

«Vår evne til å kompromisse»¹

Flernivåanalyse av årsakene til dissens i straffesaker i
Norges Høyesterett fra 1996 til 2011

Av

Henrik Litleré Bentsen

UNIVERSITETET I BERGEN



Det samfunnsvitenskapelige fakultet

Institutt for sammenliknende politikk

SAMPOL 350

MASTEROPPGAVE

Våren 2012

¹ Tittelen på oppgaven refererer til høyesterettsdommer Magnus Matningsdals argument om at den lave frekvensen av dissens i narkotikasaker er et resultat av dommernes «evne til å kompromisse, og dels at vår omfattende rettspraksis ikke gir særlig rom for å la egen grunnholdning komme til uttrykk i enkeltsaker». Se Matningsdal, Magnus (2006): "Høyesterett som straffedomstol etter to-instansreformen". *Lov og Rett*, 07: 430-459.

Abstract

The aim of this paper is to examine what affects justices when they write dissenting opinions in criminal cases in the Norwegian Supreme Court. The research question is interesting because justices take part in the development of law through their decisions in the Supreme Court. Also, the Supreme Court is a political institution where justices play a central role in the distribution of rights and resources. Thus, research on judicial behavior is important to make an essential political process more transparent.

Explanatory variables are derived from three different models of decision-making that seek to explain judicial behavior. The attitudinal model argues that justices are mainly affected by their ideological values, while the personal attributes model argues that, in addition to ideology, justices are affected by their individual attributes such as age, court experience, and other prior work experience. In contrast, the legal model argues that none of the above-mentioned factors affects justices' dissenting votes, but rather strictly legal factors such as plain meaning of the law, the intentions of the legislator, and precedent.

By introducing multi-level analysis to examine what affects justices' dissenting opinions, one is able to meet the theoretical assumptions that justices are affected by their individual attributes and also by the contextual attributes of the case and the ideological composition of the bench. In total, the analysis examines 6650 dissenting votes in 1330 criminal cases from 1996 to 2011. All data on individual justices and cases are derived from the database for judicial behavior in the Norwegian supreme court (Dorano).

The analysis confirms that variables derived from both social- and legal science contribute to explain justices' dissenting votes in criminal cases in the Norwegian supreme court. It also confirms that these variables should be placed on different levels in a multi-level analysis. The main results of the analysis are that in predicting justices' dissenting opinions in a criminal case one should consider (1) whether there is an ideological dispersion between the justices in the case, (2) whether the case is complex, (3) to what degree older justices are involved, and (4) what type of prior work experience the justices in the case have.

The results prove that other attributes than the strictly legal ones affect justices' opinions in criminal cases. This may have implications for the Norwegian Supreme Court as a decision-making body, and also for people convicted in the Norwegian court system and the Norwegian community in general.

Acknowledgements

This thesis is the result of not only my own endeavor, but also the sincere guidance, inspiration and assistance of many, to all of whom I am deeply grateful.

First and foremost, I would like to thank my supervisor Professor Grunnar Grendstad for including me in the Doranoh project, and for being an excellent supervisor during the whole process of writing this thesis. His supervision has been way over my expectations. Throughout the writing process he has given me invaluable advice on both substance and structure, hereby improving the quality of the thesis significantly. Furthermore, I would also like to thank Professor Eric Waltenburg and Professor Bill Shaffer at Purdue University for including me in the project, with a special thanks to Eric Waltenburg for his feedback in deriving the variables measuring case complexity.

Other people on the project have also been of great help. Jon Kåre Skiple, Kurt-Rune Halljarlson Bergstut and Terje Jacobsen has provided me with priceless feedback on the thesis. Also, I would like to thank Heidi-Ann Bruknapp and Neslihan Cin for their work on collecting data and providing me with interesting articles on juridical theory.

A special thanks to Lawprofessor Jørn Øyrehagen Sund with students, justice Hanne Sophie Greve and former justice and now State Secretary Per Jordal for interesting and informative discussions and feedback during our Doranoh meetings.

A large thanks to Michal Alvarez, Tor Midtbø and Johannes Oldervoll for their thorough feedback in the Methods Group at the Department. Also, thanks to Beate Kronen from Lovdata, and Supreme Court Adviser Svein Tore Andersen for their valuable and thorough replies on my e-mail requests.

Last, but not least, I would like to thank all other fellow students, friends and family for their support, with a special shout out to Terje Mikal, Siri, Øivind, Kaspar, Armando, Idunn, Jonas, Torben, my mother Brytteva and sister Adina.

Last, and least, thanks to Magnus for his visual graphics skills.

Henrik Litleré Bentsen

Bergen, May 31st 2012

Innholdsfortegnelse

Abstract	i
Acknowledgements	ii
Innholdsfortegnelse	iii
Liste over tabeller og figurer	vi
1. STRAFFESAKER OG DISSENS I NORGES HØYESTERETT	1
1.2 Problemstillingens relevans og bidrag	2
1.3 Oppgavens struktur	5
2. DOMMERADFERD I NORGES HØYESTERETT	7
2.1 Den tredje statsmakt	7
2.1.1 Saksbehandling i Høyesterett	8
2.2 Straffesaker	10
2.3 Dissensavgjørelser	11
2.3.1 Dissensavgjørelser i straffesaker i Norges Høyesterett	12
2.4 Dommeradferd	13
2.4.1 Holdningsmodellen	13
2.4.2 Modell for personlige egenskaper	14
2.4.3 Den Juridiske Modellen	15
2.4.4 Dommeradferd i Norge	16
2.5 Modell av dissensavgjørelser i Norges Høyesterett	19
2.6 Årsakssammenhenger på individnivå	22
2.6.1 Modellen for personlige egenskaper	22
2.7 Årsakssammenhenger på saksnivå	25
2.7.1 Holdningsmodellen	25
2.7.2 Modell for personlige egenskaper	26
2.7.3 Den juridiske modellen	27
2.8 Oppsummering	30
3. KVANTITATIV TILNÆRMING TIL DOMMERADFERD	31
3.1 Forskningsdesign	31
3.2 Metode	32
3.2.1 Flernivåanalyse	32

3.2.2	Flernivåanalyse av dommeres adferd	33
3.2.3	Logistisk flernivåanalyse av dommeres adferd	35
3.2.4	Hvordan ta hensyn til tidsdimensjonen?	35
3.2.5	Analysestrategi	36
3.2.6	Forutsetninger for logistisk flernivåanalyse	38
3.3	Data	39
3.3.1	Database for dommeradferd i Norges Høyesterett	39
3.3.2	Utfordringer med forskning på straffesaker	39
3.3.3	Utfordringer ved forskning på dissensavgjørelser	40
3.3.4	Utvalgsstørrelse	41
3.3.5	Tidsperiode	41
3.4	Operasjonalisering av variabler	42
3.4.1	Avhengig variabel	43
3.4.2	Variabler på individnivå	44
3.4.3	Variabler på saksnivå	47
3.5	Oppsummering	52
4.	EMPIRISK ANALYSE AV DISSENSAVGJØRELSE	54
4.1	Deskriptiv statistikk	54
4.1.1	Avhengig variabel	55
4.1.2	Variabler på individnivå	56
4.1.3	Variabler på saksnivå	57
4.2	Flernivåanalyse	58
4.2.1	Intraklassekorrelasjon	58
4.2.2	Individmodell	60
4.2.3	Individ- og saksmodell: Ideologisk spredning	63
4.2.4	Individ- og saksmodell: Justitiarius	64
4.2.5	Individ- og saksmodell: Sakstype	66
4.2.6	Individ- og saksmodell: Kompleksitet	68
4.3	Den fulle modellen	70
4.3.1	Marginale effekter	71
4.4	Oppsummering av resultater	74

4.4.1 Individnivå	74
4.3.2 Saksnivå	75
4.4 Diskusjon av resultater	77
4.4.1 Tidligere yrkeserfaring	77
4.4.2 Alder, erfaring og Eckhoff	77
4.4.3 Sakstype og kompleksitet	79
4.4.5 Ideologisk spredning versus juridiske faktorer	80
4.5 Oppsummering: Å predikere dissens i straffesaker i Høyesterett	81
5. DISSENS I STRAFFESAKER FØR OG ETTER ANALYSEN	83
6.1 Oppsummering av hovedresultater	84
6.2 Implikasjoner for Norges Høyesterett som beslutningsorgan	87
6.3 Forslag til videre forskning	88
Litteratur	90
Appendiks	93

Liste over tabeller og figurer

<i>Figur 1: Prosentvis individuell dissens i straffesaker 1990-2011</i>	12
<i>Figur 2: Modell av årsakene til dissens i Høyesterett</i>	20
<i>Tabell 3: Teori, variabler og årsakssammenhenger</i>	21
<i>Figur 4: Flernivåmodell av årsakene til individuell dissens i Norges Høyesterett</i>	33
<i>Tabell 5: Operasjonalisering av variabler</i>	43
<i>Tabell 6: Deskriptiv statistikk av variablene inkludert i analysen</i>	55
<i>Tabell 7: Tom modell - Intraklassekorrelasjon</i>	59
<i>Tabell 8: Individmodell – Yrkeserfaring, alder, erfaring, og Eckhoff</i>	61
<i>Tabell 9: Saksmodell - Ideologisk spredning</i>	63
<i>Tabell 10: Saksmodell – Justitiarius som rettsformann</i>	65
<i>Tabell 11: Saksmodell – Sakstype</i>	67
<i>Tabell 12: Saksmodell - Komplexitet</i>	69
<i>Figur 13: Endring i signifikansen til effekten av alder per femte år</i>	72
<i>Figur 14: Endring i signifikansen til effekten av kompleksitet per 1000 ord</i>	73
<i>Tabell 15. Oppsummering av dommers tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker</i>	76

*«Et præjudikat er en høiesteretsdom
– stort mere man kan ikke sige derom.
Og Høiesteret er al ære værd,
den er trygg og forstandig i al sin færd.
En dom av Høiesterets-kvalitet
den skulde ha virkning til evighet.
Og da var jo saken grei, men nei,
så enkel er den desværre ei.
Selv assessorer er mennesker kun,
med menneskers tanke, og mennskers mund.
Og ordet: Errare humanum est,
det passer på dem som på mennesker flest.»*

- Utdrag av Peter Wessel Zapffes eksamensbesvarelse til den juridiske embetseksamen i 1923
(Jussrett.blogspot.com 2012)

1. STRAFFESAKER OG DISSENS I NORGES HØYESTERETT

Til tross for lange tradisjoner med samfunnsvitenskapelig forskning på dommeradferd i den amerikanske høyesterett, har forskning på dommeradferd i Norges Høyesterett vært tilnærmet fraværende. Det betyr ikke at slik forskning er irrelevant. Som tredje statsmakt er Høyesterett en politisk institusjon (Schei 2011). Gjennom sitt arbeid med lovtolking og konfliktløsning spiller dommerne i Høyesterett en sentral rolle i fordelingen av rettigheter og ressurser i samfunnet (Grendstad, Shaffer og Waltenburg 2010, Grendstad, Shaffer og Waltenburg 2011b). Forskning på dommers adferd er av den grunn viktig for demokratiet fordi det bidrar til å gjøre en sentral politisk prosess mer gjennomiktig (se Sunde 2012).

I likhet med rettsutvikling i det amerikanske rettssystemet blir retten i Norge først og fremst skapt gjennom rettspraksis (Sunde 2012: 169). Retten blir altså skapt gjennom avgjørelsene dommere tar i Høyesterett, og ikke kun gjennom lov vedtatt i stortinget. Dommers politiske holdninger og egenskaper kan av den grunn være like viktige i utviklingen av loven som holdningene og egenskapene til medlemmer av den lovgivende forsamlingen. I motsetning til medlemmer av den lovgivende forsamling, trenger ikke dommerne å sikre gjenvalg gjennom å være åpne om sine politiske holdninger og egenskaper (Sunde 2012: 169). Av den grunn er det blitt opp til forskeren å avdekke hvilken effekt disse har på deres avgjørelser, og hvilke implikasjoner dette har for Høyesterett som beslutningsorgan.

Dissensavgjørelser er avgjørelser hvor et mindretall dommere er uenige med flertallet. Det er ofte disse man lærer mest av (Eckhoff 1971: 369). Forskning på dissensavgjørelser er anerkjent som nøkkelen til å kartlegge effekten av dommers holdninger og egenskaper på deres avgjørelser (Sunde 2011b: 3). Nærmere bestemt antas det at variasjonen i dissensaker vil være et uttrykk for de holdningene og egenskapene hver enkelt dommer tar med seg inn i sitt virke som høyesterettsdommer (Grendstad, Shaffer og Waltenburg 2011a: 436). Årsaken til dette er at selv om dommerne er forelagt de samme juridiske fakta i en sak, kommer de likevel frem til ulike resultater. I slike tilfeller må det være noe annet enn de rent juridiske fakta som påvirker dommerne i deres beslutningstaking. Gjennom å forske på dommers dissenterende votum er det av den grunn mulig å identifisere hvilke holdninger og egenskaper som påvirker dommers avgjørelser i Høyesterett.

I straffesaker skal staten tilføre lovovertræderen et onde, i den hensikt at lovovertræderen føler det som et onde (Andenæs og Husabø 2009a: 763). Staten skal straffe på vegne av samfunnet, og den straffen som settes skal virke disiplinerende og avskrekkende på folk som vurderer

liknende lovbrudd (Andenæs og Myhrer 2009b: 763-764). Straffen som settes skal også ha prejudikatsvirkning. Det vil si at den skal ligge til grunn for tilsvarende straffesaker som behandles i ettertid (Schei 2010: 13). Hvis holdninger og verdier hos høyesterettsdommere påvirker avgjørelsene deres i behandlingen av straffesaker, kan av den grunn få konsekvenser for tiltalte i saken og for andre tilsvarende saker som behandles i ettertid.

Straffesaker blir ofte fulgt med stor interesse av media og folk flest. Årsaken til dette er blant annet en harme over forbrytelsen som er begått, og en særlig medfølelse med ofrene i saken (Andenæs et al. 2009a: 762). Et eksempel på en straffesak av stor offentlig interesse er saken mot Anders Behring Breivik i Oslo tingrett våren 2012. Av saker behandlet i Høyesterett fikk Nokas-saken (rt-2007-1056) stor oppmerksomhet. Den gjaldt straffeutmåling for tolv personer som begikk norgeshistoriens største ran hvor blant annet en politimann ble drept. Forskning på dommers adferd i slike saker kan av den grunn også få konsekvenser for hvordan straffeprosessen i Høyesterett oppfattes av befolkningen generelt.

Strukturen for behandling av straffesaker i det norske rettsvesenet ble totalt forandret etter innføringen av to-instansreformen i 1995. Hele reformen trådte i kraft i 1997 (Sunde 2011b: 19) og innebar hovedsakelig at alle straffesaker skulle starte i første rettsinstans (Matningsdal 1996: 20-21). Det var forventet ved innføringen av reformen at straffesakens natur ville endre seg i Høyesterett. Straffesakene som nå nådde Høyesterett ville være av en mer kontroversiell og politisk interessant natur. Høyesterett kunne dermed i større grad konsentrere seg om prinsipielle saker (Matningsdal 1996: 21). Ved å ta utgangspunkt i de prinsipielle straffesakene som kom til Høyesterett etter innføringen av to-instansreformen, er det mulig å forske på forskjellene mellom for eksempel ulike typer straffesaker for å finne ut hva som forklarer dommers tilbøyelighet til å dissentere. På bakgrunn av dette utledes følgende problemstilling: *Hva forklarer dommers tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Norges Høyesterett etter innføringen av to-instansreformen?*

1.2 Problemstillingens relevans og bidrag

Problemstillingen er relevant fordi Høyesterett skal bidra til en rettsutvikling som gjenspeiler og påvirker den generelle samfunnsutviklingen i Norge. Nye samfunnsproblemer krever at Høyesterett behandler saker som reiser prinsipielle spørsmål ut over det konkrete saksforholdet. I slike saker er den juridiske metoden såpass fleksibel at den kan tilpasses flere utfall, og bruk av ulike rettskildefaktorer åpner for at dommerne kan ta i bruk skjønn når saker

er usikre (Eckhoff 1971, Grendstad et al. 2011a). I en til dels ugjennomsiktig statsmakt, hvor avgjørelser tas i lukket rådslagning, er det viktig å finne ut hva som påvirker dommerne i deres beslutningstaking. Det er også viktig at folk som skal behandles i det norske retts-systemet er bevisste på hva som kan ligge til grunn for beslutningene som tas i deres individuelle saker. Forskning på dommeres dissenterende votum i straffesaker i Høyesterett kan bidra til å gjøre Høyesterett som beslutningsorgan mer gjennomsiktig for folk flest.

Analysen av oppgavens problemstilling inneholder hovedsakelig tre bidrag til eksisterende samfunnsvitenskapelig og juridisk litteratur om dommeradferd. For det første er analysen et teoretisk bidrag til eksisterende litteratur ved at etablert amerikansk teori testes på ny empiri om Norges Høyesterett. For det andre er analysen et empirisk bidrag til eksisterende litteratur om årsakene til dissens i Norges Høyesterett, ettersom det for første gang tas i bruk multippel regresjonsanalyse for å analysere dommeres tilbøyelighet til å dissentere. For det tredje, ved å inkludere forklaringsvariabler fra de ulike fagtradisjonene på ulike nivå i en flernivåanalyse, bidrar analysen med ny metodisk innsikt til statistisk forskning på dommeradferd i Norges Høyesterett.

I henhold til oppgavens teoretiske bidrag tar analysen utgangspunkt i tre ulike modeller for dommeradferd hentet fra amerikansk forskning². Den *juridiske modellen* tar utgangspunkt i at dommere baserer sine avgjørelser på strengt juridiske faktorer som lovtekster og prejudikat (Segal og Spaeth 2002, Hwong 2006). I motsetning til den juridiske modellen argumenterer *holdningsmodellen* for at dommeres avgjørelser hovedsakelig er et resultat av deres politiske holdninger (Segal et al. 2002, Hwong 2006). *Modellen for personlige egenskaper* er en videreføring av holdningsmodellen og argumenterer for at dommeres avgjørelser også er påvirket av deres sosioøkonomiske bakgrunn og personlige preferanser (Tate 1981, Hwong 2006). Det er forventet at forklaringsvariabler motivert fra de tre modellene vil bidra til å forklare dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett etter innføringen

² Det finnes flere modeller som forklarer dommeres adferd. Blant annet er det verdt å nevne det Arthur Dyevre kaller *institusjonelle* modeller, hvor dommerne er påvirket av at domsavsigelser er et resultat av kollegialt arbeid, og at dommere er påvirket den større institusjonelle konteksten til høyesterett. Årsaken til at disse modellene ikke er inkludert, er at det ikke forelå særlig informasjon i databasen for dommeradferdsforskning på analysetidspunktet. Uansett er modellene verdt å nevne, fordi noen av variablene i analysen kan sies å falle innenfor modellene. For en videre spesifisering av de institusjonelle modellene, se Dyevre, Arthur (2010): "Unifying the field of comparative judicial politics: towards a general theory of judicial behaviour". *European Political Science Review*, 2 (2): 297-327.

av to-instansreformen. Gjennom å utlede forklaringsvariabler fra de nevnte modellene på ny empiri om Norges Høyesterett er det mulig å teste om teorier fra forskning på det amerikanske rettssystemet også kan anvendes ved forskning på dommeres adferd i Norges Høyesterett.

