

## Nævninger og domsmænd Om grundloven og afskaffelsen af nævningerne

2.marts 2006

Af Henrik Zahle, professor, Københavns Universitet

**Sammenfatning** (Numrene henviser til numrene på afsnittene i det følgende):

1. Grl.s § 65, stk. 2, rejser to spørgsmål: (1) Indfører den en pligt til at bevare nævninger i strafferetsplejen, og (2) hvad forstås i bekræftende fald ved 'nævninger'?

2. Forhandlingerne i 1848-49 viser, at det var en 'jury' adskilt fra de juridiske dommere, der var den model, man vedtog at indføre i Danmark under betegnelsen 'nævninger'.

3. Under forberedelsen af Retsplejeloven, der først blev vedtaget i 1916, var der tilslutning til dette begreb om nævninger.

4. Også da domsmænd (der fungerer sammen med de juridiske dommere) blev indført i 1932, byggede lovgivningsmagten på dette nævningebegreb.

5. På baggrund af udbredt kritik blandt jurister drøftedes i 1930'erne og 1940'erne forskellige måder at komme af med nævningerne ved at omforme dem til meddomsmænd.

6. Det oprindelige Grundlovsforslag fra 1938 holdt det åbent, i hvilken form lægdommere skulle medvirke, og ville dermed bane vejen for en overgang fra nævninger til domsmænd, men under Rigsdagens behandling af forslaget i 1939 tilføjedes en udtrykkelig bestemmelse om pligt til bevarelse af nævningerne. Dermed satte politikerne deres standpunkt op overfor den juridiske kritik af nævningerne.

7. Grundloven 1953 indeholder en formulering, der ikke giver et entydigt svar på, om nævninger skal bevares, men Forfatningskommissionen har i sin Betænkning 1953 entydigt fortolket denne bestemmelse derhen, at den forpligter til bevarelse af nævninger. Der er ingen antydning af en anden forståelse af nævningebegrebet end den traditionelle.

8. I 1970'erne introduceres på ny overvejelser om en ændret forståelse af nævningebegrebet. Det sker i en tid, hvor grundloven ikke tillægges samme vægt som i dag. Omtolkningen af nævningebegrebet er ganske pragmatisk. Omtolkningen vinder ikke almindelig tilslutning i den straffeprocessuelle litteratur. Også Retsplejerådet går ind for en omtolkning af nævningebegrebet, men Rådet bygger ikke på en systematisk analyse af det forfatningsretlige spørgsmål.

9. (1) Binder § 65 til at opretholde nævninger? Bestemmelsens ordlyd taler ikke entydigt for et bekræftende svar, men Betækningsforarbejderne fra 1953 går ud fra en klar forpligtelse. Man kan altså ophæve nævningesystemet med henvisning til bestemmelsens uklare ordlyd, men må da se bort fra forarbejdsteksten, f.eks. i lyset af deres alder. (2) Hvis man lægger til grund, at nævninger skal opretholdes, er der efter min opfattelse ikke grundlag for den fuldstændige omtolkning af nævningebegrebet, som må forudsættes for at kunne sætte lægdommere sammen med de juridiske dommere ved afgørelsen af skyldspørgsmålet.

## 1. Indledning

Grundloven fra 1849 indeholdt følgende bestemmelse, der opstillede det program, at nævninger skulle indføres. Bestemmelsen opretholdtes til og med 1920-grundloven, hvor den havde følgende ordlyd:

”I Misgerningssager og i Sager, der rejser sig af politiske Lovovertrædelser, skal Nævninger medvirke”, 1920-grundlovens § 72, stk. 2.

Nævningssystemet var imidlertid blevet indført i 1916, og bestemmelsen måtte derfor omformuleres, så den ikke angav et program for fremtiden. Ved grundloven af 1953 fik bestemmelsen derfor følgende formulering:

”I strafferetsplejen skal lægmænd medvirke. Det fastsættes ved lov, i hvilke sager og under hvilke former denne medvirken skal finde sted, herunder i hvilke sager nævninger skal medvirke,” 1953-grundlovens § 65, stk. 2.

Begge bestemmelser har – uanset den lidt forskellige ordlyd - givet anledning til to spørgsmål:

- 1) **Pligt til nævninger?** Binder bestemmelsen til at opretholde nævninger? Hvis dette spørgsmål besvares benægtende, står lovgivningsmagten frit med hensyn til, hvordan lægdommer-ordningen skal være. Nævninger kan f.eks. afskaffes til fordel for domsmænd.
- 2) **Begreb om nævninger?** Hvis bestemmelsen forpligter til at opretholde nævningssystemet, er spørgsmålet, hvad der så hører til et nævningssystem, og her er det særlig spørgsmålet, om nævninger skal fungere som en gruppe af lægdommere adskilt fra de juridiske dommere, eller om de – som domsmænd – kan fungere sammen med de juridiske dommere. Eller med andre ord, hvad skal vi forstå ved nævninger?

Det er disse to spørgsmål, der vil blive behandlet i det følgende. Jeg indleder med det materiale, der foreligger som grundlag for lovudkastet. Det er dels Retsplejerådets betænkning om behandling af nævningesager 1352 fra 1998, dels Justitsministeriets lovforslag med bemærkninger.

Retsplejerådets betænkning 1352/1998 indeholder et referat nyere litteratur, men dens besvarelse af de to spørgsmål er ganske kort og uden en egentlig analyse:

”Et enigt Retsplejeråd finder, at en ordning, hvorefter der indføres fællesvotering mellem nævningerne og dommerne, vil ligge inden for de rammer, som lovgivningsmagten har efter grundloven af 1953, i det mindste såfremt der sikres nævningerne en afgørende indflydelse på afgørelsen af skyldspørgsmålet. En sådan afgørende indflydelse vil kunne gives ved at fastsætte afstemningsreglerne således, at nævningerne sikres den afgørende bestemmelse over skyldspørgsmålet.” Bet. S. 20.

Som man ser, kan der ikke afledes noget klart svar på hvert af de to spørgsmål. Hvis nævningerne sikres afgørende indflydelse, og det gør man ved at sikre at en tiltalt ikke kan domfældes uden tilslutning fra et kvalificeret flertal af lægdommerne, er ordningen – hedder det i citatet - i orden. Denne betragtning bygger på, at grundlovens § 65 indebærer en forpligtelse, altså en bekræftende besvarelse af det første spørgsmål, og dertil en forståelse af ”nævninger” som dommere der har ”afgørende indflydelse”. Begrebet ”nævninger” betyder altså ”dommere med afgørende indflydelse på skyldspørgsmålet”. Men nu fremgår det af citatet, at denne afgørende indflydelse ikke er

ubetinget nødvendig, idet det kun er *"i det mindste"* at denne mulighed inddrages. Der kan altså ifølge Retsplejerådet godt være tale om, at ordningen er i orden, uden at man tager hensyn til, at lægdommerne får afgørende indflydelse på skyldspørgsmålet. Denne mulighed kan kun tænkes ud fra den antagelse, at man besvarer det første spørgsmål benægtende, altså at det antages at der ikke er nogen pligt til nævninger.

