

OM STRAFFENS HEGEMONI*

AV PROFESSOR NILS CHRISTIE

*The penal law system has expanded enormously during the past 50 years. If we want to preserve our civil societies, we need to remove also major conflicts from the hegemony of the penal law. While small cases are clearly suited for a process of restoration outside the courts, severe cases, and cases characterized by an inequality of power, might also achieve solutions satisfactory to the parties and in harmony with the basic values of their society.***

Et forslag om grunnleggende reformer i et lands strafferett, må selvfølgelig sees i forhold til hva som er hovedtrekkene i utviklingen. Disse er i Norden meget tydelige. Hovedtrekkene er den voldsomme vekst som foregår i den straffende virksomhet. For enkelthets skyld benytter jeg norske tall. Fra midten av 1950-årene, er antall anmeldte forbrytelser økt fra 30 000 til det utrolige tall av 320 000 i dag. Antall personer antatt å ha begått disse handlingene er økt fra 8 000 til 30 000, mens antall personer ilagt straff er økt fra under 5 000 til nesten 20 000. Bruken av fengselsstraff er også økt, - i forhold til de laveste tall i etterkrigstiden er vi nå oppe i en dobling av fangetallene. Likevel er vi i Norden dverger i forhold til en industrinasjon som Storbritannia hvor de har det dobbelte av våre fangetall, eller USA som har det tidobbelte av våre fangetall. I betydelige deler av den sterkt industrialiserte verden ser vi at velferdstiltakene krymper, mens straffen overtar arenaen.

Om vi ønsker å motvirke denne utvikling, må vi gripe til andre former for konfliktløsning. Det er ingen selvfølge at selv meget forkastelige handlinger hører inn under strafferetten. Vi har vennet oss til at det er slik, men bør det være slik? I vår fortid var det ikke alltid slik. I noenlunde egalitære småsamfunn, fjernt fra kongens menn, la man vekt på megling og gjenoprettelse. Man skulle leve sammen videre, straff kunne bli startskudd for evige feider, mens gjenoprettelse ble et element i fredsskaping. I det moderne forretningsliv er det heller ikke slik. Firmaer bruker voldgift, ikke Riksadvokat. De skal leve sammen i en fremtid, som gammeldage landsbyboere. De er ikke interessert i krig, men i muligheter for fortsatt handel. Slik er det også med utallige konflikter i vår hverdag.

Gjenskapingen av de sivile konfliktløsningsformene er i full gang innen en rekke industrisamfunn. Vi møter dem som de lovregulerte "Konfliktråd" i Norge. Disse behandler 6-7000 saker i året, men etter mitt skjønn anvendes ordningen i for få og for små saker, og med et alt for begrenset antall deltakere i hver

* Svar på Peter Gardes innlegg.

** Title in English: *On the Hegemony of Punishment*. Original in Norwegian.

enkelt av prosessene. Viktige nyskapninger er kommet til i Australia, New Zealand og i Canada. Det man her gjør, er å utvide kretsen av deltakere. Det kan være slekt, venner, lærere eller kyndighetspersoner. Piken som Garde tar sitt utgangspunkt i, ville i en slik gjenopprettelsesprosess ikke være alene, men omgitt av personer med forskjellig syn både på handlingene og på den eller de personer som står bakom disse. Den som leder prosessen vil, sammen med politiet, ha en viktig rolle i å påse at alle relevante personer er med i drøftelsene, samt å få saken belyst på de punkter deltakerne - og ikke bare den rettslig tradisjon - mener bør belyses. I en slik prosess ville ikke statsadvokaten tvile på om den krenkede ville komme. Her ville hun ikke bare være vitne, men en hovedperson. Og hun ville møte omgitt av støttespillere som hun til overmål ikke kunne svikte ved ikke selv å være til stede.

Jeg tolker Gardes innlegg som om han kunne godta sivile løsninger visse tilfelle, nemlig der "hvor overtrædelsen er beskeden og parterne på det nærmest like sterke, men ikke - og heri er jeg uenig med Christie - ved stor styrke-forskel eller ved behandling af alvorlige overtrædelser."