Med hensyn til oppgavens empiriske bidrag er det viktig å understreke at tidligere statistisk forskning på dommeradferd i Norges Høyesterett har tatt i bruk regresjonsanalyse, men kun ved forskning på dommeres voteringer *innenfor* dissenssaker. Blant annet har Grendstad et al. (2011c, 2011b) påvist en sammenheng mellom dommeres utnevnelser og deres votering innenfor henholdsvis økonomiske dissenssaker hvor det offentlige eller private er representert, og i sivile dissenssaker hvor staten er part. Deres avhengige variabler har altså vært voteringer for eller mot det offentlige eller staten, men ikke om dommerne dissenterer eller ikke.

Flere jurister har tatt i bruk deskriptiv statistikk og kvalitativ analyse for å finne ut hvorfor dommere dissenterer i Norges Høyesterett (Østlid 1988, Sunde 2012, Sunde 2011b, Matningsdal 2006). Gjennom å ta i bruk regresjonsanalyse er det mulig å teste flere av deres forklaringsvariabler i én og samme modell og dermed ta hensyn til at deres funn kan være et resultat av bakenforliggende faktorer. På den måten er analysen et empirisk bidrag til juridisk forskning på årsakene til at dommere dissenterer, så vel som et empirisk bidrag til samfunnsvitenskapelig forskning på dommeradferd i Norges Høyesterett.

I henhold til oppgavens metodiske bidrag, har flernivåanalyse blitt tatt i bruk i tidligere amerikansk forskning på årsakene til at dommere dissenterer (Hendershot, Hurwitz, Lanier og Pacelle Jr 2010, Bartels 2005, Benesh og Spaeth 2007). Ved forskning på dommeres tilbøyelighet til å dissenterer i Norges Høyesterett, er flernivåanalyse nødvendig fordi individuelle dommeres vota kan være påvirket av kontekstuelle egenskaper ved straffesakene og den ideologiske sammensetningen av dommere i en gitt sak. Det kan også forventes at egenskapene ved saker og ulike dommersammensetninger kan påvirke andre beslutninger dommere tar i Høyesterett, og ikke kun deres tilbøyelighet til å dissenterer. På grunnlag av dette identifiseres flernivåanalyse som den mest fruktbare metoden for å analysere dommeres adferd i Norges Høyesterett på et generelt grunnlag.

1.3 Oppgavens struktur

I kapittel to presenterer jeg oppgavens teoretiske rammeverk. Jeg starter med en diskusjon av de viktigste funksjonene til Høyesterett, samt en diskusjon av straffesaker og dissensavgjørelser. Basert på de tre teoretiske modellene for dommeradferd utleder jeg en samlet modell for dommers tilbøyelighet til å dissentere i Norges Høyesterett hvor forklaringsvariabler fra de ulike fagtradisjonene plasseres på to ulike nivå. I siste del utleder jeg ti hypoteser angående forventede årsakssammenhenger mellom oppgavens forklaringsvariabler og dommers tilbøyelighet til å dissentere. Av egenskaper ved individuelle dommere er det forventet at tidligere yrkesbakgrunn, alder, og erfaring i Høyesterett vil påvirke dommers tilbøyelighet til å dissentere. Av egenskaper ved straffesakene er det forventet at sakstype, ideologisk spredning i saken, sakens kompleksitet, og om justitiarius er rettsformann i saken, vil påvirke dommers tilbøyelighet til å dissentere.

I kapittel tre introduserer jeg logistisk flernivåanalyse som en kvantitativ tilnærming til dommeradferdsforskning, etterfulgt av en presentasjon av hensiktsmessig strategi for å gjennomføre analysen av hva som påvirker dommers tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Norges Høyesterett. Videre presenterer jeg databasen for dommeradferd i Norges Høyesterett (Doranoh). Avslutningsvis diskuterer jeg operasjonaliseringen av oppgavens avhengige variabel og forklaringsvariabler.

I kapittel fire utfører jeg den empiriske flernivåanalysen av dommers tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett. Her tester jeg fem forskjellige forklaringsmodeller hvor målet er å utlede en full modell med variablene som best kan forklare dommers tilbøyelighet til å dissentere. En slik modell vil være et uttrykk for de statistiske kausale forhold bak dommers tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett etter to-instansreformen. Jeg avslutter kapittelet med en diskusjon av analyseresultatene, som hovedsakelig viser at en dommers tilbøyelighet til å dissentere øker i komplekse saker med stor ideologisk spredning. Dommere med tidligere erfaring hos Regjeringsadvokaten har også høyere tilbøyelighet til å dissentere. Videre viser resultatene at eldre dommere har lavere tilbøyelighet til å dissentere enn yngre dommere, men det ser ut til at effekten av alder kun er signifikant når dommere er over 59 år gamle, hvilket er gjennomsnittlig alder i Høyesterett etter innføringen av to-instansreformen.

Resultatene må sees i lys av analysens utforskende natur. Flere av forklaringsvariablene er dummyvariabler eller stedfortredere. Dermed risikerer man å miste en del informasjon på

variablene, samt at det ofte knytter seg usikkerhet til at variablene faktisk måler det man ønsker å måle. Det sistnevnte problemet gjelder spesielt for kompleksitetsvariablene som måles i antall ord og antall lovhenvvisninger, og variabelen for ideologisk spredning, som er utledet basert på hvilken regjering som har utnevnt de individuelle dommerne i en sak.

I kapittel fem konkluderer jeg oppgaven gjennom å oppsummere hovedresultatene i lys av problemstillingen, og hvilke implikasjoner disse har for Norges Høyesterett som beslutningsorgan. Oppgavens avrundes med forslag til videre forskning på dommeres tilbøyelighet til å dissentere.

2. DOMMERADFERD I NORGES HØYESTERETT

Høyesterett er Norges tredje statsmakt. Det norske rettssystemet er formet som en pyramide hvor Høyesterett er den øverste nasjonale domsmyndighet (Sunde 2011b: 1-2, Andenæs 1998: 164). Høyesterett har av den grunn stor innflytelse og makt innenfor det rettslige systemet, i akademia, og i fordelingen av rettigheter og ressurser i samfunnet generelt (Sunde 2011b: 2, Grendstad et al. 2011b: 3). Forskning på Høyesterett er av den grunn viktig for å belyse hvilke konsekvenser beslutninger i Høyesterett kan ha for andre aktører i samfunnet.

Kapittelet innledes med en diskusjon av de viktigste funksjonene til Norges Høyesterett. Dette vil fungere som et bakteppe for analysen av dommers tilbøyelighet til å dissentere. Deretter diskuterer jeg valget av dissensavgjørelser som avhengig variabel og straffesaker som case. Videre diskuterer jeg de tre modellene for dommeradferdsforskning og deres relevans i forskning på dommeradferd i Norge. Til slutt presenterer jeg oppgavens modell for forskning på dommers adferd i Norge, samt at jeg diskuterer forventede årsakssammenhenger mellom oppgavens forklaringsvariabler og dommers tilbøyelighet til å dissentere.

2.1 Den tredje statsmakt

I fredstid har Høyesterett generell domsmyndighet (Sunde 2011b: 4, Andenæs 1998: 164). Dette inkluderer riksrett hvor statsråder, stortingsrepresentanter og høyesterettsdommere kan dømmes for straffbare handlinger disse har begått under utøvelsen av sitt embete (Andenæs 1998: 171). I tillegg til dette har Høyesterett overprøvningsrett i forhold til de andre statsmaktene (Sunde 2011b: 4). Domstolen skal holde de andre statsmaktene ansvarlige ved å kontrollere at den utøvende makts vedtak er i samsvar med landets lover, og at lovgivende makts lovgivning er i samsvar med grunnloven (Domstol.no 2012). Gjennom sin kontrollfunksjon spiller Høyesterett en viktig demokratisk rolle. Ved å sørge for at representanter for den lovgivende og utøvende forsamling ikke misbruker makten de har blitt tildelt av velgerne beskytter Høyesterett innbyggernes kanaler for vertikal kontroll av den andre statsmaktene (Gloppen, Wilson, Gargarella, Skaar og Kinander 2010: 16).

Ettersom Høyesterett skal fungere som et kontrollorgan i forhold til de andre statsmaktene er det viktig at retten er prinsipielt uavhengig. Selv om Grunnloven ikke har noen direkte programuttalelse om domstolens selvstendighet og uavhengighet, er det «likevel helt utvilsomt at Grunnloven bygger på prinsippet om selvstendige og uavhengige domstoler» (Andenæs 1998: 162). Den lovgivende og utøvende makt har ingen formelle sanksjons-

muligheter overfor domstolene. De har for eksempel ingen mulighet til å avsette eller stille mistillit til dommere i Høyesterett (Gloppen et al. 2010: 25). For å beskytte dommerne mot press fra den utøvende makt i deres avgjørelse av saker, ansettes dommerne som uavsettelige embetsmenn (Andenæs 1998: 163) frem til de må avtre ved offentlig pensjonsalder når de er 70 år.

Høyesterett består av 19 dommere og én Justitiarius som arbeider som formann i Høyesterett. Det er den sittende regjeringen, ved Kongen i statsråd, som utpeker nye dommere (Andenæs 1998: 163). Dette skjer på anbefaling av et uavhengig innstillingsråd innført i 2001 bestående av tre dommere, en advokat, en offentlig ansatt jurist og to medlemmer som ikke er jurister. I utgangspunktet blir man utpekt som høyesterettsdommer basert på juridisk kompetanse, men etter innføringen av innstillingsrådet tas det også hensyn til tidligere praksis, arbeid, alder, fødested og kjønn ved ansettelse av nye dommere (Sunde 2011b: 5). Det legges altså til grunn for utnevnesprosessen at dommere tar med seg sine tidligere erfaringer og egenskaper inn i Høyesterett.

2.1.1 Saksbehandling i Høyesterett

Høyesteretts uavhengighet fra de andre statsmaktene sikrer at dommerne i Høyesterett står fritt i deres avgjørelse av saker, samt at de står fritt til å bestemme hvilke saker som skal tas opp til behandling. Hvilke saker som tas opp bestemmes av tre dommere i Høyesteretts ankeutvalg. Det er høyesterettsdommerne selv som sitter i ankeutvalget på tur. I utgangspunktet er det kun sivile saker av fundamental prinsipiell betydning, og straffesaker av stor generell og prinsipiell viktighet som tas opp til behandling i Høyesterett (Sunde 2011b: 6). I den enkelte sak settes retten vanligvis i *avdeling* med fem dommere. Særlig viktige saker behandles enten av Høyesterett i *plenum* hvor alle dommerne deltar i avgjørelsen, eller i *storkammer* hvor elleve dommere deltar. Med hensyn til sammenlikningsgrunnlaget for analysen tas det i denne oppgaven utgangspunkt i saker hvor retten er satt av fem dommere i avdeling.

Høyesteretts hovedoppgave er å arbeide for rettsenhet, rettsavklaring og rettsutvikling, hvor avgjørelsen av prinsipielt viktige saker skal ha prejudikatsvirkning (Schei 2010: 13). Nærmere bestemt skal rettsforståelsen i sakene som avgjøres i Høyesterett legges til grunn i etterkommende saker som tar opp liknende rettsspørsmål. Av den grunn skiller avgjørelsene i Høyesterett seg fra avgjørelsen av saker i lavere rettsinstanser. Rettsforståelsen som gir avklaring av saken, og som skaper rettsenhet eller gir grunnlag for rettsutvikling utover den

aktuelle saken, skal komme klart til uttrykk. For å oppnå dette legges det stort arbeid ned i domskrivningen i hver enkelt sak (Schei 2010: 13).

I sin behandling av saker er Høyesterett delt i to avdelinger, hvor fem dommere sitter etter tur i hver avdeling. Den eldste dommeren med lengst ansiennitet i hver avdeling fungerer som rettsformann. Hvis Justitiarius deltar i saken fungerer han som rettsformann. Saksgangen i Høyesterett er hovedsakelig muntlig, hvor beviser leses opp basert på hva de ulike partene i saken har bestemt at skal diskuteres i Høyesterett (Sunde 2011b: 8). Det er normalt at rettsformannen avbryter for å utdype visse deler av saken, og de individuelle dommerne kan også komme med egne bemerkninger til saken hvis de mener det er nødvendig.

Før saken behandles i avdeling diskuteres den av alle høyesterettsdommerne i en lukket rådslagning (Schei 2010: 15). Rådslagningen foregår på «bakrommet», hvilket gir dommerne stort spillerom til å samarbeide og samordne hvordan saken kommer til å utvikle seg, og hva slags standpunkt dommerne har i utgangspunktet. Rettsformannen i redegjør for saken og går gjennom de ulike partenes argumentasjon i rådslagningen. På grunnlag av dette utpekes en dommer som førstevoterende i saken. Normalt sett er det dommeren det har gått lengst tid siden sist han/hun fikk tildelt rollen som skal være førstevoterende. Unntaket er når det ligger an til å bli dissens i saken, det vil si når et mindretall dommere er uenige med flertallet i henhold til utfallet av saken. Dissenterende dommere er aldri førstevoterende. Denne ordningen sikrer at dommere kan uttrykke seg individuelt i forhold til majoriteten gjennom særmerknad og dissenterende votum i hver enkelt sak.

Den endelige avgjørelsen av saker i Høyesterett skjer gjennom dommernes personlige votum. Førstevoterende utformer hovedvotumet, etterfulgt av de fire andre dommerne, som enten er enige med hovedvotumet, eller velger å supplere eller fravike fra hovedvotumet gjennom et dissenterende votum (Schei 2010: 13). Det er gjennom de individuelle voteringene at dommerne står spesielt fritt til å uttrykke sine individuelle syn på saken.

Kort oppsummert, bidrar Høyesterett som institusjon til å skape en dynamisk utvikling av retten. Dommerne i Høyesterett skal ta hensyn til grunnleggende prinsipper om rettsenhet, rettsavklaring og rettsutvikling, samtidig som domstolen åpner for en fri dommerrolle hvor dommere kan uttrykke seg individuelt basert på egne erfaringer og holdninger gjennom dissenterende votum.

2.2 Straffesaker

Hensikten med problemstillingen er å forklare dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett. Den tradisjonelle definisjonen av straff er at «straffen er et onde som staten tilføyer en lovovertreder på grunn av lovovertrædelsen, i den hensikt at han skal føle det som et onde» (Andenæs et al. 2009a: 763). Dette skiller straffesaker fra for eksempel erstatningssaker, hvor hensikten er å holde den tiltalte fri for skade utover økonomisk erstatningsansvar (Andenæs et al. 2009a: 763). Hvis dommere er påvirket av individuelle holdninger og egenskaper i straffesaker kan det få alvorlige konsekvenser for tiltalte i saken.

Straffesaker skiller seg også ut ved at «straffen er et middel til å påvirke menneskelig adferd» (Andenæs et al. 2009a: 763). Straffeloven skal gjennom allmennprevensjon ha en disiplinerende virkning på befolkningen, i tillegg til at den skal virke avskrekkende for vanlige personer som vurderer lovbrudd (Andenæs et al. 2009a: 763). Strafferettens betydning for befolkningen gjenspeiles også i interessen folk flest har for straffesaker. Andenæs og Husabø (2009a: 762) argumenterer for at «det er ingen del av rettspleien som blir fulgt med slik interesse av folk flest som straffesaker» og at dette er et resultat av blant annet «harme over forbrytelsen og medfølelse med offeret...». Videre skriver de at denne interessen for straffesaker gjenspeiles både i pressen, kriminalromaner, kriminalserier og i verdenslitteraturens store verker (Andenæs et al. 2009a: 762). Strafferetten angår altså befolkningen på et generelt grunnlag. Hvis dommere er påvirket av individuelle holdninger og egenskaper i straffesaker kan det få konsekvenser for hvordan straffeprosessen oppfattes i befolkningen.

Det hensiktsmessig å ta utgangspunkt i gitte saksområder ved forskning på dissenssaker i Høyesterett. Utvalget bør velges med tanke på å oppnå en viss kontroll og variasjon i henhold til problemstillingen (George og Bennet 2005: 83). Valg av straffesaker ble gjort på grunnlag av sammenliknbarhet. Høyesterett er kun en ankeinstans for saker hvis skyldspørsmål allerede er avgjort i lavere rettsinstanser. I straffeprosesslovens §306, 2. ledd fastsettes det at «en anke til Høyesterett kan ikke grunnes på feil ved bevisdømmelsen under skyldspørsmål». Høyesteretts kompetanse i straffesaker er av den grunn begrenset til straffeutmåling, saksbehandling og/eller lovanvendelse (Andenæs et al. 2009b: kap 71). Straffesakene behandlet i Høyesterett etter to-instansreformen vil av den grunn ha grunnleggende likhetstrekk og på den måten er det mulig å forske på variasjonen i straffesakene for å finne ut hva som forklarer dommeres tilbøyelighet til å dissentere.

2.3 Dissensavgjørelser

Statsvitenskapelig forskning på dommeradferd har i stor grad fokusert på saker med dissens, det vil si saker hvor et mindretall av dommere er uenige i avgjørelsen til flertallet. Forskning på slike saker er blitt anerkjent som nøkkelen til å utforske Høyesterett som beslutningsorgan (Sunde 2011b: 3). Årsaken til dette er at det antas det at variasjonen i dissensaker vil være et uttrykk for de preferansene hver enkelt dommer tar med seg inn i sitt virke som Høyesterettsdommer (Grendstad et al. 2011a: 436). Ved å forske på dissenterende votum er det altså mulig å måle innflytelsen av dommeres holdninger og egenskaper på deres avgjørelser.

Dissenterende votum har også en substansiell betydning i rettssystemet. Dissens er en særmerknad en dommer skriver fordi han/hun har avvikende syn og resultat i forhold til første-voterende (Schei 2010: 14). Tidligere forskning på forholdet mellom dommeres grunnleggende holdninger og voteringer viser at dommeres individuelle syn på en sak gjenspeiles sterkere i deres dissenterende votum enn i votum hvor de er enige med de andre dommerne (Clark og Lauderdale 2010: 876). Det er av den grunn ekstra interessant å kartlegge hva som ligger til grunn for dommerne individuelle syn i deres dissenterende votum.