Retsplejerådet holder således begge synspunkter åbne: Det kan være at bestemmelsen slet ikke binder til at opretholde et nævningsystem (ingen pligt til nævninger), og det kan være, at den ordning man har foreslået kan betegnes en nævningeordning (nævninger behøver ikke fungere som en gruppe for sig).

Justitsministeriet tager tilsyneladende udgangspunkt i den opfattelse, at nævninger skal opretholdes, men formulerer sig dog også sådan, at det ikke er udelukket, at man også vil hævde, at der slet ikke er nogen binding.

Ministeriet finder, at der

"hverken efter ordlyden af grundlovens § 65, stk. 2, eller efter forarbejderne til bestemmelsen er grundlag for at antage, at lovgivningsmagten skulle være afskåret fra at indføre en ordning som den foreslåede ... - i hvert fald når ordningen samtidig udformes sådan, at det fortsat er nævningerne, der har den afgørende indflydelse på skyldspørgsmålet, idet tiltalte kun kan dømmes, hvis et flertal af nævningerne stemmer for dette resultat." (Udkast s. 269)

Det ses af citatet, at også efter Justitsministeriets opfattelse er der to veje til at legitimere forslaget, nemlig dels at der ikke er nogen pligt til nævninger, dels at begrebet om nævninger er så bredt, at det også omfatter lægdommere der uden at fungere i en særlig gruppe har afgørende indflydelse på skyldspørgsmålet.

Hverken Retsplejerådet 1998 eller Justitsministeriet 2005-06 har fremlagt en systematisk analyse af de to spørgsmål. Det stillede forslag bygger på en summarisk vurdering, der ikke tager stilling til de grundlæggende spørgsmål. I det følgende vil jeg give et bidrag til en sådan analyse.

## **2. Grundloven 1849**

Grundloven af 1849 indeholdt som nævnt en bestemmelse om, at i misgerningssager og i sager der rejstes af politiske lovovertrædelser skulle nævninger medvirke.

Forslag til bestemmelsen blev drøftet ved to behandlinger i den grundlovgivende forsamling 1848 - 49, og selvom der var forskellige meninger om bestemmelsen overhovedet burde medtages, og om dens formulering, afsluttedes forhandlingerne med vedtagelse af en bestemmelse som den foreslåede.

Af forelæggelsen fremgik, at der i regeringen var delte meninger, om en sådan bestemmelse overhovedet burde medtages, og forslaget præsenteredes derfor af repræsentanter for de to grupper i regeringen, nemlig dels af Justitsministeren<sup>1</sup> dels af Indenrigsministeren.<sup>2</sup> Som tredje taler meldte Grundtvig sig, og han var naturligvis tilhænger af den foreslåede bestemmelse, mens A. S. Ørsted ytrede modstand mod bestemmelsens optagelse i grundloven, men samtidig sympati for jury-indretningen.

---

<sup>1</sup> Spalte (forkortet sp.) 2482f.

<sup>2</sup> Sp. 2486f.

”Der har i udvalget slet ikke været tale om hele detaljen heraf”, ordføreren 2501, hvormed sigtes til, om det er den engelske eller franske jury der skulle være model. ”Udvalget har altså ikke troet, at forslaget krævede en forudgået undersøgelse om de former, hvorunder juryen kunne indføres her” 2501. Ørsted mente på den anden side, at ”at for at have en mening derom [før man siger i grundloven at man vil have juryen], må man nøje gennemtænke den uhyre forskel, der er mellem den franske og den engelske jury”. Vi ser altså at det er uopklaret, hvordan juryen nærmere skal organiseres, men at valget står mellem en engelsk og en fransk jury.

I denne sammenhæng skal der ikke ske nogen nærmere drøftelse og analyse af forhandlingerne i almindelighed, men jeg lægger min fokus på spørgsmålet, hvorvidt forhandlingerne kan vise noget om, hvad det er for forestillinger om nævninger, man har gjort sig under denne drøftelse.

Efter min forståelse forhandlingerne er der en overvældende mængde af indikatorer for, at man har lagt til grund, at de ”nævninger”, som forslaget gik ud på at gøre til en pligt, skulle opfattes som en afgrænset kreds af lægdommere, der i en kendelse afgav en bedømmelse af, om de (eller flertallet af dem) anså den tiltalte for skyldig, samt at der ved siden af disse nævninger skulle fungerer almindelige juridiske dommere. Hvordan forholdet mellem nævninge og dommere i øvrigt skulle organiseres, hvorvidt nævningerne skulle være enige eller et flertal var tilstrækkeligt osv., var uafklaret. Men begrebet om nævninger var klart og entydigt.

De indikatorer, som jeg her sigter til, er følgende:

1) Nævninger omtales bestandig som ”jury”. Man gør altså brug af et anglesaksisk udtryk, og der kan jo ikke være nogen tvivl om, at man ved denne sprogbrug har henvist til en organisation, hvor lægdommerne netop udgjorde et selvstændigt korps. Udtrykket anvendes i de indledende præsentationer ved Justitsministeren sp. 2482f. og Indenrigsministeren sp. 2486f., såvel som hos Grundtvig sp. 2481, der argumenterer for brugen af betegnelsen ”nævninger”. A.S. Ørsted taler om ”juryindretningen, edsvorneretten eller hvad man nu ville kalde denne institution”, sp. 2488. I registret findes følgende henvisning: ”Nævninger, se jury”, sp. xxxIx.

Ørsted foretrak betegnelserne jury eller edsvorneretten, sp. 3342, men hertil blev svaret, at ”edsvorneretten” er jo alle domstole, ordføreren 3340, (dvs. også domsmandsretter, hz) og jury er ”aldeles fremmed”, sp. 3340.

2) Nævningeinstitutionen antages af flere af deltagerne i debatten at forudsætte afskaffelsen af det inkvisitoriske system. Denne sammenhæng er ganske vist ikke så nødvendig som antaget, men problemet opstår jo slet ikke, hvis man forestiller sig nævningerne som lægdommere der fungerer *sammen med* de juridiske dommere. Synspunktet fremgår af Grundtvigs motivation sp. 2482 og af (dommer) Ræder sp. 2497, ordføreren sp. 3340.