Altså:

- ... Ikke ved alvorlige lovbrudd.
- ... Ikke når forøveren er sterkere enn offeret.
- ... Ikke når offeret er sterker enn forøveren.

Jeg er uenig på alle punkter.

Mest når det gjelder *alvorsgraden*. Under forutsetning av at oppgjøret var reelt, at partene mente at her var skaden skikkelig gjenopprettet, hvorfor skal staten da trenge seg på med tilleggspine selv om meget alvorlig skade er påført et annet menneske? Handlingen kunne vært så forkastelig at den kunne ført til lang fengselsstraff i følge vanlig praksis. Men så ble det avholdt et forsoningsmøte, med tilstedeværelse av familie, venner og arbeidskamerater. Og dette er intet kosemøte. Hårde ord og tårer vil ofte falle. Men langsomt kan det vokse fram et bilde av hva deltakerne mener er de sentrale momenter i saken. Langsomt kan det også vokse fram forslag om hvordan skaden kunne gjenopprettes. Skadevolderen ber om tilgivelse og lover kanskje å bruke alle sine ressurser og krefter på å gjenopprette det forferdelige, slekt og venner sier de vil hjelpe til. Den skadede markerer enda en gang sitt tap, men godtar tilbudet om gjenoppretelse. Hva mer kan oppnås om staten i tillegg kommer med sin pine? Det som først og fremst skjer, er vel at en straff ville hindre de personlige tiltak for gjenopprettelse. Verdien må markeres, ville noen si. Staten må derfor vise at man ikke skal påføre andre fysisk skade. Men det er jo forstått, det vises gjennom gjenopprettelses-bestrebelsene. Almenprevensjonen vil andre peke på, - som

om det ikke skulle være avskrekkende nok det som skjedde etter voldshandlingen og som sikkert blir kjent i vide kretser. Staten må markere sin autoritet, vil også bli hevdet. Men må den, i dagens omfang?

Så til *rettferdsargumentene*. Den sivile løsning ville være urettferdig i forhold til den fattige gjerningsmann, han som ikke kunne yte så mye til gjenopprettelse, kan det sies. Men holder dette resonnement? Jurister er vel som oss andre vant til å forsøke å se på helheten i en situasjon. Om skadevolderen var meget fattig, og dessuten så ubehjelpelig at det ikke var stort han maktet å yte i form av gjenopprettelse, vil jeg jo tro at deltakerne i prosessen ville legge avgjørende vekt på at skadevolderen i det minste ytet alt han maktet i forhold til *sine forutsetninger*. Det ble mindre enn om han hadde vært rik og kapabel, men han gav likevel alt. Forsoningen avhenger ikke bare av de materielle forutsetninger, men også viljen til erkjennelse av feil, og viljen til oppgjør. Og utviklet situasjonen seg virkelig slik at forøveren måtte straffes fordi han til tross for god vilje manglet *evnen* til å gjøre opp for seg, da var det i det minste bra at dette ble synliggjort for all verden.