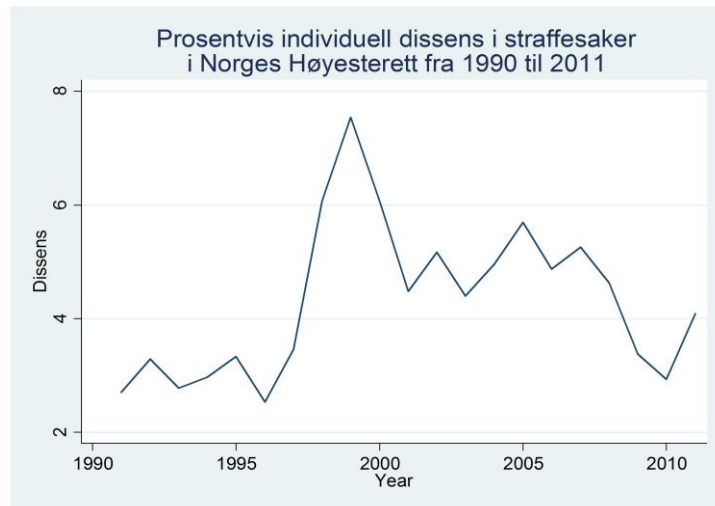
I tillegg til å vektlegge sitt eget syn på saken antas det at dommere gjennom dissens ønsker å kommunisere til andre rettsinstanser at det ikke er fullstendig enighet om de rettslige prinsippene i saken (Clark 2012: 197, Bueno de Mesquita og Stephenson 2002: 757). Dermed kan det altså forventes at en dommer som dissenterer har sterke meninger og syn på saken som behandles. Dommernes individuelle egenskaper og holdninger i Høyesterett kan på den måten ha en konsekvens for hvordan en Høyesterettsdom skal ha prejudikatsvirkning i etterkommende saker av grunnleggende lik natur. Hvis det viser seg at dommeres individuelle egenskaper og holdninger påvirker hva som kommuniseres til lavere rettsinstanser, kan dette blant annet ha en konsekvens for hvordan dommere i lavere rettsinstanser tolker høyesterettsavgjørelser som inneholder dissenterende votum.

Her er det viktig å understreke at det ikke vil være mulig å måle konsekvensen av dommeres dissenterende votum på lavere rettsinstansers beslutningstaking i oppgavens analyse. På den annen side kan resultatene av analysen av hva som påvirker dommeres tilbøyelighet til å dissidere bidra til å problematisere den substansielle betydningen dissenterende votum har på saksbehandling i det norske rettssystemet.

2.3.1 Dissensavgjørelser i straffesaker i Norges Høyesterett

Figur 1 viser prosentvis endring i individuelle dommers dissenterende votum fra 1990 til 2011. Det er betydelig variasjon i frekvensen av dissens, hvor den laveste frekvensen av dissens var i 1990 med 1,61 prosent, og den høyeste frekvensen av dissens var i 1999 med 7,54 prosent.

Figur 1: Prosentvis individuell dissens i straffesaker 1990-2011



Kilde: Database for dommeradferd i Norges Høyesterett (Dorano)

Fra og med to-instansreformens fulle effekt i 1997 øker frekvensen av dissens dramatisk fra litt over to prosent til nesten åtte prosent på slutten av 90-tallet. Deretter avtar og stabiliserer dissensfrekvensen seg utover 2000-tallet. Frekvensen av dissenterende vota er generelt høyere etter innføringen av reformen enn tidligere, bortsett fra på slutten av 2000-tallet hvor frekvensen når tilnærmet likt nivå som før innføringen av reformen.

Grafen viser frekvensen av individuelle votum, og ikke frekvensen av saker hvor utfallet er dissens. Det er hensiktsmessig å forske på individuelle dissenterende votum for å kunne forstå dynamikken i beslutningstakingen i Høyesterett (Wahlbeck, Spriggs og Maltzman 1999: 493). En stor del av tidligere forskning på dissens konkluderer med at dommere baserer sine votum på individuelle preferanser og holdninger (Walker, Epstein og Dixon 1988, Hendershot et al. 2010, Tate 1981, Benesh et al. 2007). Ved å forske på utfallet av saken på aggregert nivå vil det ikke være mulig å teste for effekten av blant annet egenskaper og holdninger til dommere på deres individuelle tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett. Av den grunn er det interessant å forske på dissens på individuelt nivå.

2.4 Dommeradferd

Statsvitere og jurister er uenige angående fremgangsmåten for forskning på dommeres adferd i Høyesterett. I litteraturen på temaet er skillet etablert i holdningsmodellen og modellen for personlig egenskaper basert på hovedsakelig statsvitenskapelig adferdsforskning, og den juridiske modellen basert på tilsvarende juridisk forskning. Modellene er hentet fra amerikansk forskning på dommeradferd. Av den grunn vil modellene først presenteres i lys av amerikansk litteratur. Deretter diskuteres modellenes relevans i forskning på dissens i norsk kontekst. Forklaringsvariabler motivert fra de ulike modellene inkluderes i en egen modell for forskning på dommeres tilbøyelighet til å dissentere i Norges Høyesterett. I et forsøk på å imøtekomme en del av juristenes kritikk av holdningsmodellen og modellen for personlige egenskaper inkluderer jeg variabler for ulike saksegenskaper i modellen.

2.4.1 Holdningsmodellen

Forskning på dommeradferd startet i USA på 1920-tallet med fremveksten av rettsrealismen som rettslig ideologi (Segal et al. 2002: 86, Hwong 2006). Det var en bevegelse som reagerte på den etablerte konservative og formalistiske rettsvitenskapen, hvor dommere ble sett på som sosialt nøytrale individer som tok beslutninger gjennom å ta i bruk relevante lover og regler, uten å utvikle retten på noen som helst måte. Rettsrealistene argumenterte derimot for at retten i minst like stor grad ble skapt gjennom dommernes avgjørelser som gjennom avgjørelser vedtatt i den lovgivende forsamling (Segal et al. 2002: 87, Hwong 2006). Loven i seg selv var ikke lenger sett på som et komplett, autonomt system av logiske konsistente prinsipper, men som Karl Llewellyn kalte en ”(...)flytende lov, en lov i bevegelse, og rettslig skapelse av loven” (i Segal et al. 2002: 87). Konsekvensen av dette var at dommerne i større grad ble sett på som rettsskapende individer, og av den grunn vil dommeres egne holdninger ha minst like stor betydning som holdningene til medlemmer av for eksempel den lovgivende forsamlingen.

Tilhengere av holdningsmodellen argumenterer hovedsakelig for at dommeres avgjørelse kan forklares av dommeres ideologiske holdninger i lys av sakens fakta (Segal et al. 2002: 86). Kort fortalt vil dommere med ulike ideologiske holdninger komme frem til ulike avgjørelser i en sak. Dommeres voteringer vil altså kunne forklares ut ifra om dommeren er liberal eller konservativ. I tillegg vil dommere legge vekt på ulike holdninger innenfor forskjellige typer saker. For eksempel kan dommere med forskjellige holdninger til *frihet* komme frem til ulike resultater i en straffesak (Segal et al. 2002: 91).

Dommere opererer innenfor et juridisk rammeverk, og er avhengige av ulike formelle og uformelle normer og regler i deres beslutningstaking (Segal et al. 2002: 92). Deres bruk av holdninger i domsavsigelser er altså en konsekvens av deres kontekst. Tilhengere av holdningsmodellen argumenterer for at det amerikanske høyesterett som institusjon legger til rette for at dommere kan basere sine avgjørelser på individuelle holdninger og verdier. Årsaken til dette er for det første at dommere i høyesterett selv kontrollerer hvilke saker som skal behandles, noe som fører til at dommere velger komplekse saker som kan åpne for uenighet (Segal et al. 2002: 93). For det andre er ikke dommere ansvarlige overfor velgere eller andre politiske aktører, og av den grunn kan de mene og argumentere fritt i henhold til sine egne holdninger (Segal et al. 2002: 93-94). For det tredje har ikke dommere noen ambisjoner om forfremmelse til mer lukrative arbeidsplasser (Segal et al. 2002: 95). Dermed kan dommerne ytre seg fritt uten hensyn til eventuelle fremtidige arbeidsgivere. For det fjerde, er høyesterett siste rettsinstans. Ingen annen instans kan overprøve høyesteretts avgjørelser, og av den grunn vil holdningene til høyesterettsdommere få større rettsskapende innflytelse (Segal et al. 2002: 96). Tilhengere av holdningsmodellen argumenterer for at alle disse faktorene åpner for at høyesterettsdommere kan ta hensyn til egne ideologiske holdninger i deres avgjørelser. På bakgrunn av dette er det relevant å inkludere variabler for dommers ideologiske holdninger i forskning på hva som påvirker dommere til å dissenter.

2.4.2 Modell for personlige egenskaper

Modellen for personlige egenskaper er i stor grad en videreføring av holdningsmodellen. Tilhengere av modellen argumenterer for at dommere er påvirket av sin individuelle sosio-økonomiske bakgrunn i deres beslutningstaking i høyesterett (Tate 1981, Hwong 2006). Ulike egenskaper ved individuelle dommere vil altså forklare hva som påvirker deres avgjørelser i høyesterett.

Neal Tate (1981: 358) argumenterer for at dommers egenskaper kan deles inn i tre hovedkategorier. Den første kategorien inneholder egenskaper for dommers fødested, oppvekst og utdanning. Den andre kategoriene inneholder egenskaper for dommers tidligere yrkeserfaring og karriere, og den tredje kategorien inneholder egenskaper for dommers alder og erfaring.

Tidlige tilhengere av holdningsmodellen og modellen for personlige egenskaper argumenterte for at dommers bakgrunn og egenskaper kun hadde en indirekte effekt på deres avgjørelser,

og at flere holdningsvariabler lå mellom egenskapsvariablene og dommerens votum (Tate 1981: 355). For eksempel kan en dommers fødested være avgjørende for dommerens yrkeserfaring som igjen har en effekt på dommerens ideologiske holdninger. Tate (1981) sine resultater viste på den annen side at det finnes direkte effekter blant annet mellom dommers sosialisering, karriere, alder, erfaring og partitilhørighet på deres voteringer. Senere forskning på årsakene til at dommere dissenterer bekrefter at ulike egenskaper ved dommerne har en effekt på deres tilbøyelighet til å dissentere (Hendershot et al. 2010, Wahlbeck et al. 1999). På bakgrunn av dette er det relevant å inkludere forklaringsvariabler for ulike egenskaper ved dommerne ved forskning på årsakene til at dommere dissenterer.

2.4.3 Den Juridiske Modellen

Den juridiske modellen har sitt utspring fra den etablerte konservative og formalistiske rettsvitenskapen tidlig i det tjuende århundret, og har utviklet seg til å bli en sentral modell for forskning på dommeradferd innenfor juridiske miljøer og i samfunnsvitenskapen (Segal et al. 2002, George og Epstein 1992). I likhet med holdningsmodellen er sakens fakta grunnleggende for dommers beslutningstaking, men i motsetningen til holdningsmodellen argumenterer tilhengere av den juridiske modellen for at dommers beslutninger er et resultat av juridiske faktorer som ordets rette betydning i lover og regler, lovgivernes hensikt med loven og prejudikat, nærmere bestemt tidligere domsavsigelser (Segal et al. 2002: 53-76). I følge tilhengerne av den juridiske modellen vil disse faktorene undertrykke effekten av enkeltdommernes individuelle ideologiske holdninger i deres beslutningstaking.

I kontrast til holdningsmodellen legger altså tilhengerne av den juridiske modellen større vekt på den formalistiske, legalistiske og logiske rettstenkingen, hvor lovens ordlyd og prejudikater fra høyesterett er avgjørende for deres beslutningstaking. Tilhengerne av den juridiske modellen argumenterer for at dommere er opptatt av å komme frem til korrekte avgjørelser basert på en konstituerende prosess hvor avgjørelsen blir tatt i henhold til spesifikke institusjonelle og juridiske forventninger og ansvar. Dommerne må av den grunn være juridisk prinsipielle i sin beslutningstaking (Segal et al. 2002: 53). I følge tilhengerne av den juridiske modellen innebærer denne konstituerende prosessen at dommere oppfatter retten som autonom og uavhengig av politisk innflytelse, og at dommere *ikke* vil la seg påvirke av sine personlige holdninger i deres beslutningstaking. Ved å inkludere forklaringsvariabler motivert av den juridiske modellen er det mulig å finne ut i hvilken grad juridiske faktorer påvirker dommere til å dissentere.

2.4.4 Dommeradferd i Norge

I Norge var juristene først ut i forskning på dommeradferd i Norges Høyesterett. Tidligere Lagdommer Henry Østlid (1988) argumenterte for at det kunne påvises tilnærmet likartet, ofte partipolitisk, adferd hos dommere i noen saker eller grupper av saker. Hans deskriptive analyse av prosentvis variasjon i dissens ved ulike saksområder og ulike dommere viste i grove trekk at det er en viss sammenheng mellom partipolitisk tilhørighet og dissenssaker hvor det offentlige er part.

I nyere tid er forskning på dommeradferd og ideologi i Norge blitt aktualisert ved arbeidet til Gunnar Grendstad, William Shaffer og Eric Waltenburg (2011c, 2010). Gjennom statistisk analyse av individdata på dommere i Norges Høyesterett har de blant annet påvist en sammenheng mellom hvilken regjering dommere er utnevnt av og deres votering for eller imot det offentlige eller staten i dissensaker.

I motsetning til statsvitenskapelig forskning på dissens i USA er det lite tilsvarende forskning på hva som forårsaker dissens *per se* i Norge. Både Østlid og Grendstad et al. forsker på effekten av ideologi i saker hvor staten eller det offentlige er part mot det private. Dissensavgjørelsene ligger altså til grunn for å kunne måle variasjon i votering for eller imot det offentlige. Statsvitenskapelig forskning på dommeradferd i Norge har kun vært *innenfor* dissenssaker. Denne oppgavens avhengige variabel er derimot om dommere dissenterer eller ikke. De empiriske resultatene av analysen er dermed et bidrag til forskning på hva som forårsaker dissens i utgangspunktet.

Holdningsmodellens relevans i forskning på Norges Høyesterett

I et forsøk på å ta hensyn til egenskaper ved den juridiske modellen i analysen av årsaken til dissens i straffesaker i Norges Høyesterett er det nødvendig å kartlegge hva slags spesifikk kritikk forskere innenfor den juridiske tradisjonen har av holdningsmodellen.

Innenfor den juridiske forskningstradisjonen i Norge er det blitt rettet kritikk til den amerikanske holdningsmodellens relevans ved forskning på Norges Høyesterett. Jusprofessor Jørn Øyrehagen Sunde (2012: 8) viser til flere likheter mellom det amerikanske og norske høyesterett, blant annet når det gjelder dommeres mulighet til særvotum og dissens, samt at dommerne sitter til pensjonsalder, noe som ikke skiller seg stort fra de amerikanske livstidsutnevningene. I utgangspunktet åpner dette for at ulike egenskaper ved dommerne kan påvirke deres beslutningstaking i Norges Høyesterett.

På den annen side argumenterer Sunde (2012: 8) for at Norges Høyesterett skiller seg fra den amerikanske på områder som gjør at holdningsmodellen ikke er holdbar. Han argumenterer for at høyesterett i USA har konstitusjonelle spørsmål som sitt viktigste rettsområde, og at slike spørsmål har en klarere politisk dimensjon. Domsavsigelser i det amerikanske høyesterett vil av den grunn virke som prejudikat i større grad enn domsavsigelser i Norges Høyesterett, og av den grunn er dommere i USA i større grad rettsskpende enn norske høyesterettsdommere.

Sunde er litt bastant i sin analyse når det gjelder konstitusjonelle saker i det amerikanske høyesterett. Supreme Court er ikke hovedsakelig en konstitusjonsdomstol, selv om det kan virke slik. Fra 1955-2005 var det i gjennomsnitt kun 38 prosent konstitusjonelle saker i Supreme Court (Posner 2005: 38). I følge Posner kan årsaken til at den amerikanske høyesterett oppleves som en konstitusjonell domstol være at nettopp slike saker får mer oppmerksomhet enn andre saker (Posner 2005: 38). Det at det amerikanske høyesterett passer bedre inn i holdningsmodellen enn Norges Høyesterett underbygges ikke av Posner sin prosentvise frekvens av konstitusjonelle saker i det amerikanske høyesterett.

Ikke-konstitusjonelle saker vil ha varierende grad av politisk eller prinsipiell natur, noe som igjen kan føre til varierende effekt av ulike egenskaper ved dommere på deres beslutnings-taking. Innen strafferett var det blant annet forventet en økning i saker av prinsipiell natur til Høyesterett etter to-instansreformen (Matningsdal 1996: 21). Dette gav også forventninger til at Høyesterett i større grad ville fungere som en prejudikatsdomstol. Nettopp fordi andre saks-områder enn de konstitusjonelle kan ha en større kontroversiell eller prinsipiell dimensjon, er det interessant å forske på dommeradferd i lys av holdningsmodellen i Norsk kontekst.

Rettskildene – lovens begrensning på dommeres adferd

Rettskildene, eller rettskildefaktorene, er hovedsakelig det dommere baserer seg på for å svare på rettkildespørsmål, nærmere bestemt spørsmål om hvilke regler som er gjeldende, hvilket innhold de har og hvordan enkelttilfeller rettslig sett skal bedømmes (Eckhoff 1971: 15). Torstein Eckhoff (Eckhoff 1971: 23) identifiserte tidlig på syttitallet syv forskjellige rettskildefaktorer; lovttekster, lovforarbeider, rettspraksis, andre myndigheters praksis, privates praksis, rettsoppfatninger og reelle hensyn. Skillet mellom de strengt juridiske rettskildefaktorene som lovttekster og lovforarbeider og den mer frirettslige reelle hensyn, ligger ofte til grunn for debatten mellom tilhengere av holdningsmodellen og den juridiske modellen.

En grunnleggende årsak til at holdningsmodellen er relevant i forskning på dommeradferd i Norges Høyesterett er at dommerne kan ta i bruk *reelle hensyn* som rettskilde i deres avgjørelse av saker. I følge jusprofessor Asbjørn Kjørstad (Kjørstad 2006: 2-3) er reelle hensyn argumenter som ikke direkte kan knyttes til lov, forarbeider, sedvanerett, rettspraksis og andre klarere avgrensbare kategorier. Saker hvor reelle hensyn tillegges stor vekt er forbundet med blant annet pragmatisk juridisk argumentasjon, bred bruk av skjønn og en betydelig plass for rettsskapende virksomhet, hvor den enkeltes dommers subjektivitet og kreativitet får spillerom (Kjørstad 2006: 4). Eckhoff argumenterer for at det er relevant å vurdere de eventuelle samfunnsmessige resultatene av en bestemt løsning av et rettsspørsmål, og at det etter hans skjønn «gjelder dette selv om det dreier seg om vurderinger som det står politisk splid om, og selv om ens eget standpunkt faller sammen med det et av de stridende partier inntar» (Eckhoff 1971: 375). I saker hvor det tas reelle hensyn kan det altså forventes at ulike holdninger og egenskaper ved dommere har en påvirkning på deres avgjørelser.

Motsetningen til den frirettslige tenkemåten som preger tilhengere av holdningsmodellen og reelle hensyn, er den formalistiske, legalistiske og logiske rettstenkingen, hvor lovens ordlyd og prejudikater fra Høyesterett tillegges større vekt (Kjørstad 2006: 4). Forskere innenfor den juridiske tradisjonen kritiserer holdningsmodellen for at den ikke tar hensyn til de juridiske begrensningene lover har på dommernes avgjørelser (Gillman 2001, Sunde 2012, Lax og Rader 2010). Sunde (2012: 12) argumenterer for at lov som rettskilde blir satt til side i holdningsmodellen. Dette er et problem fordi rettskildene er med på å skape dommernes forventninger *til* og forestillinger *om* retten, og legger også rammer for forventninger og forestillinger om retten i samfunnet.