3) Som lande med nævninger nævnes flere gange England, Amerika, Frankrig og Rhinlandene, men derimod ikke Norge og Sverige (hvor der dog findes jury i trykkefrihedssager, se nedenfor pkt. 5)).

4) Nævningernes behandling af sagen afsluttes med en ”kendelse” eller afsluttes på lignende måde med et standpunkt, der kan tilskrives lægdommerne som sådan. Det lægges til grund af bl.a. Justitsministeren sp. 2485, Indenrigsministeren sp. 2487, A.S. Ørsted sp. 2493 og 2495, Ræder sp. 2498. Der tales på linie hermed om ”juryens forhold til de forskellige domstole...”, jf. Justitsministeren sp. 2483, og Ørsted anfører, at ”... der må være en præsiderende dommer eller en ret som træder i forbindelse med juryen og afgjør sagen”, Ørsted sp. 2494.

5) Juryen er ikke nødvendigvis *et forsvar* for tiltalte. A. S. Ørsted omtaler juryen som en institution, der i visse tilfælde styrker chancen for domfældelse. ”Det siges, at i Sverige har man juryer i trykkefrihedssager, men dette er vel at mærke, for at man kunne undgå den vanskelighed, som domstolene ved fortolkning af de påtalte udtryk gøre ved at finde noget fornærmeligt i dem. Det er mere sket for at gøre trykkefrihedslovene mere virksomme, end for at begunstige pressen”, A.S. Ørsted 2489-

90. Og videre: ”At juryerne i Frankrig aldeles ikke vare andet end et slags overordentlige commissarier, som man brugte for at få folk dømt”, A.S. Ørsted sp. 2490. Og han bemærker senere ”jeg tror, at ... færre ville blive frifundne” [efter indførelse af nævninger], A.S. Ørsted sp. 2492. Anderledes vurderes situationen af Ræder sp. 2498-99, der dog omtaler et modgående tysk eksempel sp. 2499. Alt dette viser, at det ikke historisk er relevant at tildele nævningerne en særlig rolle som beskyttelse af tiltalte.

6) Adskilt opgørelse af flertal blandt jury og dommere - lægges uden videre til grund af A.S. Ørsted sp. 2492.

7) Retsbelæring - omtale af en retsbelæring indicerer entydigt en adskillelse af lægdommere og jurister. Retsbelæring omtales af A.S. Ørsted sp. 2493 og Ræder sp. 2497. Ræder omtaler sp. 2497 også adskillelsen af jus og factum, og selvom det ikke er noget nødvendigt element i en juryinstitution (f.eks. ikke i den danske), er det dog en tanke, der kun giver mening i forholdet mellem *adskilte* collegier.

8) Der er en del drøftelse af den rette betegnelse. Som alternativ til ”nævninger” nævnes ”sandemænd” eller ”edsvorne”. Af denne temmelig omfattende drøftelse skal kun citeres en bemærkning fra Ørsted: ”Dette ord [nævninger] ... aldrig har haft en betydning, der svarer til jury eller edsvorne retter; til den afsondring af den juridiske bedømmelse og bedømmelsen af factum har ikke fundet sted ved vore nævninger”, Ørsted 2495. Grundtvig pointerer, at han har den engelske jury som forbillede, 2496. Han taler dog en passant om ”meddomsmænd”, 2497.

9) Inappellabel - nævningernes afgørelse er inappellabel - denne tanke giver kun mening når nævningerne afgør sagen for sig. Juryen ”påkender i eneste og højeste instants”, Tscherning 3344.

Under forhandlingerne giver A.S. Ørsted en definition, idet han anfører:

”... jeg troer, at naar man vil indføre denne indretning, skal man ved den første antydning deraf ikke bruge ordet ”sandemænd” eller ”nævninger”, men man skulle angive det, som var indretningens væsen, at med hensyn til visse vigtige forbrydelser, hvilke nærmere blive at bestemme, skal spørgsmålet, om en er skyldig eller ikke, afgjøres ved nogle dertil udnævnte mænd af folket, og man kunne da i parentes sætte ”jury” eller ”sandemænd” eller lignende udtryk; derved gav man dog et nogenlunde klart begreb derom, hvorimod man intet giver ved den sætning, som er foreslået af udvalget”, sp. 2342-43.

A.S. Ørsted giver således den definition af det ”væsen”, som han forbinder med den indretning, som bestemmelsen etablerer, og det essentielle er, at i visse afgrænsede sager bliver spørgsmålet, om tiltalte er skyldig eller ikke, at afgøre ved nogle dertil udnævnte mænd af folket. Hermed er et selvstændigt lægdommerkollegium defineret.

I overensstemmelse hermed er forhandlingerne 1848-49 udlagt af Ernst Andersen således: ”Gennemlæser man Forhandlingerne paa den grundlovgivende Rigsforsamling, kan der ikke være nogen Tvivl om, at det, man ønskede indført var den engelsk-franske Jury”, Forfatning og Sædvane 1947 s. 48.

### 3. Retsplejeloven 1875-1916

I det første Udkast til lov om strafferetsplejen, 1875, gives der - i fortsættelse af grundlovsbestemmelsen om indførelse af nævninger - forslag om nævningebehandling. Bemærkningerne til det kapitel, der indeholder de særlige bestemmelser om hovedforhandlingen for nævninger, indledes således:

”Hovedpunktet ved nævningeprocessen er bestemmelsen af forholdet mellem de to sondrede faktorer, der medvirke ved afgjørelsen, de retskyndige dommere og nævningerne. Thi deri alene består ikke nævningeprocessens ejendommelighed, at lægmænd medvirke, - det finder også sted, hvor disse lægmænd sammentræde med de retskyndige dommere til et collegium (meddomsmænd, Schöffengericht) -, men det væsentlige er dette, at dommerne og nævningerne ere udvortes sondrede bestanddele af retten og som sådanne begge tage del i afgjørelsen. Ordningen af forholdet mellem disse faktorer, fastsættelsen af den virkekreds, der tilkommer enhver af dem, og tilvejebringelsen af betingelserne for en samvirken, af hvilken den nytte skal høstes, som tanken i institutionen lover, er et punkt af den største vigtighed, men også et vanskeligt punkt, som til dels endnu er gjenstand for strid”, Udkast s. 124-125.

I denne indledende bemærkning genfinder vi således den enkle og klassiske definition af nævninger, hvorefter det ”ejendommelige” eller væsentlige er det, at nævningerne er adskilte fra de professionelle dommere.

