsen og læringskravene skiller seg fra øvrige fag på jussen, og at det er utfordrende for studentene å få tak på fagets innhold og metodebruk. Besvarelsene må bedømmes med dette for øye, og bedømmelsene bør ikke være for strenge.