Innenfor holdningsmodellen blir dommere ofte behandlet i likhet med folkevalgte politikere (Benesh et al. 2007: 756). En viktig del av forskning på dommeradferd er dermed å avdekke om dommere er beslutningstakere i likhet med andre politiske aktører, som medlemmer av den lovgivende forsamling, eller om loven begrenser dommernes adferd (Benesh et al. 2007: 755). Gjennom å inkludere ulike egenskaper ved sakene i en modell for dommeradferd er det til en viss grad mulig å teste hva slags begrensninger loven har på dommers adferd.

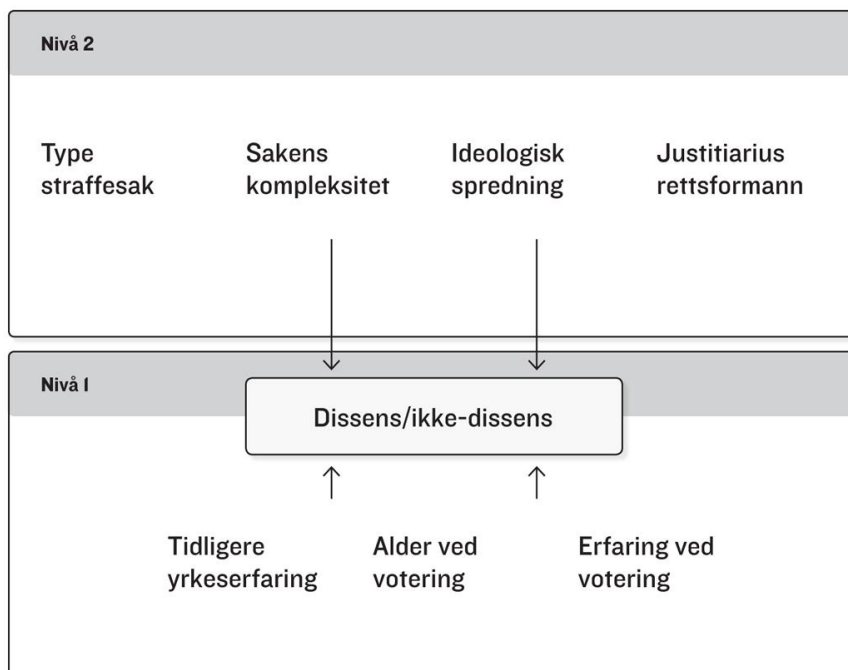
2.5 Modell av dissensavgjørelser i Norges Høyesterett

For å komme frem til presise og gyldige empiriske resultater av dommeres adferd, er det viktig å ta hensyn til argumenter fra ulike forskningstradisjoner (Gillman 2001: 498). Holdningsmodellens enkelthet med tanke på hvilke årsaksfaktorer som inkluderes i analysen av dommeradferd, kan gi resultater som ikke gjenspeiler den virkelige kompleksiteten ved høyesteretts praksis (Dworkin 1978, i Gillman 2001: 498). Når det gjelder effekten av dommeres egenskaper på deres avgjørelser forutsettes det i utgangspunktet at dommere opererer innenfor et smalere område enn folkevalgte lovgivere. Dommere er ulike de folkevalgte lovgiverne på flere områder, og det er forventet at det juridiske systemet dommerne er en del av påvirker og setter rammeverk på deres adferd og beslutningstaking (Benesh et al. 2007).

Verdien av en bred teoretisk tilnærming til forskning på dommeradferd understrekes av Wahlbeck, Spriggs og Waltzman som argumenterer for at «justices make choices based on their policy preferences while simultaneously responding to the institutional and strategic context of decision making on the Supreme Court» (Wahlbeck et al. 1999: 490). Deres resultater viser blant annet at ideologi har en påvirkning på enkeltdommernes tilbøyelighet til å dissentere, men at det i tillegg er en sammenheng mellom blant annet sakens kompleksitet og dommernes tilbøyelighet til å dissentere. Deres hovedkonklusjon er at selv om dommernes ideologi er den dominerende årsaken til dissens, er det klart at en dommers tilbøyelighet til å votere imot majoriteten er et resultat av både deres ideologiske holdninger, og de strategiske og institusjonelle faktorene som preger den amerikanske høyesterett (Wahlbeck et al. 1999: 507).

Ettersom databasen for dommeradferdsforskning i Norge, Doranoh, på analysetidspunktet ikke inneholder variabler som kan måle effekten av juridiske prinsipper som ordets rette betydning, lovgivers hensikt med loven, og prejudikat, inkluderes det i dette tilfellet variabler for sakens kompleksitet og sakstype for å imøtekomme juristenes kritikk av holdningsmodellen. I likhet med Benesh et al. (2007) tas det sikte på å finne ut om juridiske faktorer, i tillegg til individuelle dommeres ideologiske holdninger og egenskaper, kan bidra til å forklare hvorfor dommere dissenterer. Følgende modell ligger til grunn for analysen av hva som påvirker dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett:

Figur 2: Modell av årsakene til dissens i Høyesterett



Ut fra diskusjonen om de ulike forklaringsmodellene utvikler og tester jeg i denne oppgaven en statistisk flernivåmodell for dommers tilbøyelighet til å dissentere. Figur 2 viser forventede årsakssammenhenger mellom ulike egenskaper ved saker og individuelle dommere, og deres påvirkning på dommers tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett.

Modellen er delt i et saksnivå (nivå to) og et individnivå (nivå én). Årsaken til dette er at datastrukturen legger til rette for bruk av flernivåanalyse, noe som blir diskutert nøyere i metodekapittelet. Variabler på nivå én måler egenskaper ved individuelle dommere, mens variabler på nivå to måler egenskaper ved enkeltsaker. Årsaken til at variablene for ideologisk spredning mellom dommere og Justitarius er på saksnivå er at de kan sies å være egenskaper ved sakene. Dette vil også bli diskutert nøyere i metodekapittelet.

Variablene kompleksitet og sakstype er inkludert for å imøtekomme juristenes kritikk av holdningsmodellen. Ved å inkludere disse variablene i modellen er det mulig å analysere lovens begrensninger på dommers avgjørelser, og det vil være mulig å finne ut om ulike typer straffesaker har en varierende effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere.

Variablene ideologisk spredning, Justitarius, tidligere yrkeserfaring, alder og erfaring, er inkludert for å teste holdningsmodellen og modellen for personlige egenskaper i norsk kontekst.

Tabell 3: Teori, variabler og årsakssammenhenger

<i>Teori</i>	<i>Variabler</i>	<i>Forventet effekt</i>
Individnivå		
Tidligere yrkeserfaring	Privat, Dommer, Regjeringsadvokaten, Riksadvokaten, Lovavdelingen, Jusprofessor.	<i>H1: «Dommere med ulik yrkesbakgrunn har ulik tilbøyelighet til å dissentere»</i> <i>H2: «Tidligere jusprofessorer har høyere tilbøyelighet til å dissentere»</i>
Alder	Alder	<i>H3: «Dommeres alder påvirker deres tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»</i>
Erfaring	Erfaring	<i>H4: «Dommere med liten erfaring vil ha høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»</i>
Juridisk metode	Eckhoff	<i>H5: «Dommere som har lest Eckhoff i studietiden har høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»</i>
Saksnivå		
Ideologisk spredning	IdeologiSpredning	<i>H6: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere i saker hvor det er stor ideologisk spredning»</i>
Justitiarius	JustitiariusSmith, JustitiariusSchei.	<i>H7: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere når justitiarius Smith deltar i saken»</i> <i>H8: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er lavere når justitiarius Schei deltar i saken»</i>
Sakstype	Seksualsaker, Narkotikasaker, Økonomisaker, Vegtrafikksaker.	<i>H9: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere varierer mellom ulike saksområder»</i>
Kompleksitet	AntallOrd, AntallLovhenvisninger.	<i>H10: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere øker i komplekse saker».</i>

Målet med oppgaven er å finne ut hva som påvirker dommere tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett. Tabell 3 viser forventede årsakssammenhenger mellom forklaringsvariabler på saks- og individnivå, og dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett. Ettersom analysen i stor grad er utforskende og teoritestende, er flere av forklaringsvariablene utledet i varierende grad fra samfunnsvitenskapelig og juridisk litteratur. Videre følger en diskusjon av hvorfor det er forventet å finne akkurat disse sammenhengene i Norges Høyesterett.

2.6 Årsakssammenhenger på individnivå

2.6.1 Modellen for personlige egenskaper

Tidligere yrkeserfaring

Torstein Eckhoff argumenterer for at dommere kan være spesielt påvirket av deres tidligere yrkeserfaring (Eckhoff 1964: 144). Når det gjelder dissens, forventes det at dommere med ulik yrkeserfaring vil ha ulik tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett. Blant annet kan det forventes at høyesterettsdommere med tidligere yrkeserfaring i Regjeringsadvokaten og Riksadvokaten vil ha ulik tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker. Årsaken til det, er at Regjeringsadvokaten kun behandler sivile saker, mens Riksadvokaten kun behandler straffesaker (Grendstad et al. 2011b: 15-16). Dermed vil dommere med erfaring fra de ulike kontorene ha ulik juridisk ekspertise. På bakgrunn av dette utledes følgende hypotese:

H1: «Dommere med ulik yrkesbakgrunn har ulik tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»

Det kan også forventes at jusprofessorer fra en mer akademisk diskusjonskultur vil ha høyere tilbøyelighet til å dissentere enn dommere med annen yrkesbakgrunn. Blant annet viser forskningsresultatene til Tracey George (2001) at tidligere jusprofessorer i amerikanske *Court of Appeals*³ hadde høyere tilbøyelighet enn andre dommere til å begrunne beslutningen sin i saken, samt å reversere beslutninger tatt i lavere rettsinstanser for å fremme nye rettslige ideer.

Inntil slutten av 1980-tallet var det ingen dommere med yrkeserfaring som jusprofessor i Høyesterett. Etter ansettelsen av tidligere jusprofessor Carsten Smith i 1987 har det vært en markant økning i ansettelse av jusprofessorer. Etter to-instansreformen har 14 dommere med bakgrunn som jusprofessorer avlagt votum i til sammen over tusen straffesaker i Høyesterett (Grendstad, Shaffer og Waltenburg 2012a). Dette inkluderer også konstituerte, eller midlertidig ansatte dommere. Økningen i antall ansatte jusprofessorer kan bidra til å forklare økningen i frekvensen av dissenterende votum fra midten av 90-tallet. På bakgrunn av dette utledes følgende hypotese:

H2: «Tidligere jusprofessorer har høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett, enn dommere med annen tidligere yrkeserfaring»

³ Saker i Court of Appeals blir avgjort av flertallsvotum i rullerende tre-dommer avdelinger, hvilket er tilnærmet likt behandlingen i av saker i avdeling i Norges Høyesterett.

Alder

I følge Walker et al. (1988: 373) kan det forventes at unge høyesterettsdommere med liten erfaring vil bryte med tidligere etablerte normer, og at dette kan føre til høyere tilbøyelighet til å dissentere. Hendershot et al. (2010: 32) argumenterte for at alderen til dommerne i det amerikanske høyesterett var på det laveste når frekvensen av dissens økte på slutten av 1940-tallet. På den annen side viser resultatene deres at yngre dommere har høyere tilbøyelighet til å votere i tråd med majoriteten (Hendershot et al. 2010: 26).

I Norges Høyesterett kan man ikke bli høyesterettsdommer før man er 30 år, og man må avtre ved offentlig pensjonsalder når man er 70 år. Til tross for at relativt unge personer kan bli høyesterettsdommere har gjennomsnittsalderen i Høyesterett vært relativt høy (Østlid 1988: 36-37). Blant annet var gjennomsnittsalderen i perioden 1930-1979 nær 60 år, hvilket i følge Østlid er problematisk for tilliten til Høyesterett fordi «evnen til nytenking reduseres med alderen» (Østlid 1988: 36).

Gjennomsnittsalder ved votering blant dommere i Høyesterett etter innføringen av to-instansreformen er 59 år, hvilket er relativt høyt. De yngste dommerne som har avlagt votering i Høyesterett i perioden var 42 år, mens de eldste dommerne var 70 år. Det er altså stor spredning mellom dommernes alder i Høyesterett, men det er vanskelig å si noe konkret om hva slags effekt alder vil ha på dommeres tilbøyelighet til å dissentere. På bakgrunn av dette utledes følgende utforskende hypotese angående effekten av alder på dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett:

H3: «Dommeres alder påvirker deres tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»

Erfaring

Når det gjelder erfaring er det forventet at dommere med kort erfaring i Høyesterett vil ha høyere tilbøyelighet til å dissentere enn dommere med lengre erfaring. Det er to årsaker til dette. For det første vil dommere med lengst ansiennitet i større grad fungere som rettsformenn. Rettsformannens oppgave er å lede rådslagningen i forkant av den aktuelle saken (Schei 2010: 14). Rådslagningen er en formalisert diskusjon, hvor rettsformannen redegjør for saken og går gjennom de ulike partenes argumentasjon, sitt syn på faktiske og rettslige spørsmål og generelt hvordan han/hun mener saken bør løses (Schei 2010: 15). Basert på denne redegjørelsen velges det en førstevoterende som skal skrive majoritetsavgjørelsen. Ettersom rettsformannen gjennom sin redegjørelse av saken har sterk innflytelse

på hvordan saken bør løses, forventes det at rettsformannen ikke vil dissentere. Av den grunn vil dommere med lang erfaring dissentere mindre enn dommere med kort erfaring.

For det andre kan det forventes at dommere med kort erfaring i mindre grad er blitt sosialisert inn i Høyesteretts arbeidskultur. Hovedoppgaven til Høyesterett som institusjon er «å arbeide for rettsenhet, rettsavklaring og rettsutvikling» (Schei 2010: 13). Gjennom rettsenhet skal dommere arbeide for å oppnå enighet i sakene de behandler, noe som skal bidra til rettsavklaring og gi grunnlag for tydeligere rettsutvikling. På bakgrunn av dette antas det at dommere som er fullstendig sosialisert inn i Høyesterett i større grad vil følge institusjonens rettsprinsipper, og dermed arbeide for å oppnå konsensus. Dommere med kort erfaring vil derimot i større grad bryte med rettsprinsippene og normene i Høyesterett, og av den grunn ha høyere tilbøyelighet til å dissentere. På bakgrunn av at dommere med lang erfaring oftere er rettsformenn, og dommernes sosialiseringsprosess i Høyesterett, utledes følgende hypotese:

H4: «Dommere med kort erfaring vil ha høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»

Eckhoffs rettskildelære

På bakgrunn av Sunde sitt argument om at «*the idea of the justice is reflected in the dissent rate*» (2012: 27), og hans påfølgende argument at dissensfrekvensen bør ha økt når det ble undervist i Eckhoffs *Rettskildelære* (2012: 32), kan det forventes at dommere som har lest Eckhoff i studietiden vil ha høyere tilbøyelighet til å dissentere.

I følge Sunde (2011b: 28) ble juridisk metode i Norge undervist på en uniform måte frem til 1990-tallet. Professor Per Augdahl (1949) sin bok om rettskilder var den eneste boken i juridisk metode frem til Torstein Eckhoff (1971) ga ut sin bok i rettskildelære over tjue år senere. Begge kan plasseres innenfor juridisk rettsrealisme som hovedsakelig foretrekker det faktiske og funksjonelle fremfor det formelle, men der hvor Augdahl i stor grad var påvirket av norsk pragmatisk rettsrealisme, var Eckhoff i større grad påvirket av den mer forskningsbaserte amerikanske rettsrealismen (Sunde 2011b: 28-29).

Det viktigste skillet mellom Augdahl og Eckhoff ligger i deres syn på rettens ambisjoner. Augdahl argumenterer for at retten hovedsakelig skal finne og bruke lov for å løse rettsvister, mens Eckhoff i større grad argumenterer for at retten skal skape loven gjennom sitt arbeid (Sunde 2011b: 30). Der hvor Augdahl separerer mellom formelle og uformelle rettskilder og argumenterer for at dommere bør basere sine avgjørelser på juridiske faktorer som rettslig

normer og prejudikat, bryter Eckhoff skillet mellom formelle og uformelle rettskilder og argumenterer for at høyesterettsdommere i større grad baserer sine avgjørelser på blant annet tolkning av lov og forarbeider (Sunde 2011b: 28-30).

Eckhoffs syn på juridisk metode og rettspraksis fokuserer i stor grad på lovens ufullstendighet i rettstvister, og dommerens deltakende rolle i utvikling av loven (Sunde 2011b: 31). Ut fra denne usikkerheten på loven, og dommeres fleksibilitet i utvikling av rett, kan det forventes at yngre dommere som har lest Eckhoff i større grad vil være tilbøyelige til å dissentere enn eldre dommere som ikke har lest Eckhoff. På bakgrunn av dette utledes følgende hypotese angående sammenhengen mellom Eckhoffs rettskildelære og dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett:

H5: «Dommere som har lest Eckhoff i studietiden har høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»

2.7 Årsakssammenhenger på saksnivå

2.7.1 Holdningsmodellen

Ideologisk spredning

En stor del av tidligere forskning på dissensavgjørelser i den amerikanske høyesterett argumenterer for at den sentrale årsaken til variasjon innenfor dissensavgjørelser er dommeres ulike ideologiske holdninger og verdier (se Benesh et al. 2007: 756, Segal et al. 2002, Wahlbeck et al. 1999). I Norge viser forskningen til Grendstad et al. (2011c, 2011b) at det er en sammenheng mellom dommeres utnevnesregjering og voteringer innenfor dissensaker, henholdsvis i økonomiske saker hvor det offentlige eller private er representert, eller i sivile saker hvor staten er part.

Når det gjelder årsaken til dissens i utgangspunktet, kan stor ideologisk spredning blant dommere føre til at det legges større vekt på individuelle ideologiske holdninger og verdier i avgjørelsen av saker i høyesterett (Walker et al. 1988: 20, Hendershot et al. 2010). Blant annet argumenterer Hendershot et al. (2010: 30) for at balansen av ideologiske preferanser er en av hovedårsakene til hvorfor dommere i økende grad dissenterer i den amerikanske høyesterett.

Motivert av amerikansk litteratur er det interessant å teste om ideologisk spredning blant dommere i Norges Høyesterett har en effekt på deres tilbøyelighet til å dissentere. Ved å teste

for den ideologiske spredningen mellom dommerne, i stedet for dommerens individuelle ideologi, er det dessuten mulig å imøtekomme juristenes kritikk av at tilhengere av holdningsmodellen ikke tar hensyn til det kollegiale aspektet ved beslutningstakingen i Høyesterett (se Sunde 2011a).