Herefter gives en længere drøftelse af forholdet mellem nævningernes kompetence til afgørelse om bevisførelsen og deres kompetence med hensyn til sagens juridiske side. Denne drøftelse føres først med udgangspunkt i engelsk ret, derefter fransk ret og tysk ret, dvs. med samme udgangspunkt som var grundlaget for drøftelserne ved den grundlovgivende forsamling 28 år tidligere. Herefter drøftes et andet, men dog sammenhængende spørgsmål om den rolle, der bør tilkomme de professionelle dommere ved afgørelsen af nævningesager, s. 130f. Det er forskellen mellem den engelske og den fransk/tyske ordning der drøftes, men bestandig forudsættes den opdeling af det læge kollegium og det juridiske kollegium, som er fastslået i den indledende bemærkning.

Endvidere drøftes ”ad hvilke veje og i hvilke former den medvirkning ved skyldsspørgsmålets afgørelse, som inden for visse grænser bør tilkomme de retskyndige dommere, skal udøves”, s. 133. Drøftelsen anerkender altså, at de retskyndige dommere bør have en vis medvirken i forbindelse med skyldsspørgsmålets afgørelse. En sådan medvirken anses altså ikke som uforenelig med nævningeinstitutionen, s. 133f.

Den opgave kan også, bemærkes det s. 133, løses, og det mærkes udtrykkeligt at der ikke fra den heri liggende vanskelighed kan ”hentes noget bindende bevis for nødvendigheden af at gå over til meddomsmandsinstitutionen”. Meddomsmandsinstitutionen - eller domsmændene - betragtes altså som et alternativ til nævningeinstitutionens adskillelse af dommere og lægdommere, og ønsket om den juridiske medvirken ved nævningernes afgørelse kan *ikke* bruges som et argument for at forlade nævningerne og gå over til meddomsmænd.

I det efterfølgende Udkast til lov om domsmagtens... ordning, 1876, er det anført i forbindelse med drøftelsen af reguleringen af nævningernes organisation (om hvem der kan være nævning, hvordan sker indkaldelse osv.), at der her trækkes på de samme lande som var blevet omtalt i midten af århundredet, dvs. England, Frankrig, Belgien og Tyskland, se f.eks. s. 30f. om census.

Den næste fase i forberedelsen af retsplejeloven kommer i slutningen af århundredet. Bestemmelserne i Udkastet fra 1899 tager udgangspunkt i tidligere forslag og angiver udtrykkeligt *afvigelser*, herunder *ikke* noget om nævningesystemet, se Rigsdagstidende 1901-02, tillæg A, sp. 3084 og 3096.

Der er intet grundlag for at antage andet end, at man fortsat henholder sig til den klassiske definition af nævninger: Begrebet om nævninger indebærer at de er adskilte fra de professionelle dommere.

Udtrykket ”jury” - som jeg tilskriver den betydning, at det utvivlsomt sigter til et adskilt lægdommerkollegium - bruges sp. 3096, 3100, 3101. Engelsk ret følges ikke slavisk, sp. 3099.

Det påpeges, at *konsekvensen* af loven er, at ”retten aldrig kan domfælde en tiltalt på grundlag af et bevis, som nævningerne have anset for utilstrækkeligt, eller på grund af en subsumption, som nævningerne have underkendt”, sp. 3102. På den anden side fremhæves, at ingen skal dømmes uden at også dommeren kan tiltræde resultatet, sp. 3103.

Systemet bygger i det hele på samme grundlag som tidligere udkast, sp. 2642f.

#### **4. Indførelse af domsmænd 1932**

I slutningen af 1920'erne arbejdes med indførelse af domsmænd.

Lovforslag herom fremsættes ved justitsministerens forslag, Rigsdagstidende 1930-31, tillæg A, sp. 4769f. Forslaget bygger på et udkast udarbejdet af et af Justitsministeriet nedsat udvalg, og udvalgets betænkning er optrykt som bilag til forslaget, sp. 4923f. I afsnit I om indførelse af domsmænd anføres, at man med retsplejeloven af 1916 opfyldte grundlovens regel om indførelse af nævninger, at nævningeinstitutions nuværende omfang i alt væsentligt bør bevares, men at lægdommere bør medvirke i videre omfang, dog ikke gennem en udvidelse af nævningesagerens område. Det anføres herefter:

”Udvalget mener derfor, at borgernes deltagelse i strafferetsplejen bør søges gennemført ved, at der i ikke-nævningesager kommer til at medvirke domsmænd, dvs. lægdommere, som, i modsætning til nævningerne, virker ikke som et særligt element, skarpt adskilt fra rettens faste dommere, men netop i forening med disse, og som, ligeledes i modsætning til nævningerne, deltager ikke blot i skyldspørgsmålets afgørelse, men også i strafudmålingen”, Folketingstidende 1930-31, tillæg A, sp. 4926.

Her har vi igen det klassiske begreb om nævninger.

Dette udkast er forelagt og kommenteret af Retsplejeudvalget, der ikke anfører nogen kommentarer til udvalgets begrebsbestemmelse, men som er bekymret for, ”at man ved indførelsen af domsmænd i det foreslåede omfang vil stille rettens juridiske bestanddel værgeløs over for lægmændenes afgørelse af bevisspørgsmål, også når denne går ud på domfældelse af tiltalte”, sp. 5177-78.

## **5. Litteraturens diskussion efter retsplejeloven 1916 og før 1953**

Hvad forstås ved nævningesystemet i modsætning til domsmænd? I forarbejderne til grundloven 1849, retsplejeloven 1916 og domsmændsreformen 1930-32 findes den klassiske definition af begrebet nævninger, hvorefter de er karakteriserede ved at fungere som en gruppe af lægdommere adskilte fra de professionelle dommere.

Den teoretiske eller litterære definition kan vi f.eks. finde hos Stephan Hurwitz, der i sin Strafferetsplejen 1949 beskriver den teoretiske sondring således, at nævninger er lægdommere, der i et fra fagdommere afsondret men som regel større kollegium afgør skyldspørgsmålet, mens domsmænd i et som regel mindre antal tiltræder en ret i hele sagens afgørelse, s. 87.

Hermed kunne man tro at diskussion om afvikling af nævningesystemet, som jo tilsyneladende var en pligt efter den dagældende grundlov 1920 § 72, citeret ovenfor.

Der var imidlertid en stærk bevægelse for at begrænse eller afskaffe nævningesystemet. Denne bevægelse var både politisk og juridisk. Juristerne var utilfredse med nævningeafgørelsernes kvalitet, og de fandt sig afmægtige over for deres afgørelser. Man anfægtede forsvarernes ”forsvarsret”, idet man satte spørgsmålstejn ved forsvarernes ret til frit at argumentere over for nævningerne.