Garde nevner underslageren som kan slippe straff om han kommer fram til en løsning. En rik svigerfar kan betale tilbake, og gjerningspersonen slipper fengsel. Men på ny må fremheves om at den type gjenopprettelse som her drøftes langt fra bare handler om sakens materielle side. Gjenopprettelsen skjer ikke gjennom pengeoppgjør på bakrommet, eller i samtale mellom to jurister. Det dreier seg om forsonings-prosesser, gjenopprettelse av ødelagte relasjoner, om prosesser i åpenhet, hvor offer såvel som gjerningsperson er til stede, sammen med andre i miljøet, og sammen med den eller de som leder prosessen. Svigerfars penger blir bare ett moment i denne prosess, kanskje ett som vanskeliggjør forsoning om deltakerne føler at underslageren ikke er oppriktig i sine gjenopprettelsesforsøk. Det kan føre til at forsøket gis opp og saken føres tilbake til straffedomstolen. Hovedsaken i en gjenopprettelsesprosess er det som foregår mellom partene, ofte nedtonet og vanskelig å få øye på under vanlige rettsforhandlinger. Helt uansett om en rik svigerfar hadde kunnet betale tilbake beløpet ville man etter et underslag av betrodde midler måtte gå igjennom en særdeles tung og meningsfylt sivil prosess. Prosesslederen såvel som andre deltakere ville kunne si: Det er ikke bare penger det her dreier seg om. Du har truet vår tillit. Hvordan vil du gjenopprette denne grunnleggende svikt? Jeg frykter at svært mange heller ville bli straffet av staten, enn i en slik prosess ta sitt ansvar ved å møte den eller de krenkede, forklare seg, be om tilgivelse. Men jeg er ikke i tvil om hvilken type prosess som ville vært mest fruktbar for alle de involverte parter, og også for samfunnet.

Vanskeligere kan saken være om forøveren er den sterke part. Kanskje situasjonen er den at forøveren eller hans venner kan true offeret til å finne seg i sitt tap. Jeg er helt enig i at det ville være en uholdbar situasjon, og sier det slik i artikkelen Garde polemiserer mot (s.237-238):

"Noen gjerningspersoner vil ikke orke eller våge å se offeret i øynene, langt mindre be om tilgivelse, de vil foretrekke den upersonlige rettssak. Noen offer vil heller ikke høre snakk om forsoning, de vil se gjernings-personen straffet. I begge tilfelle vil strafferettsapparatet tre i aksjon. Den sivile konfliktløsning kan vanskelig tenkes i en moderne stat uten den strafferettslige løsning som et tilgjengelig alternativ.

Et annet hovedhensyn er at forsoningsprosesser kan utarte. Den som gjorde det gale, eller hans nærstående, kan i fortvilelse love for mye for å gjøre det gale godt. Megleren må stoppe dette, og kan derfor bli tvunget til å sende saken tilbake til de vanlige domstoler. Eller offeret kan bli utsatt for alt for sterkt press fra den annen part. Det finnes eksempler fra kanadiske småsamfunn hvor mennene dominerer konfliktløsningsorganet og mishandlede kvinner ikke møtes med rett, men med fortsatt undertrykkelse.

Et tredje hensyn er eksistensen av situasjoner hvor intet konkret offer finnes."

Sivile løsninger har her sine begrensninger og straff kan komme på tale. Parter, det gjelder både gjerningspersoner, offer og meglere, må ha muligheter for å si nei til de sivile løsninger og søke beskyttelse i strafferettssystemet. Men når det er sagt, vil jeg jo få tilføye at det ikke er åpenbart at straffedomstolene klarer slike saker bedre enn enkelte av de sivile organene man nå utvikler. Straff er et tungt og klumpet middel. Dommere skal avgjøre "skyld", og hvor skyld er funnet gi fullmakt til pineutøvelse. Med et slikt formål må det selvfølgelig legges ekstrem vekt på rettferdighet i den betydning at like tilfelle gis lik pine. Rettferdighet og likhet blir honnørord. Men dette blir rettferdighet av enkleste slag, en som muliggjøres ved at man konsentrerer seg om et svært begrenset sett av egenskaper ved sak og person, for ellers kan man ikke sammenligne. Særpreget ved de sivile konfliktløsningsformene er at det blir relevant som deltakerne finner relevant. Dette igjen kan føre til ulikhet fra sak til sak, samtidig som deltakerne i den enkelte sak mener at rettferdighet nettopp hos dem er ivarettatt.

Adresse: Institutt for kriminologi
Universitetet i Oslo
Postbox 6872 St. Olavs plass
N-0130 Oslo
Tlf: 47 22 85 01 22
Fax: 47 22 85 02 52
E-mail: Nils.Christie@jus.uio.no