Variabelen for ideologisk spredning er motivert av holdningsmodellen, men kan også sies å ligge innenfor det Arthur Dyevre kaller den institusjonelle internmodellen, hvor dommeres avgjørelser studeres som et resultat av strategisk manøvrering mellom dommere i et kollegium (se Sunde 2011a, Dyevre 2010). Basert på dette utledes følgende hypotese om sammenhengen mellom ideologisk spredning og dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Norges Høyesterett:

H6: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere i saker hvor det er stor ideologisk spredning blant dommerne»

2.7.2 Modell for personlige egenskaper

Justitiarius

I amerikansk forskning på årsakene til dissens fremheves ofte justitiarius Stone sin lederstil som en årsak til økt frekvens av dissensavgjørelser fra 1940 tallet og frem til nå (Hendershot et al. 2010, Walker et al. 1988). Stone var blant annet kjent for å utfordre majoriteten i den amerikanske høyesterett, og mente bestemt av dommere skulle være frie til å uttrykke seg individuelt (Walker et al. 1988: 384). Walker et al. (1988) argumenterte blant annet for at Stone sin lederstil var hovedårsaken til at dommere i den amerikanske høyesterett gikk fra å følge en konsensusnorm til å uttrykke sterkere individualitet gjennom å dissentere. Hendershot et al. (2010) argumenterer for at Stone spilte en rolle, men at effekten av hans lederstil også var et resultat av hans samtid.

I Norges Høyesterett vil Justitiarius alltid være rettsformann når han deltar i en sak (Sunde 2011b: 8). Justitiarius vil av den grunn ha en sterk innflytelse på gjennomføringen av disse sakene, og dermed også på de individuelle dommerne som deltar i saken. Etter innføringen av to-instansreformen har det vært to Justitiarius i Norges Høyesterett.

Carsten Smith var Justitiarius fra 1991 til 2002. Han var altså Justitiarius på den tiden hvor frekvensen av dissensavgjørelser i straffesaker økte dramatisk. Tidlig i sin karriere som jus-professor argumenterte han for at man i større grad må «erkjenne at Høyesterett har en

politisk funksjon, og at man i større grad enn det er vanlig i norsk rettsliv anerkjenne at Høyesterett skal ha en politisk funksjon» (Smith 1975: 300). Som Justitiarius var han opptatt av at Høyesterett ikke bare skulle avgjøre de konkrete sakene det fikk til pådømmelse, men at det også skulle ha en sterkere rettsskapende funksjon (Sandmo og Langeland 2006: 15). I følge Gudleiv Forr (2003) var han i mindretallsposisjon i mange saker, og synliggjorde retten gjennom personlige ytringer. På grunnlag av dette utledes følgende hypotese angående Carsten Smith sin rolle som rettsformann i straffesaker:

H7: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere når justitiarius Smith er rettsformann i saken»

Nåværende justitiarius Tore Schei tok over etter Carsten Smith 1. August 2002. I motsetning til Smith er Schei i større grad opptatt av Høyesterett som institusjon. Han er en tilhenger av dommerkappene, og har uttalt at «det er jo institusjonen vi representerer, ikke oss selv, så jeg liker skikken med kapper» (Forr 2003).

Under justitiarius Schei har det være generelt høyere frekvens av individuelle dommeres dissenterende votum enn før innføringen av to-instansreformen, men ettersom Smith var kjent som en aktivist for Høyesteretts politiske funksjon, kan det forventes at effekten av Schei vil være mer moderat ved sammenlikning. På bakgrunn av dette, utledes følgende hypotese effekten av at Tore Schei er rettsformann i straffesaker:

H8: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er lavere når justitiarius Schei er rettsformann i saken»

2.7.3 Den juridiske modellen

Sakstype

Sakens fakta er alltid en grunnleggende faktor for dommeres beslutningstaking (Segal et al. 2002: 312, Grendstad et al. 2011b: 29). Segal og Spaeth (2002: 314 - 315) inkluderte ulike typer saksområder innenfor «search and seizure» for å kontrollere for ulike typer sakers faktagrunnlag. Inspirert av Segal og Spaeth inkluderes variabler for ulike saksområder innenfor strafferett for å måle effekten av de ulike typene straffesakers faktagrunnlag. Det forventes at saker med ulike faktagrunnlag vil ha ulik innvirkning på dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Saker med likt faktagrunnlag vil i utgangspunktet gi lik tilbøyelighet til å dissentere. Blant annet viser resultatene til Hendershot et al. (2010: 30) at hva slags type sak

som behandles (blant annet økonomisaker og saker som omhandler sivile rettigheter) har en effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere.

For å måle ulike typer sakers faktagrunnlag er det nødvendig å klassifisere ulike typer saksområder innenfor strafferett. Ved å undersøke hva slags saker som hyppigst forekommer i Høyesterett er det mulig å klassifisere relevante saksområder, som inneholder nok saker, og stor nok variasjon til å forske på statistisk. En opptelling av antall saker fra rapporter om «Høyesteretts virksomhet» fra 2003 til 2007 (se figur 1 i appendiks) viser at det er relevant å teste for effekten av blant annet narkotikasaker, seksualsaker, økonomisaker, og vegtrafikksaker.

Høyesterettsdommer Magnus Matningsdal (2006: 455) analyserte den årlige dissensfrekvensen i straffeutmålingsanker i voldtektssaker og narkotikasaker. Han kom blant annet frem til at frekvensen av dissens i straffeutmålingsanker i voldtektssaker er høyere enn ellers, mens ved straffeutmålingsanker i narkotikasaker er dissensfrekvensen lavere enn hva som gjelder straffeutmålingsanker generelt. Han var overrasket av at dissensfrekvensen i narkotikasaker var lavere enn generelt, men argumenterte for at årsaken til dette lå i «vår evne til å kompromisere, og dels at vår omfattende rettspraksis ikke gir særlig rom for å la egen grunnholdning komme til uttrykk i enkeltsakene» (Matningsdal 2006: 455). Analysen av ulike saksforholds påvirkning på dommeres tilbøyelighet til å dissentere vil kunne teste Matningsdals argumenter om hvorfor dissensfrekvensen i narkotikasaker er lavere enn ellers.

Tidligere statsvitenskapelig litteratur på dissensavgjørelser i Norges Høyesterett har ikke testet for effekten av ulike saksområder gjennom regresjonsanalyse. Analysen av de ulike saksområdene er av den grunn utforskende. Matningsdals konklusjoner er basert på deskriptiv statistikk fra 1997 til 2005 hvor han har sammenliknet prosentvis endring i dissens mellom ulike saksområder. En slik sammenlikning vil ikke med sikkerhet kunne kartlegge hva som forklarer variasjonen i dissens ettersom det ikke er kontrollert for andre relevante forklaringsvariabler. Sammenhengene Matningsdal identifiserer kan altså være spuriøse. Hvis det er tilfellet, er det andre faktorer som forklarer dissens, og da vil ikke ulike typer saker ha en effekt i det hele tatt. Til tross for at Matningsdals konklusjoner kan gi en foreløpig antakelse om hvilke saksområder som gir høyere og lavere tilbøyelighet til å dissentere blant dommere i Høyesterett utledes følgende utforskende hypotese:

H9: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere varierer mellom ulike saksområder»

Kompleksitet

Det forventes at det er en sammenheng mellom sakers kompleksitet og dommers tilbøyelighet til å dissentere. Nærmere bestemt er det forventet at komplekse saker vil inneholde flere prinsipper enn mindre komplekse saker. Komplekse saker vil altså inneholde flere dimensjoner hvor dommere kan være uenige (Benesh et al. 2007: 763). Variablene for kompleksitet er identifisert i tidligere litteratur på dommeradferd som omhandler lovens begrensninger på dommernes bruk av ideologi i sin beslutningstaking.

Frem til midten av 1920 årene var det jevnt lav frekvens av dissens i det amerikanske høyesterett. Tidligere forskere på årsakene til dissens har argumentert for at dette var et resultat av at dommerne fulgte en «konsensusnorm», og at selv om dommerne var internt uenige i saken, var det få som voterte imot majoriteten utad for å sikre høyesteretts autoritet (Epstein, Segal og Spaeth 2001: 362). Ettersom ingen hadde påvist at det faktisk fantes en konsensusnorm i den amerikanske høyesterett før 1920-tallet, spekulerte blant annet Pritchett (1941) i at det kunne være andre årsaker til den lave frekvensen av dissens. Han argumenterte for at sakene dommerne måtte avgjøre var enkle og trivielle og at dette gav dommerne lavere tilbøyelighet til å dissentere (i Epstein et al. 2001: 363).

Etter innføringen av Judiciary Act i 1925 fikk derimot det amerikanske høyesterett større mulighet til å bestemme sin egen saksmengde, og i tillegg bestemme hva slags saker som skulle tas opp (Epstein et al. 2001:364). Dette kan ha ført til at Supreme Court fikk flere komplekse saker hvor det kan forventes at dommernes tilbøyelighet til å dissentere er høyere.

To-instansreformen som fikk full effekt i Norges Høyesterett i 1997, er svært lik den amerikanske *Judiciary Act*. Den innebar hovedsakelig at alle straffesaker skulle starte i første rettsinstans. Dette førte blant annet til at Høyesterett i større grad kunne bestemme sin egen saksmengde (Matningsdal 1996: 20-21). I tillegg var det forventet ved innføringen av to-instansreformen at straffesakens natur ville endre seg i Høyesterett. Nærmere bestemt var det forventet at de straffesakene som nå nådde Høyesterett ville være av en mer kontroversiell og politisk interessant natur, og at Høyesterett dermed i større grad kunne konsentrere seg om de prinsipielle sakene (Matningsdal 1996: 21).

I likhet med USA har frekvensen av dissens i Norges Høyesterett økt etter innføringen av reformen, men i Norge har økningen i dissens skjedd umiddelbart etter innføringen. Dette forsterker mistanken om et årsaksforhold mellom konsekvensene av innføringen av reformen

(flere komplekse saker) og økningen i frekvensen av dissens i Norges høyesterett. Basert på tidligere teorier om sakers kompleksitet, og økningen i den prosentvise frekvensen av dissenterende votum etter innføringen av to-instansreformen, utledes følgende hypotese:

H10: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere øker i komplekse saker».

2.8 Oppsummering

Innenfor Høyesteretts institusjonelle rammeverk opererer dommerne relativt fritt for innflytelse og press fra ytre aktører og statsmakter. Gjennom dissenterende votum kan dommerne uttrykke seg individuelt i de sakene de er med på å behandle, og det er forventet at dommere tar med seg individuelle preferanser i sitt virke i Høyesterett. Forskning på avgjørelser med dissens er av den grunn sett på som nøkkelen til å avdekke hvordan Høyesterett fungerer som beslutningsorgan.

Deskriptiv statistikk av frekvensen av dissenterende votum viser at dissens blant dommerne varierer over tid i straffesaker i Høyesterett. Gjennom å forske på denne variasjonen er det mulig å finne ut hva som påvirker dommere i deres individuelle avgjørelser, samt å bidra med informasjon til prediksjon av dommeres adferd i fremtidige straffesaker.

For å gi et mer realistisk bilde av kompleksiteten ved Høyesteretts praksis, er det viktig å ta hensyn til ulike teoritradisjoner i en samlet modell. Strukturen i Høyesteretts praksis tilsier at forklaringsvariablene fra de ulike teoritradisjonene kan plasseres på ulike nivå i en samlet modell. Av den grunn har jeg utledet en flernivåmodell hvor de ulike variablene plasseres på individ- og saksnivå. I neste kapittel diskuterer jeg det statistiske grunnlaget for min flernivåmodell.

3. KVANTITATIV TILNÆRMING TIL DOMMERADFERD

Samfunnsvitenskapelige relasjoner og sammenhenger har sjeldent en flat struktur. Individuer samhandler med den sosiale konteksten de er en del av, hvor den sosiale konteksten påvirker individene, og individene påvirker den sosiale konteksten (Hox 2010). Nyere metoder gjør det mulig å bygge statistiske modeller som gir realistiske avspeilinger av denne strukturen.

Kapittelet starter med en diskusjon om valget av kvantitativt forskningsdesign for å forske på dommeradferd. Deretter presenterer jeg den spesifikke analysemetoden i oppgaven, logistisk flernivåanalyse. Videre diskuterer jeg dataene som ligger til grunn for empiriske analysen. Til slutt diskuterer jeg operasjonaliseringen og validiteten til den avhengige og de uavhengige variablene det skal testes for.

3.1 Forskningsdesign

Skocpol (2003) argumenterer for at samfunnsforskere er involvert i et «doubly engaged enterprise» hvor vi tar sikte på å forklare samfunnsvitenskapelige fenomener, samtidig som vi diskuterer kausale teoretiske hypoteser og valg av optimale metoder for empirisk forskning. Det siste elementet er interessant i dette kapittelet: Hva er den mest hensiktsmessige metoden for å finne ut hva som påvirker dommere til å dissентere i straffesaker i Høyesterett etter innføringen av to-instansreformen?

De ulike metodologiske tilnærmingene som er tilgjengelige for samfunnsforskere har tradisjonelt vært delt i en kvantitativ variabelorientert tilnærming med stort antall enheter, og en kvalitativ case-orientert tilnærming som fokuserer på et eller få tilfeller (King, Keohane og Verba 1994, Ragin 2004). Det er fremdeles stor uenighet angående hva slags forskningsdesign som er best for å oppnå kausal inferens (Ragin 2004, King et al. 1994, Mahoney og Reuschmeyer 2003, Gerring 2007). I stedet for å diskutere om ett forskningsdesign er generelt bedre enn et annet argumenterer jeg for at en kvantitativ tilnærming er mest hensiktsmessig i henhold til min problemstilling.

Beslutningstaking i Høyesterett er, som nevnt tidligere, delvis lukket. Blant annet foregår store deler av beslutningstakingen i en lukket rådslagning. Høyesterett som institusjon er altså til en viss grad ugjennomsiktig, hvilket begrenser muligheten for kvalitative studier av dommeres adferd. Dette er nok årsaken til at store deler av tidligere samfunnsvitenskapelig forskning på dommeradferd er statistisk.

Den tidlige bevegelsen for dommeradferdsforskning argumenterte for at samfunnsvitenskapen bør ta sikte på å predikere dommeres adferd gjennom å kvantifisere observerbare data om dommerne innenfor teoriskapende eller teoriorienterte rammer (2002: 89). Disse normative forutsetningene for samfunnsvitenskapelig forskning på dommeradferd er fremdeles relevante ettersom nye empiriske data kvantifiseres innenfor nye rettsområder og ulike rettskulturer. I nyere tider har også de statistiske redskapene innenfor statsvitenskap blitt i stand til å oppdage sterke årsakssammenhenger, samt å kunne predikere adferd hos individer basert på informasjon om deres bakgrunn og deres institusjonelle rammeverk. En kvantitativ tilnærming til analysen av dommeres adferd i Norges Høyesterett er dermed hensiktsmessig.

3.2 Metode

3.2.1 Flernivåanalyse

Individene og konteksten de er en del av kan defineres som ulike nivåer i et hierarkiske system hvor individene er *nøstet* innenfor de gitte gruppene eller kontekstene. Nøsting av observasjoner innenfor grupper eller kontekster er hovedårsaken til å ta i bruk flernivåanalyse (Bickel 2007: 17). Når forskere er opptatt av kontekster, bør nøsting være det første som tas hensyn til, ettersom det ofte kan forventes at ulike sammenhenger varierer i ulike kontekster. I vanlig OLS⁴ regresjon viser blant annet Bickel (2007: 19) hvordan effekten av utdanning og kunnskap på timelønn varierer fra ikke-signifikant til signifikant når det kontrolleres for hva slags region arbeideren er fra. Konteksten har altså en påvirkning på timelønnen til arbeideren, men gjennom OLS regresjon er det ikke mulig å finne ut hva slags egenskaper ved konteksten som forklarer variasjon i timelønnen. Gjennom å nøste individer innenfor grupper eller kontekster i en flernivåanalyse er det mulig å forske på disse hierarkiske sammenhengene (Bartels 2005: 13). Det er også mulig å finne ut hvordan og hvorfor ulike sammenhenger varierer fra kontekst til kontekst (Bickel 2007: 19).

Flernivåanalyse er enkelt sagt regresjonsanalyse under spesifikke omstendigheter (Bickel 2007: 8) hvor omstendighetene er slik at ulike observasjoner, som for eksempel arbeidere, er nøstet innenfor identifiserbare kontekster, som ulike geografiske regioner. Til forskjell fra vanlig OLS, regresjon er flernivåanalyse et viktig redskap for å mer realistisk kunne forklare hvordan ulike kontekster påvirker individer og omvendt.

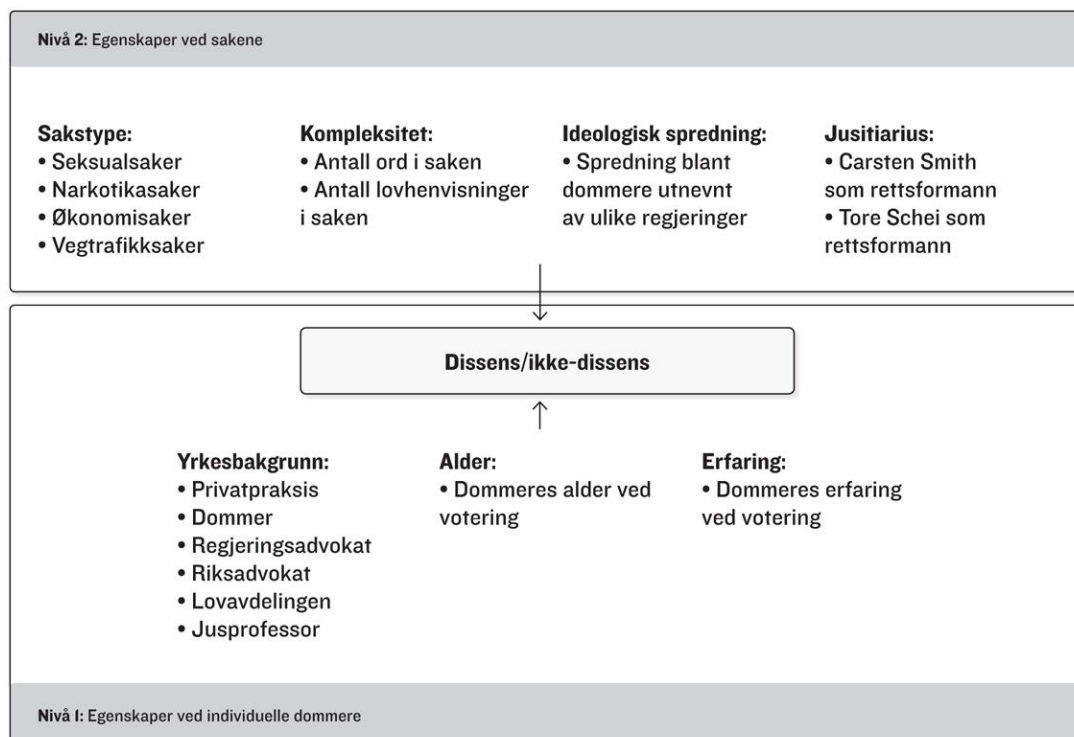
⁴ Ordinary Least Squares (OLS) er estimeringsteknikken i vanlig regresjonsanalyse. Se Midtbø, Tor (2007): *Regresjonsanalyse for samfunnsvitere. Med eksempler i SPSS*. Oslo: Universitetsforlaget. Kap 7.