Diskussionen om hvordan man kunne komme fri af den pligt til nævninger, som grundloven indeholdt, blev så vidt ses indledt af Troels G. Jørgensen. I en kommentar til forslaget om indførelse af domsmænd, se ovenfor, skrev han, at

”Lovgivningen efter loyalt at have indført og prøvet institutionen i et antal aar grundlovmæssigt maatte være frit stillet med hensyn til om den skal beholdes”, UfR 1930 B s. 215.

Tanken bag dette ræsonnement er det enkle, at grundloven pålagde at ”indføre” nævninger, det havde man gjort med retsplejeloven i 1916, dette system fungerede

dårligt, og derfor måtte man være berettiget til at ophæve systemet. En pligt til at ”indføre” noget afskærer ikke fra at ”ophæve” det man har indført.

Vi må jo hertil sige, at det ikke er den gængse fortolkning af grundlovens løfteparagraffer. Bestemmelser der forpligter til at indføre en ordning, skal efterleves ikke blot ved at ordningen indføres men også ved at en ordning som den der skal indføres. Dette er i dag almindeligt anerkendt.

Stephan Hurwitz søgte også at tilvejebringe større frihed. Hans fremstilling har et helt afsnit om ”overgang til et rent domsmandssystem”, 1949 s. 88f. Han tog afstand fra Troels G Jørgensen, men hans tolkning var - i mine øjne - ikke mindre dristig: Der var, hævdede han, sket en sådan omdannelse af nævningeinstitutionen, at den oprindelige forskel, at nævninger og dommere fungerede adskilt, ikke længere er til stede. En overførsel af datidens nævningesager til domsmandsretter betegnes en teknisk omlægning, 1949 s. 89. Med Ernst Andersens ord, ”Hurwitz læser grundloven som om der ikke står nævninger men i stedet står lægmænd”, Forfatning og sædvane 1947 s. 48.

For diskussionen efter 2. verdenskrig spillede det en rolle at man ikke gjorde brug af nævninger i retsopgørssager. Men spørgsmålet blev øjensynlig slet ikke prøvet, og jeg synes det er svært at udlede noget principielt heraf.

Vi ser altså to forskellige synspunkter, der udgør forskellige svar på de to indledende spørgsmål. Troels G. Jørgensen benægter at der er en pligt til at bevare nævningesystemet. Stephan Hurwitz anerkender, at der er en pligt til nævninger, men vil udvide begrebet om nævninger, så det inkluderer et domsmandssystem.

Der bliver imidlertid ikke gennemført nogen reform på grundlag af disse åbninger i det, der tilsyneladende måtte være en pligt til at bevare nævninger som et afsondret gruppe af lægdommere.

## **6. Grundlovsforslaget 1938-39**

1920-grundlovens § 72 er blevet forældet i sin formulering efter at nævningerne allerede er indført i 1916. Bestemmelsen må omformuleres. Dette spørgsmål tages i første omgang op i forbindelse med grundlovsforslaget 1938-39. I Forfatningskommissionens Betænkning 1938 foreslås en bestemmelse til afløsning af § 72:

”Det fastsættes ved lov, i hvilke sager og under hvilke former lægmænd skal medvirke i strafferetsplejen”, § 72, stk. 2, Betænkning 1938 s. 58.

Hertil knytter Betænkningen følgende bemærkning: ”De her foretagne ændringer skyldes den efter grundloven [af 1915] stedfundne udvikling på dette lovgivningsområde”, s. 65.

Grundlovsforslaget var ved fremsættelsen som i Betænkningen, jf. Rigsdagstidende 1938-39, tillæg A sp. 2331, men under Folketingets behandling tilføjedes et yderligere, stykke 3:

”I misgerningssager skal nævninger medvirke”, Rigsdagstidende 1938-239, Tillæg B sp. 281.

De kommunistiske folketingsmedlemmer stillede sideløbende et alternativt forslag: ”Lægmænd skal som Nævninger eller Domsmand vedvirke i Strafferetsplejen”, Forhandlingerne sp. 2965. Der er ikke nogen



omfattende drøftelse af emnet, men det berøres dog (Aksel Larsen sp. 431, Hartvig Frisch 2686, Brorson 3002, Aksels Larsen 3083, Pürschel 3102). Aksel Larsen påpeger, efter min fortolkning med rette, at det oprindelige forslag er overflødig (men det samme kunne let siges om hans eget).

Forløbet må fortolkes således, at der i Betækningsforslaget 1938 ikke var nogen binding til, at lægmænd skulle medvirke i form af nævninger. Forslaget var åbent for afskaffelsen af nævninger, og denne åbenhed er ikke mærkelig i betragtning af den kritik, der havde været mod nævningssystemet og dets afgørelser. Et andet spørgsmål er om bestemmelsen som oprindelig formuleret ville sikre lægdommere i fremtiden. Det er nærliggende at antage, at man har forstået bestemmelsen således, at lægdommere i fremtiden skulle være med i strafferetsplejen, men bestemmelsen efterlader dog samme usikkerhed herom som den senere grundlov 1953 gør vedrørende nævninger.

Med Rigsdagens tilføjelse af stykke 3 om nævninger sker der i 1939 en afgørende ændring: Nævninger skal bevares, og det angives i hvilke sager de skal medvirke, nemlig misgerningssager. Denne ændring sker under den politiske behandling af teksten, og den kan antages at afspejle den politiske vurdering af nævningssystemets berettigelse, som altså efter denne forståelse har været mere positiv end den juridisk-professionelle.

Grundlovsforslaget faldt ved folkeafstemningen i 1939.

## **7. Grundloven 1953**

Spørgsmålet blev taget op igen i forbindelse med forslaget til grundloven af 1953.

Dette drøftes i et af de underudvalg, der forberedte grundloven af 1953. Af en oversigt af 9. juli 1952 fremgår, at underudvalget henholder sig til den tidligere grundlovs forslag 1939-regel: ”Man drøftede videre § 72, stk. 2 om lægmænds medvirken i retsplejen, og der var almindelig enighed om at gå ind for 1938-forslagets formulering af denne bestemmelse”. I et resumé af 3. oktober 1952 hedder det herom: ”Interessen har samlet sig om § 72, stk. 2 om lægmænds medvirken i retsplejen. Det har herunder været drøftet, om 1939-forslagets § 70, stk. 2 og stk. 3 kunne antages, eller om man skulle finde en ny formulering. Der har således været forslag fremme om helt at udelade henvisningen til nævningers medvirken. Overvejelserne vedrørende dette spørgsmål er endnu ikke afsluttet.