3.2.2 Flernivåanalyse av dommeres adferd

I forskning på dommeres adferd er flernivåanalyse relevant fordi dommere avgir individuelle votum i saker bestående av fem eller flere dommere. Tidligere forskning viser at ulike sammensetninger av dommere i gitte saker påvirker individuelle dommeres avgjørelser (Farhang og Gregory 2004, Meinke og Scott 2007, Kastlelec 2011).

Det er forventet at dommeres tilbøyelighet til å dissentere er påvirket av sakers ideologiske sammensetning. I tillegg er det forventet at dommeres tilbøyelighet til å dissentere er påvirket av om Justitiarius deltar i saken eller ikke. Det er også forventet at juridiske egenskaper, som sakens kompleksitet og sakstype, påvirker dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Kort sagt er individuelle dommeres vota påvirket både av sakens dommersammensetning og av sakens grunnleggende juridiske egenskaper. På grunnlag av dette kan en dommers votum sies å være en egenskap ved saken, hvor saken danner konteksten til dommernes vota. Saken kan på den måten sies å ligge på et høyere nivå enn individuelle dommeres votum. I denne oppgavens analyse er individuelle dommeres votum (dissens/ikke-dissens) *nøstet* innenfor straffesakene, hvor dommeres vota er enheter på nivå én, og straffesakene er enheter på nivå to.

Figur 4: Flernivåmodell av årsakene til individuell dissens i Norges Høyesterett



Figur 4 viser den forventede effekten av egenskaper ved sakene på nivå to, og egenskaper ved individuelle dommere på nivå én, på individuelle dommernes votum (dissens/ikke-dissens), som også ligger på nivå én. Det er forventet at de ulike forklaringsvariablene har en direkte effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere.

Variablene for kompleksitet og sakstype er lagt på nivå to fordi de måler grunnleggende egenskaper ved sakene. Variabelen for ideologisk spredning er også lagt på nivå to fordi den består av aggregerte verdier for hver enkelt dommers ideologi, eller nærmere bestemt sakens ideologiske sammensetningen. Verdiene for ideologisk spredning varierer altså mellom sakene, og plasseres av den grunn på saksnivå. Variabelen for Justitiarius er lagt på nivå to fordi den er et aggregert mål på om Justitiarius sitter i panelet i saken som avgjøres. Verdien for Justitiarius varierer også mellom sakene, og plasseres av den grunn på nivå to.

En utfordring ved utledningen av modellen har vært å plassere variablene for egenskaper ved individuelle dommere på et hensiktsmessig nivå. Disse variablene er ikke naturlig nøstet inn under sakene, slik som votumet til dommeren. På den annen side kan en dommers votum også sies å være en egenskap med individet, i tillegg til saken. Ettersom dommers vota ligger på nivå én, kan dette nivået defineres som et nivå for individvariabler. På den måten kan egenskaper ved individuelle dommere tillegges nivå én, selv om de ikke er naturlig nøstet innenfor sakene. Slike variabler, som *kun* refererer til det nivået de er definert på, uten referanser til enheter på andre nivåer, kalles globale variabler (Hox 2010: 2).

Nok et argument for flernivåanalyse av dommere adferd

En enkeltdommers votum i en sak kan være påvirket av de andre voteringene i saken. Dette fører til at forutsetningen om uavhengighet mellom observasjonene brytes, ettersom egenskapene innenfor de samme gruppene kan dele de samme karakteristikkene (Hox 2010: 51, Rabe-Hesketh og Skrondal 2008). Målet med analysen er å observere de direkte effektene av egenskaper på saksnivå på dommers votum på individnivå. Et brudd på forutsetningen om uavhengige observasjoner vil kunne føre til nivåfeilslutninger hvor man analyserer data på ett nivå og formulerer konklusjoner på et annet (Hox 2010: 3-4). Slike nivåfeilslutninger er ofte et resultat av å samle data fra ulike nivåer i en flat struktur i vanlig OLS regresjonsanalyse. Flernivåanalyse tar på den annen side høyde for at effektene av egenskaper på ulike nivåer er avhengige av hverandre, og på den måten er det mulig å inkludere variabler fra ulike nivåer i en samlet modell (Steenbergen og Jones 2002: 219).

3.2.3 Logistisk flernivåanalyse av dommeres adferd

Logistisk analyse er hensiktsmessig fordi den avhengige variabelen er en dummyvariabel. Dommere voterer enten imot majoriteten (dissens) eller med majoriteten (konsensus), hvor dissens har verdien én og konsensus har verdien null. Hvis den avhengige variabelen er dikotom er forutsetningene om kontinuerende verdier, normalitet og homoskedastisitet brutt. Med hensyn til kontinuitet vil en dummyvariabel være begrenset til verdiene null og én. Ved å bruke vanlig lineær regresjonsanalyse kan man risikere at regresjonsmodellen antar verdier som er utenfor den tillatte rekkevidden (Snijders og Bosker 2011: 289). Den normale løsningen på problemet er å transformere den avhengige dummyvariabelen for å oppnå normalitet og for å redusere heteroskedastisitet (Hox 2010: 12). En slik transformasjon vil forandre den begrensede avhengige variabelen som varierer fra null til én, til en variabel som ikke har noen begrensninger på hvilke verdier den kan anta (Tuft 2000: 19). I *generaliserte lineære modeller* inkluderes eksplisitt den nødvendige transformasjonen og valg av passende avviksfordeling, som ikke nødvendigvis trenger å være en normal fordeling. Ved å ta i bruk i bruk en slik modell for å analysere dommeres tilbøyelighet til å dissentere er det mulig å kjøre regresjonsanalyse med en dikotom avhengig variabel.

3.2.4 Hvordan ta hensyn til tidsdimensjonen?

Tidligere litteratur på årsakene til dissens har forsøkt å forklare hva som forklarer endringer i dissens over tid. Spesielt har det blitt forsket på årsakene til den dramatiske økningen i dissens på fra tidlige 1940-tallet i USA (Walker et al. 1988, Hendershot et al. 2010). I Norge har vi en tilnærmet lik økning av dissens fra 1990-tallet og utover etter innføringen av to-instansreformen. Av den grunn er det relevant å inkludere en tidsdimensjon i flernivåmodellen, for å kunne finne ut hva som fører til endring i dissens over tid.

Dette kan blant annet gjøres ved å gjennomføre for eksempel en vekstkurveanalyse eller panelanalyse. Årsaken til at en slik analyse ikke tas i bruk er at hvert votum i en sak i Høyesterett er en unik observasjon. En individuell dommers votum i en gitt sak, innenfor en gitt rettsperiode, er uavhengig av alle andre observasjoner (Lax et al. 2010: 274). Dette forutsetter at det er ingen korrelasjon mellom votumet til en dommer mellom ulike saker, eller innenfor et spesifikt tidsintervall. En dommers votum i ulike saker er dermed ikke sammenliknbare over tid.

Det er forventet at en viss del av variasjonen i dissens kan være et resultat av at forklarings- og kontrollvariablene identifisert i modellen opererer ulikt gjennom den femten år lange tidsperioden. Det kan være problematisk å forvente at effekten av variablene opererer uavhengig av tid (Grendstad et al. 2011b: 29). På den annen side er det institusjonelle rammeverket for behandling av straffesaker tilnærmet likt gjennom hele tidsperioden (se del 2.2), hvilket gir en viss kontroll over tidsvariasjonen i datamaterialet.

3.2.5 Analysestrategi

Ved utvikling av flernivåmodeller er det vanlig å starte med enkle modeller uten forklaringsvariabler, for så å stegvis utvikle mer komplekse modeller ved å inkludere relevante variabler på de ulike nivåene (Hox 2010: 55). Ved hvert steg er det hensiktsmessig å tolke estimerer og standardfeil for å se hvilke parametere som er signifikante, og for å finne ut hvor mye variasjon som er igjen å forklare på de ulike nivåene.

Fordelen med en slik nedenfra-og-opp strategi er å opprettholde en viss enkelthet i modellene (Hox 2010: 56). Selv om antall forklaringsvariabler er få, vil flernivåmodeller være komplekse med hensyn til blant annet antall parametere (Hox 2010: 55). I denne oppgaven utvikles det en generalisert lineær to-nivåmodell med forklaringsvariabler på begge nivå. For å opprettholde en viss enkelthet i analysemodellene vil forklaringsvariablene på nivå to inkluderes i fire ulike modeller. På den måten er det mulig å finne ut hva slags variabler som er relevante å inkludere i en full modell til slutt.

I oppbyggingen av modellen er det hensiktsmessig å starte med stasjonære (fixed) parametere, og inkludere parametere med variasjonskomponenter (varierende konstantledd og helningsledd) senere. Årsaken til dette er at de stasjonære parameterne er estimert med større presisjon enn de ikke-stasjonære (Hox 2010: 56), og at de ofte er av større substansiell interesse, og i tillegg er enkle å tolke (Bickel 2007: 105). Stasjonære regresjonskoeffisienter kan tolkes likt som koeffisienter fra vanlig OLS regresjon.

Modelltestingen vil bli gjennomført i fem steg⁵. Første steg i modelloppbyggingen er å analysere en tom modell uten forklaringsvariabler. Denne modellen kalles *intercept-only* fordi den kun inneholder konstantleddet til den avhengige variabelen, samt residualene, eller

⁵ For en spesifisering av den trinnvise oppbyggingen av flernivåmodeller, se «Hox, Joop J. (2010): *Multilevel Analysis, Techniques and Applications*. New York and Hove: Routledge s. 56-59”, og “Bickel, Robert (2007): *Multilevel Analysis for Applied Research. It's Just Regression!* New York, London: The Guildford Press kap. 5.»

feilleddene, for de ulike nivåene. Selv om denne modellen ikke kan gi svar på noen av oppgavens hypoteser, er den nyttig fordi den sier noe om intraklassekorrelasjonen, nærmere bestemt hvor mye av variasjonen i den avhengige variabelen som kan forklares henholdsvis *innenfor* grupper på individnivå, og *mellom* grupper på gruppenivå (Hox 2010: 56, Bickel 2007: 62). Intraklassekorrelasjonen vil altså vise om observasjonene er avhengige av hverandre, noe som kan støtte bruken av flernivåanalyse (Bickel 2007: 61).

For generaliserte lineære modeller vil intraklassekorrelasjonen *kun* si noe om hvor mye variasjon som kan forklares på gruppenivå (saksnivå), og ikke på individnivå (Bickel 2007)⁶. Den tomme modellen er uansett nødvendig for å finne ut hvor mye av variasjonen i dissens som kan forklares på saksnivå. Når man vet dette, er det mulig å finne ut hvor mye variablene for ideologisk spredning, Justitiarius, kompleksitet og sakstype forklarer av saksvariasjonen i den avhengige variabelen.

I andre steg av modelloppbyggingen inkluderes forklaringsvariablene på nivå én for å teste effekten av hver enkelt variabel på den avhengige variabelen (Hox 2010: 56). I denne modellen er det mulig å finne ut hva slags effekt individvariablene har på dommers tilbøyelighet til å dissentere. Det vil altså være mulig å teste hypotesene angående effekten av tidligere yrkeserfaring, alder, erfaring og Eckhoffs rettskildelære, på enkeltdommernes tilbøyelighet til å dissentere.

I tredje steg inkluderes forklaringsvariablene på nivå to for å finne ut om variablene forklarer noe av variasjonen mellom grupper (saker) i den avhengige variabelen (Hox 2010: 57). I dette steget er det mulig å teste hypotesene angående effekten av sakstype, kompleksitet, ideologisk spredning og om Justitiarius er rettsformann i saken, på dommers tilbøyelighet til å dissentere.

I steg to og tre er varianskomponentene i modellen satt slik at konstantleddet til effektene av de ulike forklaringsvariablene varierer innenfor ulike grupper, mens helningsleddet til effektene er stasjonære (Hox 2010: 57). Effekten av de ulike forklaringsvariablene på dommers tilbøyelighet til å dissentere er altså lik innenfor alle sakene.

⁶ For en spesifisering av generaliserte lineære flernivåmodeller for logistisk regresjon, se «Hox, Joop J. (2010): *Multilevel Analysis, Techniques and Applications*. New York and Hove: Routledge, kap 6», og «Snijders, Tom A. B. og Roel J. Bosker (2011): *Multilevel Analysis. An Introduction to Basic and Advanced Multilevel Modeling*. Los Angeles, London, Washington, New Dehli, Singapore, Washington DC: Sage, kap. 17.”

I steg fire derimot, testes det for om forklaringsvariablene har varierende helningsledd mellom gruppene (Hox 2010: 58). Hvis det for eksempel viser seg at effekten av dommeres alder varierer mellom ulike typer saker, vil det kunne identifiseres i denne modellen.

Det er hensiktsmessig å teste én og én forklaringsvariabel for varierende helningsledd. Årsaken til dette er at inkludering av for mange varianskomponenter i en modell ofte fører til modeller med for mange parametere, noe som igjen kan føre til alvorlige estimeringsproblemer, samt ekstremt saktegående beregninger (Hox 2010: 58). Etter å ha testet hvilke forklaringsvariabler som har signifikant variasjon mellom grupper inkluderes alle de nye varianskomponentene i en ny modell (Hox 2010: 58). Deretter testes det gjennom kjikvadrats-test om den nye modellen i steg fire er bedre tilpasset dataene enn modellen fra steg 3.

I femte steg inkluderes kryssnivåinteraksjoner for å finne ut om det er en sammenheng mellom forklaringsvariabler på gruppenivå og de variablene som eventuelt inneholder varierende helningsledd på individnivå (Hox 2010: 58). Det er hovedsakelig to ulike årsaker til teste for kryssnivåinteraksjoner. For det første kan en forsker som finner signifikante varierende helningsledd anta at ulike kryssnivåinteraksjoner kan forklare denne variasjonen. For det andre kan substansielle teoretiske forventninger kreve kryssnivåinteraksjoner (Snijders et al. 2011: 82). I forkant av denne analysen er det ikke identifisert noen sterke teoretiske begrunnelser for kryssnivåinteraksjoner. Dermed avhenger en eventuell test av kryssnivåinteraksjoner av at forklaringsvariabler på individnivå har varierende helningsledd.

En flernivåmodell er i utgangspunktet svært komplisert og inneholder mange parametere og varianskomponenter. Av den grunn avgjøres det etter hvert trinn hvilke forklaringsvariabler og eventuelle kryssnivåinteraksjoner som skal beholdes og forkastes i den videre analysen (Hox 2010: 59). Ettersom modellen er trinnvis, er det naturlig å fortløpende vurdere hvor mange steg man skal ta i analysen for å oppnå en god modell.

3.2.6 Forutsetninger for logistisk flernivåanalyse

Forutsetningene om kontinuerende verdier, normalitet og homoskedastisitet brytes ved analyse av dikotome variabler (Hox 2010: 112). Som diskutert i del 3.2.3 tas dette hensyn til ved at den avhengige variabelen transformeres i modellen som brukes i analysen. Gjenstående forutsetninger det er nødvendig å teste for i oppgavens flernivåanalyse knytter seg til utvalgsstørrelse (se del 3.3.2) og multikolaritet. En korrelasjonsanalyse av alle variablene viser at multikolaritet ikke er et problem (se figur 2 i appendiks).

3.3 Data

3.3.1 Database for dommeradferd i Norges Høyesterett

Dataene i analysen er hentet fra databasen om dommeradferd i Norges Høyesterett (Doranoh) utviklet av Gunnar Grendstad, William Shaffer og Eric Waltenburg gjennom deres forskning på dommeradferd i Norges Høyesterett (Grendstad et al. 2012a). Doranoh er en relasjonsdatabase som inneholder informasjon om bakgrunn og egenskaper til individuelle høyesterettsdommere (dette inkluderer også midlertidig ansatte, eller konstituerte dommere), samt informasjon om sakene som er blitt behandlet i Norges Høyesterett fra 1948 til nå.

Gjennom arbeidet med oppgavens analyse, har jeg lagt inn informasjon om alle straffesakene i 2011. All informasjon om sakene er hentet fra Lovdata Online. På hver sak har jeg innhentet data på om saken inneholder dissens eller ikke, hvilke dommere som deltar i saken, tidspunktet saken ble behandlet, samt relevante tilleggsopplysninger for å gjenkjenne saken som rt-nummer og populærnavn. I tillegg har jeg målt og lagt inn data for sakstype og kompleksitet på alle straffesaker fra 1996 til og med 2011⁷. Dataene er inkludert i databasen Doranoh. Resten av variablene er hentet ut av databasen og deretter bearbeidet slik at de er testbare i henhold til oppgavens hypoteser.

3.3.2 utfordringer med forskning på straffesaker

En utfordring med å forske på straffesaker i Høyesterett er at alle sakene på forhånd er skjønnsmessig valgt av dommerne (Kastellec og Lax 2008). I amerikansk forskning på dommeradferd er det universelt kjent at dommerne velger bort lettere saker, og i stedet velger kompliserte, viktige og kontroversielle saker (Kastellec et al. 2008: 408). Variasjonen i frekvensen av straffesaker i Norges Høyesterett, spesielt etter innføringen av to-instansreformen, vil i likhet med sakene i *Supreme Court* være et resultat av at dommere i større grad bestemmer sin egen saksmengde. Rettens strategiske valg av saker vil kunne øke sjansen for at resultatene av analysen inneholder et utvalgsbias (Kastellec et al. 2008: 408). Etersom problemstillingen tar sikte på å finne ut hva slags egenskaper ved sakene som kan forklare dommeres tilbøyelighet til å dissentere kan det være et problem at sakene som kommer til Høyesterett allerede er silt ut av dommerne basert på sakenes kompleksitet, viktighet og kontrovers.

⁷ Arbeidet med innhenting av kompleksitetsdata er blitt utført av Gunnar Grendstad sin forskningsassistent Heidi-Ann Bruknapp.

På den annen side vil ikke utvalgsbias være et stort problem for forskning som søker å avdekke hva som påvirker dommernes beslutningstaking *innenfor* et avgrenset saksområde, så lenge forskeren ikke søker å si noe generelt om dommeres adferd i alle saker, eller ved andre saksområder (Kastellec et al. 2008: 436). Problemet med utvalgsbias i valg av case er hovedsakelig et generaliseringsproblem, ettersom de sakene som tas opp i den øverste domstolen ikke er representative for alle saker generelt. Det vil altså være problematisk å overføre resultatene av forskningen til andre saksområder, eller til andre rettsinstanser.

I dette tilfellet er ikke problemet med utvalgsbias særlig stort, ettersom målet med problemstillingen er å finne ut hva slags saksforhold som kan forklare dommernes tilbøyelighet til å dissentere *innenfor* straffesaker i Høyesterett. I tillegg vil resultatene være relevante for fremtidige populasjoner av straffesaker, hvilket kan bidra til å predikere dommeres adferd i fremtidige straffesaker.