Af et indstillingsudkast 16. oktober 1952 fremgår: ”Der er i udvalget enighed om at henvisninger i § 72, 2. stk. til nævningers medvirken i strafferetsplejen bør bibeholdes i grundloven, medens man har fundet det rigtigst at gå bort fra en angivelse af området for deres medvirken. Udvalget har vedtaget et af Justitsminister Helga Pedersen foreslået ny formulering af § 72, 2. stk., men ønsker hertil at bemærke, at man anser denne formulering for at indeholde en forpligtelse til at opretholde nævningeinstitutionen”. I bilag 3 ledsages forslaget af følgende bemærkninger: ”Det anses for ønskeligt at bevare henvisningen til nævningers medvirken; området herfor bør dog angives nærmere ved lov. Efter udvalgets opfattelse må formuleringen af andet stykke, der er udformet af Justitsminister Helga Pedersen, forpligtet til at opretholde nævningeinstitutionen”. Dette gentages i indstillingen af 14. november 1952 til Forfatningskommissionen.

Forfatningskommissionens Betænkning 1953 gentager og bekræfter dermed underudvalgets indstilling, idet det i tilknytning til forslaget til § 65, stk. 2, anføres:

”Efter kommissionens opfattelse forpligter bestemmelsen i stk. 2, 2. pkt., til at bevare nævningers medvirken i strafferetsplejen”, Bet. 1953 s. 39.

Man kan diskutere, hvor stor vægt forarbejder skal have. Jeg erkender, at jeg selv finder at man undertiden lægger for stor vægt på dem, se herom Praktisk Retsfilosofi 2005 s. 67-92. Den forarbejdstekst, der drøftes her, udmærker sig imidlertid ved at stamme - ikke fra herskesyge fuldmægtige i en fjern styrelse men - fra politikere, der grundigt i

underudvalg og i kommission har beskæftiget sig indgående med et emne, der har været genstand for mange års debat. Jurister har i flere omgange ytret sig kritisk om nævninger. Nævningeafgørelser var som nævnt især i 1920'erne og 30'erne genstand for heftig kritik. Et bidrag til at løse problemerne havde været at indføre domsmænd, så alvorlige straffesager kunne behandles med lægdommere, men ikke med nævninger. Reglen gør brug af begrebet lægdommere, der er det omfattende begreb, og begrebet nævninger, der er det snævre begreb. Lægdommere omfatter foruden nævninger også domsmænd. Grundlovens formulering indebærer en udtrykkelig pligt til at bevare lægdommere, dvs. nævninger og/eller domsmænd. Den indeholder ikke en udtrykkelig pligt til at bevare nævninger, og derfor ledsages bestemmelsen af en bemærkning herom. Alternativet til nævninger er domsmænd, og ved at fastslå, at der er en pligt til nævninger, fastslås indirekte, at domsmænd er ikke tilstrækkeligt til at opfylde grundlovens påbud.

På denne baggrund er det en ganske stærk udmelding i 1953, at man mener at skabe en forpligtelse til "at bevare nævningsens medvirken". Nævninger forstås i modsætning til domsmænd, og der er intet grundlag for ikke at forstå disse begreber i overensstemmelse med de kriterier, der tidligere er omtalt. Ved at fastslå, at der er pligt til nævninger, er det fastslået, at der skal være lægdommere, der fungerer adskilt fra de juridiske dommere, når det gælder skyldsspørgsmålet.

Bemærkningen i Forfatningskommissionens Betænkning 1953 s. 39 kan derfor ikke forstås på anden måde end som en tilkendegivelse, der giver svar på begge de spørgsmål jeg indledte med, dvs.

- 1) Ja, grundloven indeholder en forpligtelse til at bevare nævninger, det er ikke et program man kan lægge til side, og
- 2) denne forpligtelse til at bevare nævninger går ud på at bevare lægdommere som en gruppe adskilt fra de professionelle dommere, når det gælder afgørelsen af skyldsspørgsmålet.

Selvfølgelig kan nævninge-systemet reguleres, der kan indføres appel, og begrundelsespligt kan indføres, men adskillelsen mellem lægdommere og professionelle dommere er det der karakteriserer nævninger - som vi kan se af samtlige de definitioner der findes i dansk straffeprocess og forfatningsretslitteratur.

Dette er som sagt forarbejder. Fortolker vi grundloven direkte med henblik på de to spørgsmål, så er min sammenfatning:

- 1) Grundlovens ordlyd indeholder ikke en entydig udtrykkelig forpligtelse. Vil man se bort fra Forfatningskommissionen, - hvad jeg altså er betænkelig ved - kan man gøre hvad man vil, når bare lægdommere bevares.
- 2) Er der en forpligtelse, er det nævninger der skal bevares, og nævninger er i dansk tradition lægdommere der fungerer adskilt fra professionelle dommere ved afgørelsen af skyldsspørgsmålet. Omtolkning af nævningebegrebet, så det reelt betyder 'lægdommere med stor vægt', har ingen rod og åbner for fri pragmatik, når det gælder grundlovsfortolkning i almindelighed.

## 8. Litteraturen efter 1953

Den juridiske litteratur har fortsat diskussionen om, hvilken handlefrihed grundloven i dens nye formulering gav, og de spørgsmål man har drøftet ligger i fortsættelse af den ældre debat. Debatten har således angået de samme to spørgsmål:

### 1) Pligt til nævninger.

Efter grundlovsrevisionen er der skrevet en del om, hvorvidt § 65, stk. 2, indebar en forpligtelse for lovgivningsmagten til at opretholde nævningeinstitutionen. Enkelte har talt for en benægtende besvarelse af dette spørgsmål.

Se Theodor Petersen i Juristen 1960 s. 43f., der fortolker bestemmelsen som et bemyndigelsesforbud, og formentlig også Peter Garde i U.f.R. 1994 B s. 130f., der bl.a. henviser til lovgivers frihed når det ælder udformningen af umyndiggørelsesbegrebet som anvendt i § 29 om valgretsbetingelser.

Den mest udbredte opfattelse har dog været, at grundlovens § 65, stk.2, i forbindelse med dens forarbejder har skabt en pligt til at bevare nævninger. Dette resultat blev første gang drøftet umiddelbart inden grundlovens vedtagelse af landsdommer Lucas, der fortolkede den foreslåede bestemmelse således, at den indførte en ”for lovgivningsmagten bindende retsforordning”, Juristen 1953 s. 71f.

Det var den fortolkning der forelå, da grundloven blev vedtaget, og det var da også den fortolkning, der lagdes til grund af Poul Andersen, Dansk Statsforfatningsret, 1954 s. 586 (”bindende forudsat, at nævninger i et vist omfang skal medvirke”), noget mindre klart af Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret, bd. 2, 1960 s. (1980 s. 556), af W.E. von Eyben i UfR 1991 B s. 313, af Max Sørensen, Statsforfatningsret 1973 s. 161, der dog tilføjer, at det ”er klart at en sådan pligt vanskeligt vil kunne håndhæves, hvis et folketingsflertal måtte ønske at afskaffe nævningeinstitutionen”, Eva Smith i UfR 1998 B 470f., Henrik Zahle, Dansk forfatningsret, bd. 2, 2001 s. 120-21, og Michael Kistrup i Straffeprocessen 2005 s 154.

Ingen forfatningsretlig forfatter har så vidt ses hævdet, at bestemmelsen ikke medførte nogen forpligtelse, men Alf Ross rejste tvivl om spørgsmålet, og Max Sørensen forudså, - uden at benægte pligten – at den vanskeligt kunne håndhæves, hvis et folketingsflertal måtte ønske at afskaffe nævningeinstitutionen.

Også det skrift, der vist udgjorde starten til de aktuelle drøftelser forudsatte vistnok også en sådan pligt: I Bernhard Gomard, Studier i den danske straffeprocess, 1976 s. 429 lagdes, så vidt jeg forstår (som hos Hurwitz) til grund, at bestemmelsen er bindende. Hans initiativ vedrørte det andet aspekt, begrebet om nævninger.

### 2) Begreb om nævninger

Gomard var også når det gælder bindingens indhold, på linje med Hurwitz. Gomard skrev:

”Brugen af ordet ’nævninger’ i grundlovsbestemmelsen indeholder et krav om, at lægdommere medvirker og om, at denne medvirken sker efter særlige regler i de alvorligste straffesager. Bestemmelsen binder derimod ikke lovgivningsmagten til at opretholde netop de regler om nævninger, som var gældende i 1953,” 1976 s. 429.

Den sidste sætning er jo oplagt rigtig, men ikke tilstrækkelig til at bane vejen for den pågående reform. Der må vi tilbage til den første sætning: Når grundloven kræver, at der skal være nævninger, menes blot, at der skal være særlige regler for de alvorligste straffesager. Efter min opfattelse er der intet holdepunkt for denne fortolkning. For det første har nævningebegrebet en entydig klassisk betydning, nemlig at kendetegne

lægdommere, der fungerer adskilt fra de juridiske dommere vedrørende skyldspørgsmålet, og det kan man ikke blot se bort fra, fordi man gerne vil udtynde en grundlovsforpligtelse. For det andet er der ikke bestemmelsens formulering noget der taler for en sondring mellem ”de alvorligste straffesager” og andre sager. Lovgivningsmagten står jo netop efter grundlovens udtrykkelige regel (stk. 2, 1. pkt.) helt frit med hensyn til, i hvilke sager de forskellige lægdommertyper skal anvendes. Endelig viser fortolkningens vilkårlighed sig ved, at Gomard blot kræver ”særlige regler”, men hvad de særlige regler skal gå ud på, angives ikke, og kan heller ikke angives på anden måde end ved at tage udgangspunkt i det, han vil forlade, nemlig det klassiske og gængse begreb om nævninger.

Med en omskrivning som den Ernst Andersen foretog af Hurwitz’ standpunkt (se ovenfor), kan man sammenfatte Gomards synspunkt således: Grundloven kræver nævninger, men mener lægdommere!

Gomards tekst blev skrevet i 1976. Vi er tilbage i en periode, hvor grundloven ikke stod i høj kurs. Grundloven skulle fortolkes så den gav så megen plads til politikerne som muligt. Menneskerettigheder var ikke et centralt fænomen.

At fastholde det klassiske nævningebegreb udelukker ikke reform. Det indebærer ikke, som Gomard antydede, at man intet kan ændre i den ordning, der var gældende i 1953. Der er mulighed for

- at ændre antallet af nævninger
- at ændre afgrænsningen af nævningesager
- at indføre begrundelsespligt
- at indføre appeladgang, osv.,

alt sammen forudsat at man opretholder en gruppe af lægdommere som en gruppe der adskilt fra de professionelle dommere skal tage stilling til skyldspørgsmålet (men som eventuelt derudover i andre former skal deltage i andre beslutninger).

En omtolkning af nævningebegrebet har fået tilslutning af Henning Krog i UfR 1988 B s. 353 f., se om grundlaget i Bet 825/1977 nedenfor.

For en fastholdelse af det klassiske begreb om nævninger har talt Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret bd. 2, 1960 (1980 s. 557). Ross skrev:

”Ved ikke at definere begrebet [nævninger] har grundlovgiveren givet lovgiveren frihed til at udforme nævningeinstitutionen indenfor visse rammer, således at det der altid har været kernen i nævningeordningen, til forskel fra meddomsmandsordningen, bevares. Og det er formentlig at nævningerne som kollektivt organ afgør spørgsmålet om tiltaltes skyld.”

Ross fokuserer på linje med gængse fortolkninger, der begynder med Ørsted i 1848-49, og fortsætter til de seneste definitioner, på nævningerne som et kollektivt organ, dvs. som et organ for sig, når det gælder stillingtagen til tiltaltes skyld.

Se også i samme retning Eva Smith i UfR 1989 B s. 113f, i UfR 1998 B s. 470f, og i Kommenteret Grundlov 1999 s. 316f., Hans Gammeltoft-Hansen, Strafferetspleje 1, 1998 s. 124, samt Henrik Zahle, Dansk Forfatningsret bd. 2, 2001 s. 121.

Gorm Toftegaard Nielsen, Straffesagens gang, 2004 s.158, anfører den gængse definition af nævninger som ”et panel på 12 der selv voterer om skyldspørgsmålet”, formentlig som en gengivelse af den gældende ordning, men tilslutter sig andetsteds en omtolkning af begrebet, Advokatsamfundets Festskrift 1999 s. 134f. og Bet. 1352/1998.

Der er således blandt de individuelle skribenter en relativt bred tilslutning til det klassiske nævningebegreb som det der må danne udgangspunkt for fortolkningen af § 65, stk. 2.