3.3.3 Utfordringer ved forskning på dissensavgjørelser

For å finne ut hva som påvirker dommere til å dissentere vil det være metodologisk problematisk å forske på konsensussaker hvor det *ikke* forekommer dissens. I konsensussaker vil det i utgangpunktet *kun* være juridisk fakta som ligger til grunn for dommernes avgjørelser. Dermed vil det ikke være noen variasjon å avdekke mellom dommerne i saker hvor alle er enige. Det er viktig at utvalget åpner for, i det minste, noe variasjon på den avhengige variabelen (King et al. 1994: 129). På den annen side medfører ikke dette at preferansene til individuelle dommeren *ikke* har noen effekt i konsensussaker hvor alle dommerne er enige. Hver enkelt dommers avgjørelse i konsensussaker kan fremdeles være påvirket av deres individuelle holdninger og egenskaper, men ettersom det ikke er noen variasjon mellom dommernes voteringer i slike saker vil ikke dette kunne måles statistisk.

Det er viktig å understreke at det også er problematisk å *kun* forske på dissensaker. Da risikerer man å velge data basert på den avhengige variabelen, hvilket kan føre til begrenset variasjonen i datamaterialet, og man risikerer at det inneholder et bias (King et al. 1994, George et al. 2005: 23, Geddes 1990). For eksempel kan det være problematisk å forske på utbrudd av krig, men kun forske på kriger (King et al. 1994: 129) ettersom det ikke vil være noen variasjon mellom de tilfellene hvor bryter ut krig, og de tilfellene hvor krig blir forhindret. Problemstillingen tar sikte på å forklare dommernes tilbøyelighet til å dissentere, og av den grunn vil datamaterialet kunne inneholde et bias hvis man kun forsker på

dissenssaker. Dette vil videre kunne gi svakere kausale sammenhenger enn hva som egentlig finnes (King et al. 1994: 130). For å unngå det sistnevnte problemet med å velge data basert på den avhengige variabelen, er også straffesaker med konsensus inkludert i analysen.

3.3.4 Utvalgsstørrelse

Det er nødvendig å vurdere om utvalgsstørrelsen gir godt nok grunnlag for å kunne velge optimal metode og for å sikre at det ligger nok kraft bak analysen (Hox 2010: 233). I flernivåanalyse byr dette på ekstra utfordringer fordi utvalgsstørrelsen må vurderes på flere nivå. Et lite utvalg kan resultere i upresise estimater både når det gjelder hypotesetesting og modelltesting. Blant annet avhenger Wald-tester om variabelers bidrag til de statistiske modellene av at den totale utvalgsstørrelsen er stor, mens testing av gruppevariabler og kryssnivåinteraksjoner avhenger av at utvalget på gruppenivå er tilstrekkelig (Hox 2010: 234). Videre krever logistisk regresjon et høyere antall enheter ettersom dikotome variabler inneholder mindre informasjon enn annen data. Tommelfingerregelen for utvalgsstørrelsen i logistisk flernivåanalyse er at det bør være minst 50 enheter på hvert nivå (Hox 2010: 237).

I oppgavens analyse bruker jeg data på alle straffesakene som er blitt behandlet i avdeling i Høyesterett fra og med 1996 til og med 2011. Det totale antall saker i tidsperioden er 1330. Ettersom hver enkelt sak utgjør én gruppe i analysen, utgjør det totale antall saker enhetene på gruppenivå. Utvalget er av den grunn tilstrekkelig for å teste en hvilken som helst modell ved hjelp av flernivåanalyse.

På individnivå inkluderer jeg data på alle høyesterettsdommerne som har avgitt voteringer i Høyesterett i de 1330 sakene. Som beskrevet i del 3.1.3 ligger hver enkelt dommers votering på individnivå i analysen. Ettersom fem dommere avgir votering i hver sak er det totale antall enheter på individnivå 6650. Også på individnivå er utvalgsstørrelsen tilstrekkelig.

3.3.5 Tidsperiode

Dataene i oppgaven er hentet fra 1996 til 2011. Hovedårsaken til at denne perioden er valgt er at straffesakene som behandles etter innføringen av to-instansreformen i 1995 vil ha grunnleggende likhetstrekk. Ettersom sakene i oppgaven behandles som unike observasjoner (Lax et al. 2010: 274), er det ikke mulig teste for endringer i dissens over tid i analysen (se del 3.1.4). Med tanke på ekstern validitet og generalisering er det dermed hensiktsmessig at data-materialet er hentet fra en periode med et tilnærmet likt institusjonelt rammeverk for behandling av straffesaker i Høyesterett.

En annen årsak til at dataene er hentet fra tiden etter to-instansreformen, er at det ikke er tilstrekkelig informasjon om sakene i Lovdata Online før reformen. Dette gjelder spesielt data på kompleksitetsvariabelen *antall ord*. Ettersom det mangler informasjon om saksgangen i enkelte saker, vil ikke antall ord i saken gjenspeile sakens reelle kompleksitet. Variabelen for antall ord er nødvendig å inkludere i analysen av årsakene til dissens. Av den grunn er det ikke ønskelig å forkaste denne variabelen for å utvide tidsperioden og utvalgsstørrelsen.

Det kan være en fordel å ha data som strekker seg lenger tilbake enn 1996. Årsaken til det er for det første at det ikke vil være mulig å sammenlikne effekten av ulike forklaringsvariabler på dommeres tilbøyelighet til å dissentere før og etter innføringen av to-instansreformen. Blant annet er det problematisk at det ikke vil være mulig å teste effekten av kompleksitet før og etter reformen, ettersom det var forventet at straffesakene som nådde Høyesterett etter reformen ville være av en mer kontroversiell og politisk interessant natur, og at Høyesterett dermed i større grad kunne konsentrere seg om de prinsipielle sakene (Matningsdal 1996: 21).

For det andre kan det være problematisk at tidsperioden fra to-instansreformen og utover er preget av en økt frekvens av dissens, ettersom den avhengige variabelen er individuelle dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Her risikeres det igjen at data velges på den avhengige variabelen. Dette kan føre til begrenset variasjon i datamaterialet, og man risikerer at det inneholder et bias (King et al. 1994, George et al. 2005: 23, Geddes 1990). Ettersom konsensussakene også er inkludert i datagrunnlaget er ikke problemet så stort, men det vil være problematisk å generalisere resultatene av analysen utover den gitte tidsperioden.

3.4 Operasjonalisering av variabler

Operasjonalisering av data er definert som “the set of efforts to obtain an acceptable operational definition, which renders a valid transformation that can be reliably measured” (Pennings, Keman og Kleinnijenhuis 2006: 62). De operasjonelle definisjonene fungerer som bindeledd mellom abstrakte definisjoner og konkrete data (Midtbø 2007: 25). Med andre ord, dataenes validitet vil forklare i hvilken grad det er en sammenheng mellom hva vi faktisk måler empirisk, og de begrepene vi faktisk ønsker å måle (Pennings et al. 2006: 67, Midtbø 2007: 25, Adcock og Collier 2001: 530). Tabell 5 viser operasjonaliseringen av variablene som ligger til grunn for analysen.

Tabell 5: Operasjonalisering av variabler

<i>Teori</i>	<i>Variabler</i>	<i>Operasjonalisering</i>
<i>Avhengig variabel</i>		
Dissens	DissensVotering	<i>Dummyvariabel for om dommere dissenterer, hvor verdien 1=dissens, og verdien 0=ikke-dissens</i>
<i>Individnivå</i>		
Tidligere yrkeserfaring	Privat, Dommer, Regjeringsadvokaten, Riksadvokaten, Lovavdelingen, Jusprofessor.	<i>Dummyvariabler for hvert yrke, hvor verdien 1=Yrke, og verdien 0=Andre yrker.</i>
Alder	Alder	<i>Metrisk variabel, hvor verdiene er dommeres alder ved votering.</i>
Erfaring	Erfaring	<i>Dummyvariabel, hvor verdien 1=tre eller færre års erfaring, og verdien 0=fire eller flere års erfaring.</i>
Juridisk metode	Eckhoff	<i>Dummyvariabel, hvor verdien 1=lest Eckhoff i studietiden, og verdien 0=ikke lest Eckhoff i studietiden</i>
<i>Saksnivå</i>		
Ideologisk spredning	IdeologiSpredning	<i>Dummyvariabel for sammensetningen av sosialdemokratisk og ikke-sosialdemokratisk utnevnte dommere, hvor verdien 1=saker med 3-2 og 2-3 sammensetning, og verdien 0=saker med 5-0, 4-1, 1-4, og 0-5 sammensetning.</i>
Justitiarius	JustitiariusSmith	<i>Dummyvariabel, hvor verdien 1=Smith er rettsformann i saken, og verdien 0=Smith deltar ikke i saken.</i>
	JustitiariusSchei	<i>Dummyvariabel, hvor verdien 1=Schei er rettsformann i saken, og verdien 0=Schei deltar ikke i saken</i>
Sakstype	Seksualsaker, Narkotikasaker, Økonomisaker, Vegtrafikksaker	<i>Dummyvariabler for hver sak, hvor verdien 1=Sakstype, og verdien 0=Andre sakstyper</i>
Kompleksitet	AntallOrd,	<i>Metrisk variabel for antall ord i saken.</i>
	AntallLovhenvvisninger	<i>Metrisk variabel for antall lovhenvisninger i saken.</i>

3.4.1 Avhengig variabel

Oppgavens avhengige variabel er en dummyvariabel for om en enkeltdommer dissenterer eller ikke i en gitt straffesak. Ettersom jeg er ute etter å finne ut hva som påvirker dommeres tilbøyelighet til å dissenterer, er det naturlig at variabelen er dikotom. Enten velger en dommer å dissenterer for å uttrykke avvikende syn og resultat eller så velger dommeren å *ikke* dissenterer.

En ulempe ved å ha en dikotom avhengig variabel er at man risikerer å miste en del informasjon om enhetene. I dette tilfellet er det for eksempel ikke mulig finne ut årsaken til at noen dommere velger å *delvis dissentere*. I noen saker vil dommere være enige i utfallet av saken, men uenige i begrunnelsen for avgjørelsen. Det vil altså være uenighet blant dommerne i saken, men uenigheten vil ikke kunne testes direkte.

På den annen side er alle former for dissens inkludert i verdien én på den avhengige variabelen. Ettersom målet med analysen er å teste dommers tilbøyelighet til å dissentere, er det hensiktsmessig å inkludere alle former for dissens i den avhengige variabelen. Dommere som har dissentert delvis er blitt kodet som dissenterende dommere. En dissenterende dommer er altså en dommer som på en eller annen måte er uenige med majoriteten i en gitt sak, enten det er vedrørende begrunnelse, eller vedrørende saksutfallet.

En utfordring med å inkludere alle former for dissens i en dikotom avhengig variabel er at det ikke vil være mulig å måle variasjonen mellom ulike typer dissens. På den annen side kan det forventes at årsakene til at en dommer dissenterer delvis er de samme som årsakene til at en dommer dissenterer fullstendig.

3.4.2 Variabler på individnivå

Yrkeserfaring

For å teste effekten av dommers tidligere yrkeserfaring på deres tilbøyelighet til å dissentere inkluderes seks dummyvariabler for hva slags yrke dommere har hatt før de ble Høyesterettsdommere. Yrkene det testes for i analysen er *jusprofessor*, *tidligere dommer*, *Lovavdelingen*, *Regjeringsadvokaten*, og *Riksadvokaten*, samt en variabel for tidligere arbeid i *privat praksis*. Årsaken til at det ikke er inkludert variabler for spesifikke yrker i det private er at det på analysetidspunktet ikke er data på disse i databasen Doranoh. Variabelen for privat praksis inkluderer dermed alle typer tidligere arbeidserfaring i privat sektor. Når det er sagt gjelder dette hovedsakelig arbeid som privatpraktiserende advokat.

De andre yrkene det testes for er fra det offentlige. Tidligere dommere har arbeidet i lavere offentlige rettsinstanser, mens jusprofessorer har arbeidet ved offentlige universiteter. I 1811 fikk Norge sitt første juridiske fakultet da Universitetet i Oslo ble grunnlagt (Sunde 2011b: 2). I 1980 ble det første juridiske fakultetet utenfor Oslo etablert ved Universitetet i Bergen, mens det juridiske fakultetet i Tromsø ble etablert i 1997.

Lovavdelingen er en del av Justisdepartementet, og har som oppgave å gi juridiske råd til regjeringen og departementene, skrive og endre lover innenfor justisdepartementets kompetanseområde, samt å tolke og klargjøre lover på eget initiativ, eller på oppdrag fra andre departementer og folkevalgte (Grendstad et al. 2011b: 13-14). Jurister i Lovavdelingen sitter på ekspertise innenfor både sivil- og strafferett.

Regjeringsadvokaten er statens advokatkontor i sivile saker og er underlagt statsministerens kontor (Regjeringsadvokaten 2012). Mandatet til Regjeringsadvokaten er å representere offentlige interesser i retten, og å bistå regjering og departementer i rettslige spørsmål (Grendstad et al. 2011b: 15). Jurister som arbeider hos Regjeringsadvokaten har stor ekspertise innen sivilrett.

Riksadvokaten er det øverste leddet i den offentlige påtalemyndighet og behandler hovedsakelig de tyngste straffesakene hvor strengeste strafferamme er 21 års fengsel (Grendstad et al. 2011b). Jurister som arbeider hos Riksadvokaten har stor ekspertise innen strafferett.

Med hensyn til validitet vil flere av dommerne i Høyesterett ha erfaring fra flere av yrkene inkludert i analysen. Av den grunn knytter det seg usikkerhet til hvilket tidligere yrke variablene måler effekten av hos enkelte dommere. En mulig løsning på problemet er å måle effekten av hva slags yrke dommerne har hatt rett før de ble ansatt i Høyesterett. Årsaken til at dette ikke er gjort er at det ikke forelå nok informasjon om dette i databasen Doranoh til å utlede en slik variabelen på analysetidspunktet.

Alder

For å teste effekten av dommers alder på deres tilbøyelighet til å dissentere inkluderes en metrisk variabel for hver enkelt dommers alder i den aktuelle saken dommeren er med på å avgjøre. På den måten er det mulig å teste effekten av dommers alder på deres voteringer i hver enkelt sak.

Hypotesen om effekten av alder på dommers tilbøyelighet til å dissentere er utforskende. Av den grunn er det hensiktsmessig å måle dommernes faktiske alder i hver sak. Ved å bruke en metrisk aldersvariabel vil det være mulig å finne ut hva slags retning effekten av alder har på dommers tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett. Det vil altså være mulig å finne ut om yngre eller eldre dommere har høyere eller lavere tilbøyelighet til å dissentere.

Erfaring

For å teste effekten av dommeres korte erfaring i Høyesterett inkluderes en dikotom variabel for om en dommer har sittet mer eller mindre enn tre år i Høyesterett i den aktuelle saken. Tre års erfaring eller mindre har verdien én, mens fire års erfaring eller mer har verdien null.

Det er vanskelig å skille mellom hva som er liten eller lang erfaring i Høyesterett. Forutsetningen for at erfaring har en effekt er at en dommer vil dissentere mindre ettersom han/hun blir mer sosialisert inn i Høyesterett, men hvor mye erfaring trenger en dommer før han er fullstendig sosialisert? Walker et al. (1988: 373) argumenterer for at nye dommere i utgangspunktet vil tilpasse seg kravene til deres nye posisjoner i ulik grad. Noen dommere vil altså bruke lengre tid enn andre på å sosialiseres i Høyesterett. Uansett argumenterer Walker et al. (1988: 373) for dommere vil være fullt akklimatiserte etter tre år. Før den tid kan altså en dommer defineres som uerfaren eller under innflytelsen av en «rekrutt-effekt». Ved å inkludere dummyvariabelen for denne rekrutt-effekten er det mulig å teste effekten av dommeres korte erfaring på deres tilbøyelighet til å dissentere.

I motsetning til det amerikanske Høyesterett hvor alle ni høyesterettsdommere er med på behandlingen av alle saker, sitter dommere i Norges Høyesterett på tur i ulike avdelinger. I følge Jørn Øyrehagen Sunde kan dette føre til at det tar lengre tid dommere å bli fullstendig sosialisert i Norges Høyesterett. I samtaler med Sunde⁸ argumenterer han for at dommere i Norges Høyesterett ikke blir fullstendig sosialisert før de fungerer som rettsformenn for første gang. Ettersom det ikke foreligger data på dette i Doranoh på analysetidspunktet er det ikke inkludert en variabel for denne effekten. I videre forskning vil en slik effekt være relevant å teste for.

Eckhoffs Juridiske metode

For å teste effekten av om dommere har lest Eckhoffs juridisk metode i studietiden inkluderes en dummyvariabel for om dommeren har avlagt cand. jur. før eller etter 1976. Årsaken til dette er at Eckhoff sin bok om rettskildelære kom ut i 1971. Dermed vil kullet som ble uteksaminert i 1976 være det første som har lest Eckhoff gjennom hele studieløpet.

Med hensyn til validitet er det ikke sikkert at dummyvariabelen for om dommere har avlagt cand. jur. før eller etter 1976 faktisk måler innflytelsen av Eckhoffs rettskildelære. Variabelen

⁸ Sunde har gitt tillatelse til å henvise til samtaler angående argumentet om sosialisering.

kan også absorbere annen informasjon angående strukturelle endringer innen jus og samfunn som kan ha skjedd på den tiden. I tillegg kan det forventes at dommere som ble uteksaminert før Eckhoff ble pensum, også har lest Eckhoff i senere tid (Sunde 2011b: 28). Dermed er det ikke sikkert at effekten av Eckhoff varierer særlig mellom dommere som har lest Eckhoff eller annen juridisk metode i studietiden.

På den annen side har Eckhoffs *Rettskildelære* hatt stor innflytelse på den juridiske metoden som anvendes av jurister (Sunde 2011b: 28). Selv om operasjonaliseringen av variabelen bør forbedres er det interessant å foreløpig teste for effekten av innføringen av Eckhoff som pensum ved juridiske fakulteter i 1971.

3.4.3 Variabler på saksnivå

Ideologisk spredning

For å teste effekten av stor ideologisk spredning på dommers tilbøyelighet til å dissentere inkluderes en dummyvariabel for om en sak har stor ideologisk spredning. Før det er mulig å måle spredningen i ideologi blant dommere er det nødvendig å måle hver enkelt dommers ideologiske holdninger. I Norge er det lite avklart hvordan høyesterettsdommere plasserer seg på en ideologisk skala (Grendstad, Shaffer og Waltenburg 2012b: 3). Årsakene til dette er blant annet at høyesterettsdommere har en relativt tilbaketrukket rolle i samfunnslivet, og at det av den grunn ikke foreligger så mye informasjon om dem (Grendstad et al. 2012b: 11). I tillegg er forskning på dommers bakgrunn og ideologi et relativt nytt fenomen i Norge, og av den grunn har ikke incentivet til å kartlegge dommers ideologi vært særlig stort.