Tanken om at foretage en konstruktiv omtolkning af nævningebegrebet blev hurtigt introduceret i lovforberedelsesarbejdet. Bernhard Gomard var formand for Retsplejerådet og overvejslen af en fællesvotering mellem juridiske dommere og nævninger findes allerede i Bet. 825/1977 s. 44f. Det nævnes, at afstemningsreglerne kan udformes, så tiltalte f.eks., ikke kan findes skyldig, medmindre 8 nævninger og 3 landsdommere stemmer derfor, s. 45.

Retsplejerådet er opmærksom på det principielle problem, men giver ikke nogen analyse af det:

”Retsplejerådet er opmærksom på, at gennemførelsen af et forslag om en fuldstændig fællesvotering, således som det kendes i domsmandsretter ..., ville fjerne et traditionelt og karakteristiske træk ved nævningeinstitutionen, men rådet mener ikke, at en sådan ændring ville gå ud over grænserne for den frihed, som lovgivningsmagten har efter grundloven af 1953.”

Til støtte for, at lovgiver kan fravige den traditionelle forståelse af nævningebegrebet henvises udelukkende til en processuel forhistorie: ”Fællesvotering om strafudmåling blev indført den 1. juli 1937, og en videre udvikling af denne tanke må ligge inden for de muligheder, grundloven har givet lovgivningsmagten for at indrette nævningeprocessen under hensyntagen til skiftende tiders erfaringer og opfattelser.” S. 47.

Hertil må bemærkes: For det første angår denne reform i 1937 et punkt, der slet ikke hører til jury'ens/nævningernes klassiske kompetence, nemlig strafudmålingen. Reformen sigtede på at give nævningerne så megen indflydelse på strafudmålingen, at de ikke fristedes til at frifinde af frygt for en efterfølgende urimelig streng straf besluttet af de juridiske dommere alene. For det andet er denne fokusering på afvigelser fra nævningernes koncentration om skylden foregrebet af Hurwitz, der som nævnt var optaget af en påstået tilnærmelse mellem de to systemer. En sådan tilnærmelse udgjorde Hurwitz' hovedargument for en overgang til en ren meddomsmandsordning. Men – og det er så den anden kommentar – alt dette er der jo gjort op med i og med at grundloven i 1953 udtrykkeligt grundlovsfæstede nævningerne, en grundlovsfæstelse der kun giver mening hvis man fastholder en vis kvalitativ forskel mellem domsmænd og nævninger. Og denne kvalitative forskel er vel netop beskrevet i den ovennævnte statsretlige litteratur med Ross' klare ord: ”... nævningerne som kollektivt organ afgør spørgsmålet om tiltaltes skyld.” Om der hertil tilføjes yderligere kompetence vedrørende strafudmålingen, ændrer ikke ved det centrale.

Fællesvotering drøftes igen i Bet. 994/1983 om lægdommerordningen i straffesager m.v. den er også afgivet af Retsplejerådet, der imidlertid delvis har ændret sammensætning. Der stilles ikke konkrete forslag, men det anføres, at

”En ordning med fællesvotering – der vil betyde, at man fjerner et afgørende element i nævningesystemet – vil i øvrigt muligvis kunne give anledning til forfatningsmæssige indvendinger”, s. 73.

Rådet koncentrerer sig herefter i den følgende fremstilling om andre ændringsforslag.

Herefter behandles emnet som nævnt i Retsplejerådets Bet. 1352/1998. Retsplejerådet referer indgående den nyere litteratur, men afslutter referaterne uden nogen analyse. Rådets ”vurdering” gengives igen for sammenhængens skyld igen:

”Et enigt Retsplejeråd finder, at en ordning, hvorefter der indføres fællesvotering mellem nævningerne og dommerne, vil ligge inden for de rammer, som lovgivningsmagten har efter grundloven af 1953, i det mindste såfremt der sikres nævningerne en afgørende indflydelse på afgørelsen af skyldspørgsmålet. En sådan afgørende indflydelse vil kunne gives ved at fastsætte afstemningsreglerne således, at nævningerne sikres den afgørende bestemmelse over skyldspørgsmålet.” s. 20.

## 9. Konklusion

Vender vi herefter tilbage til de so spørgsmål, der blev stillet i Indledningen i afsnit 1, må der efter min opfattelse kunne konkluderes således

1) Binder grl. § 65, stk.2, til at opretholde nævningsystemet?

Bestemmelsens ordlyd taler ikke entydigt for, at der skal svares bekræftende på dette spørgsmål. Ordlyden lader det tilsyneladende stå åbent, eller den kan i hvert fald læses på den måde. Men grundlovsteksten må i overensstemmelse med sædvanlig fortolkningsmetode suppleres med de forarbejder, der har ledsaget den, og her giver bemærkningen i Forfatningskommissionens betænkning 1953 et entydigt bekræftende svar. En Betænkning som denne har vel en særlig status når det gælder fortolkning, og den almindelige opfattelse er vel derfor også, at man må lægge til grund at der består en sådan forpligtelse.

Det modsatte resultat kan begrundes i ordlydens uklarhed i forbindelse med, at forarbejdsteksten nu er mere end et halv århundrede gammel. Selv har jeg ikke povet at argumentere for en sådan seen bort fra et politisk centralt forarbejde.

2) Hvis man – som der er argumenteret for ovenfor – lægger til grund, at der består en forpligtelse til at opretholde nævningsystemet, er det andet spørgsmål, hvad vi skal forstå ved ’nævninger’?

Det er på dette punkt der gennem lang tid har været en bevægelse blandt de juridiske forfattere, indledt af Stephan Hurwitz under den forrige grundlov, og fortsat af Bernhard Gomard, som har talt for en friere fortolkning af nævningebegrebet. Når politikerne både i 1939 og i 1953 har villet fastslå forpligtelsen til at opretholde nævningsystemet, forekommer det imidlertid svært at acceptere en sådan omtolkning. Der er ikke i disse politiske markeringer noget grundlag for at omtolke nævningebegrebet. Grundlovsfortolkning er i forbindelse med menneskerettighedsbeskyttelsen kommet ind i en anden og mere seriøs ramme end den der tidligere herskede, hvor hensynet til lovgivningsmagtens fulde frihed blev sat højere.

At godtage den omtolkning som f.eks. Gomard argumenterede for i 1976, åbner således for en helt pragmatisk adgang til omtolkning ikke alene af denne bestemmelse men en hvilken som helst anden bestemmelse, der trods politisk entydig opbakning, forekommer ubekvem eller er i strid med dagens politiske stemning. Det vil ikke være en god retningslinje for grundlovsfortolkningen.

Min konklusion er derfor, at det foreliggende udkast på dette punkt ikke er i overensstemmelse med en fortolkning af grundloven, der følger traditionelle metoder.