Med utgangspunkt i internasjonal litteratur antar Grendstad et al (2012b: 3) at dommers ideologi oftere enn ikke vil avspeile den regjeringen som har utnevnt dem. Deres statistiske undersøkelser viser en sammenheng mellom utnevning og individuelle dommers økonomiske stemmegivning og statsvennlighet (Grendstad et al. 2011b, 2011c). Ved å bruke variabelen for utnevnesregjering til å måle ideologisk spredning i Høyesterett, er det mulig å teste effekten av spredningen mellom dommere fra ulike utnevnesregjering på dommers tilbøyelighet til å dissentere⁹.

⁹ Det ble også utledet og testet for en variabel for ideologisk spredning basert på en ekspertundersøkelse utført av Grendstad et al. Variabelen er ikke inkludert på grunn av manglende data innenfor den relevante tidsperioden. For nærmere informasjon om ekspertundersøkelsen, se: Grendstad, Gunnar, William R. Shaffer

Ideologisk spredning er målt ved å aggregere den dikotome variabelen for individuelle dommers utnevnesregjering (hvor sosialdemokratisk utnevnesregjering har verdien én, og ikke-sosialdemokratisk utnevnesregjering har verdien null), til en samlet score på forholdet mellom antall sosialdemokratiske og ikke-sosialdemokratiske dommere i en gitt sak. Deretter er det laget en dummyvariabel for å teste hvilken effekt ulike sammensetninger av dommere i en sak har på dommers tilbøyelighet til å dissentere. Hendershot et al. (2010: 21) tar i bruk et liknende mål på ideologi i deres analyse av årsakene til dissens.

De mulige sammensetningene av dommere i en sak er 5-0, 4-1, 3-2, 2-3, 1-4 og 0-5, hvor det første tallet representerer antall sosialdemokratiske dommere og det siste tallet representerer antall ikke-sosialdemokratiske dommere. Ettersom hensikten med analysen er å teste ideologisk spredning, har sakene hvor det er stor ideologisk spredning (3-2 og 2-3) fått verdien én, mens sakene hvor det er lite eller ingen ideologisk spredning (5-0, 4-1, 1-4 og 0-5) fått verdien null. På den måten er det mulig å teste effekten av stor ideologisk spredning på dommers tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett.

Med hensyn til validitet er det viktig å understreke at variabelen for utnevnesregjering kun er et indirekte mål på ideologi. Sammenhengen mellom hva vi faktisk måler empirisk, og det begrepet vi faktisk ønsker å måle, kan i realiteten være svak. Det er for eksempel ikke sikkert at dommers ideologi gjenspeiler det ideologiske standpunktet til regjeringen som har utnevnt dem. Parker (2012: 10) understreker for eksempel at det i utnevningen av amerikanske høyesterettsdommere vil være vanskelig for sittende president eller senatet å identifisere dommerkandidatens faktiske ideologi før utnevning. Med tanke på de norske dommers tilbaketrukne rolle i samfunnslivet er det langt fra utenkelig at en sosialdemokratisk regjering kan utnevne ideologisk konservative dommere, og omvendt.

Utnevnesregjering er også et svært grovt mål på ideologi. I likhet med Grendstad et al (2012b: 3) tas det utgangspunkt i at variabelen måler variasjon på venstre-høyredimensjonen i norsk politikk. En sosialdemokratisk regjering representerer altså venstresiden, mens en ikke-sosialdemokratisk regjering representerer høyresiden. Det er klart at en slik dikotomi utelater mye informasjon angående den reelle ideologiske spredningen mellom de ulike partiene på stortinget. Variabelen for ideologisk spredning er av den grunn ikke et mål på partipolitisk

og Eric N. Waltenburg (2012b): "Ideologi og Grunnholdninger hos Dommerne i Norges Høyesterett". *Lov og Rett*, 51 (4): 240-253.

ideologi blant dommerne, men et mål på om en sak inneholder en ideologisk polarisering blant dommerne innenfor det politiske landskapet i Norge

Justitiarius

For å teste om dommeres tilbøyelighet til å dissentere er henholdsvis høyere og lavere i saker hvor justitiarius Carsten Smith og Tore Schei er rettsformann er det inkludert to dummyvariabler for om henholdsvis justitiarius Smith og justitiarius Schei er rettsformann i den aktuelle saken eller ikke. Saker hvor Justitiarius er rettsformann har fått verdien én, og saker hvor Justitiarius ikke deltar har fått verdien null. Ettersom variablene måler den direkte deltakelsen av Justitiarius i saken knytter deg seg sterk tillit til at variablene måler den faktiske effekten av at Justitiarius fungerer som rettsformann.

Type sak

For å teste om dommeres tilbøyelighet til å dissentere varierer mellom ulike typer saker er det inkludert dikotome variabler for seksualsaker, narkotikasaker, økonomisaker og vegtrafikk-saker. Dataene for sakstype er hentet fra lovdata online og er identifisert ut ifra om sakstypen var nevnt i sakens stikkord, sammendrag og/eller i sakens lovhenvvisninger¹⁰.

Seksualsaker er saker som er avgjort etter på §§291 – 320 i straffeloven. Alle saker som i all hovedsak henviser til disse paragrafene har fått verdien én. Dette inkluderer voldtekt, grov voldtekt, grov uaktsom voldtekt, misbruk av overmaktsforhold eller liknende, seksuell omgang med innsatte i institusjon, seksuell handling uten samtykke, seksuell krenkende adferd offentlig eller uten samtykke, voldtekt og seksuell omgang med barn, avtale om møte for å begå seksuelt overgrep, kjøp av seksuelle tjenester, fremvisning av seksuelle overgrep mot barn eller fremvisning som seksualiserer barn, flere type incest, hallik-virksomhet og formidling av prostitusjon, og pornografi.

Narkotikasaker er saker som er avgjort etter på §§22 - 25a i legemiddeloven. Alle saker som i all hovedsak henviser til disse paragrafene har fått verdien én. Dette inkluderer saker om tilvirkning, omsetning (salg, kjøp, annen overdragelse og mellommannsvirksomhet),

¹⁰ Fremgangsmåten i innsamlingen av data var som følger: Først sjekket jeg om sakstypen var nevnt i stikkord. Deretter sjekket jeg sammendraget for å se om saken hovedsakelig var innenfor ett av saksområdene. Til slutt sjekket jeg sakens lovhenvvisninger. En konsekvens av dette var at jeg ikke alltid sjekket lovhenvvisningene, hvis saksområdet var nevnt i stikkord og/eller sammendrag. Av den grunn, kan det være avvik i klassifiseringen av sakstype i henhold til de nevnte paragrafene i teksten.

innførsel, utførsel, gjennomførsel, utlevering, forsendelse og oppbevaring av disse, samt om dyrking av vekster som skal nyttes til fremstilling av narkotika.

Økonomiske saker er saker som er avgjort basert på paragrafer innenfor kapittel 26 om bedrageri, utroskap og korrupsjon og kapittel 27 om forbrytelser i gjeldsforhold i straffeloven. I tillegg er det blitt inkludert saker som er avgjort basert på regnskapsloven, verdipapirhandelslover, ligningsloven og merverdiavgiftsloven. Saker som i all hovedsak er avgjort basert på paragrafer innenfor nevnte lover har fått verdien én. Dette inkluderer hovedsakelig saker om skatt og avgift, korrupsjon, konkurs, verdipapirer, konkurranse, subsidier, hvitvasking, bedrageri og regnskap.

Vegtrafikksaker er saker som er avgjort i henhold til vegtrafikkloven. I følge §1 gjelder denne loven «all trafikk med motorvogn. Den gjelder også annen ferdsel, men da bare på veg eller på område som har alminnelig trafikk med motorvogn. Trafikk eller ferdsel omfatter i denne lov også opphold på veg eller på område der det er alminnelig adgang til og vanlig å kjøre med motorvogn». Saker som i all hovedsak er avgjort basert på denne loven har fått verdien én. Dette inkluderer saker som omhandler brudd på trafikkregler, brudd på krav til kjøretøyer, brudd på regler om bruk av kjøretøyer, brudd på krav til fører av kjøretøy, straff og inndragning, og regler angående undersøkelser av trafikkulykker. I tillegg er det inkludert saker som omhandler personskade ved påkjørsel og uaktsomt drap.

Alle de fire straffeområdene inkluderer svært mange ulike typer saker. Mye informasjon kan av den grunn sies å gå tapt ved å gi de relevante sakene verdien én i en dikotom variabel. Ettersom det forventes at de ulike saksområdene vil ha en effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere, kan det også forventes at effekten av for eksempel ulike typer seksualsaker også vil variere. For eksempel kan det forventes at tilbøyeligheten til å dissentere vil variere mellom en voldtektssak og en pornografisak.

I henhold til validitet kan det være problematisk å inkludere mange forskjellige typer saker innenfor et saksområde i en dikotom variabel. På den annen side er sakene identifisert i henhold til klart avgrensbare kriterier (lover, paragrafer) innenfor straffeloven, vegtrafikkloven, regnskapsloven med videre. Av den grunn mener jeg det er relativt sterk sammenheng mellom hva som blir målt empirisk og hva jeg faktisk ønsker å måle med variablene i dette tilfellet.

Kompleksitet

For å teste effekten av sakers kompleksitet på dommeres tilbøyelighet til å dissentere er det inkludert to variabler for kompleksitet i analysen. Den første variabelen måler antall lover dommerne i en sak har henvist til, mens den andre variabelen måler antall ord i saken.

Variabelen for antall lovhenvvisninger er motivert fra litteratur som omhandler sakens begrensning på dommeres adferd (se Benesh et al. 2007, Bartels 2005, Wahlbeck et al. 1999). Det er forventet at komplekse saker vil inneholde henvisninger til flere lover og bestemmelser, noe som vil gi dommerne større grunnlag for uenighet. I saker hvor for eksempel lovbruddene er flere eller ligger i juridiske gråsoner kan dommere i en sak være uenige i hvilke lover og paragrafer som er gjeldende.

Videre er det rimelig å anta at en dommer kan ha ulike preferanser når det gjelder de ulike lovene det refereres til (Bartels 2005: 10). Dommere kan være enige i én del av saken, men uenige i andre deler. Jo flere ulike lover eller paragrafer det refereres til, jo flere dimensjoner for uenighet finnes i saken.

Verdiene i variabelen er hentet fra Lovdata Online gjennom å telle antall lovhenvvisninger i teksten. Et problem ved å telle antall lovhenvvisninger på denne måten, er at det ikke vil være mulig å skille mellom henvisninger til ulike lover, og henvisninger til ulike paragrafer innenfor én lov. Dermed kan en sak med mange lovhenvvisninger både referere til flere ulike lover, eller kun én lov. Årsaken til at det ikke er skilt mellom ulike typer lovhenvvisninger i analysen er at det ikke ble skilt mellom dette ved innsamlingen av data, og at det av den grunn ikke foreligger informasjon om dette i Doranoh på analysetidspunktet.

Variabelen for antall ord er ikke brukt i tidligere litteratur på årsakene til dissens, men utledet gjennom Doranoh-prosjektet i samarbeid med Gunnar Grendstad, William Shaffer og Eric Waltenburg. I utgangspunktet er det forventet at komplekse saker vil ha flere ord i avgjørelsen enn enkle saker. Årsaken til dette er at komplekse saker krever lengre drøfting og diskusjon, og det er forventet at dommerne trenger lengre tid til å komme frem til avgjørelsen.

Ettersom Høyesterett etter to-instansreformen bestemmer sin egen saksmengde, og ettersom straffesakene som kommer til Høyesterett i stor grad er av prinsipiell natur, er det forventet at avgjørelsene Høyesterett kommer frem til er grundig diskutert, og at alle juridiske hensyn er

tatt. Av den grunn er det forventet at antall ord i sakene vil gjenspeile de ulike sakenes reelle kompleksitet.

Når det gjelder kompleksitet og dissens kan variabelen for antall ord inneholde et validitetsproblem. For det første kan omfanget av begrunnelsen til førstevoterende variere i fra dommer til dommer. «Noen dommere skriver kortere, andre skriver langt og mer utførlig» (Schei 2010: 14). For det andre kan det forventes at dissensaker alltid vil inneholde flere ord enn saker uten dissens ettersom flere dommere uttaler seg i dissensaker. Dermed er det usikkert om antall ord faktisk måler kompleksitet, eller om et høyere antall ord i dissensaker kun er en naturlig konsekvens av at flere dommere tar ordet i saken.

I et forsøk på å ta høyde for det sistnevnte validitetsproblemet, er uttalelsene til de dissenterende dommerne ikke inkludert i ordtellingen. Nærmere bestemt, er ikke uttalelsen til annenvoterende (og eventuelt tredjevoterende) dommer i saken inkludert. Dermed vil saksbeskrivelsen og uttalelsen til førstvoterende dommer være grunnlaget for å måle en saks kompleksitet. På den måten elimineres de ordene i en sak som er en naturlig konsekvens av at flere dommere tar ordet i en dissenssak, og dermed kan det i større grad antas at antall ord i en sak gjenspeiler sakens reelle kompleksitet.

3.5 Oppsummering

Individuelle dommers avgjørelser i Høyesterett kan være påvirket av hva slags sammensetning av dommere det er i en gitt sak, og av grunnleggende egenskaper ved saken. En dommers individuelle votum kan dermed sies å være nøstet innenfor de straffesakene dommene er med på å avgjøre. Ved å bruke flernivåanalyse, hvor variabler på de ulike nivåene inkluderes steg for steg, er det mulig å ta hensyn til den hierarkiske strukturen mellom sakers sammensetning og dommers individuelle votum.

Datagrunnlaget til den videre empiriske analysen er preget av analysens utforskende natur. Blant annet inneholder analysen mange dikotome variabler. En utfordring ved å bruke slike variabler er at mye informasjon kan gå tapt når ulike egenskaper ved dommerne kun defineres som tilstedeværende eller fraværende. Videre har det også vært nødvendig å ta i bruk stedfortredende variabler, blant annet for ideologi. I disse tilfellene knytter det seg usikkerhet til om variablene faktisk måler de forhold de er ment til å måle. Den samme usikkerheten knytter seg også til kompleksitetsvariablene for antall ord og lovhenvvisninger. Operasjonaliseringen av variablene kan altså bli bedre, men ettersom analysen av hva som påvirker dommere til å

dissentere i stor grad er ny og utforskende er det nødvendig å ta i bruk slike ufullkomne forklaringsvariabler.

4. EMPIRISK ANALYSE AV DISSENSAVGJØRELSER

I dette kapitlet utfører jeg den empiriske analysen av hva som påvirker dommers tilbøyelighet til å dissenterer i Høyesterett. Først vil jeg kort diskutere deskriptiv statistikk av hver enkelt variabel inkludert i analysen. Deretter presenterer jeg resultatene av den tomme modellen, nærmere bestemt graden av intraklassekorrelasjon, som vil forsvare bruken av flernivåanalyse for å analysere dommeradferd i utgangspunktet. Videre tester jeg fem empiriske modeller med variabler på nivå én og to i henhold til oppgavens hypoteser og analysestrategi beskrevet i henholdsvis kapittel to og tre. Etter å ha testet variabler forankret i ulik teori, er målet med analysen å utlede en modell som inkluderer de variablene på hvert nivå som best kan forklare dommers tilbøyelighet til å dissenterer i Høyesterett. Nærmere bestemt vil det være relevant å inkludere de variablene som bidrar signifikant til å forklare dommers tilbøyelighet til å dissenterer i de respektive modellene. En slik modell vil være et uttrykk for de statistiske kausale forhold bak dommers tilbøyelighet til å dissenterer.

Analysens signifikansnivå settes til fem prosent. Det er ønskelig å avgjøre om hypotesene skal beholdes eller forkastes basert på om effekten er signifikant over eller under fem prosents nivå. Dette vil minke sannsynligheten for å gjøre en feil av *type I*, hvilket innebærer å avvise en korrekt nullhypotese (Midtbø 2007: 64-65). På den annen side vil det også være relevant å diskutere effekter som er signifikante på ti prosents nivå, samt å inkludere disse i de videre modellene. Analysen av dommers tilbøyelighet til å dissenterer er i stor grad utforskende, og av den grunn er det ønskelig å få ut mest mulig informasjon ut av et datamateriale som fortsatt er under utvikling, og hvis variabler kan operasjonaliseres bedre.

4.1 Deskriptiv statistikk

Tabell 6 viser deskriptiv statistikk for alle forklaringsvariablene og den avhengige variabelen. Ettersom fem dommere deltar i avgjørelsen av en sak, er hver enkelt sak en enhet på saksnivå, mens hver enkelt dommers votum er enhet på individnivå. Analysen inkluderer 1330 saker, hvilket av den grunn er det totale antall enheter på saksnivå. Det er totalt 6650 individuelle votum i de 1330 sakene. Det totale antallet individuelle votum er det totale antallet enheter på individnivå.

Tabell 6: Deskriptiv statistikk av variablene inkludert i analysen

Variabler	Minimum	Maksimum	Gjennomsnitt	St.avvik	Enheter
<i>Avhengig variabel</i>					
DissensVotering	0	1	0.05	0.2	6650
<i>Individnivå</i>					
Privatpraksis	0	1	0.42	0.49	6650
Dommer	0	1	0.48	0.50	6650
Regjeringsadvokaten	0	1	0.37	0.48	6650
Riksadvokaten	0	1	0.07	0.25	6650
Lovavdelingen	0	1	0.45	0.50	6650
Jusprofessor	0	1	0.16	0.36	6650
Alder	42	70	59.09	6.66	6650
Erfaring	0	1	0.30	0.46	6650
Eckhoff	0	1	0.27	0.45	6650
Utnevnesregjering	0	1	0.66	0.47	6650
<i>Saksnivå</i>					
IdeologiSpredning	0	1	0.56	0.50	1330
JustitiariusSmith	0	1	0.06	0.24	1330
JustitiariusSchei	0	1	0.14	0.35	1330
Seksualsaker	0	1	0.15	0.35	1330
Narkotikasaker	0	1	0.16	0.37	1330
Økonomisaker	0	1	0.10	0.31	1330
Vegtrafikksaker	0	1	0.09	0.28	1330
AntallOrd	113	16560	1963	1325	1330
AntallLovhenvisinger	0	45	7.1	5.40	1330

Kilde: DORANOH

4.1.1 Avhengig variabel

DissensVotering er den avhengige variabelen. Som forklart i del 3.3.1 er dette en dummy-variabel for om en dommer velger å dissentere eller ikke, hvilket gir en minimumsverdi på 0 og maksimumsverdi på 1. Ettersom variabelen er dikotom, kan gjennomsnittet tolkes som en proporsjon, eller nærmere bestemt andelen enheter som har fått verdien én (Midtbø 2007: 44).

DissensVotering har et gjennomsnitt på 0.05, hvilket tilsier at ca. fem prosent av alle voteringer i straffesaker avgitt i Høyesterett fra 1996 til 2011 er dissens. Dette tilsvarer 313 av de totalt 6650 enhetene på individnivå. Dissenterende votum er altså unntaket fra regelen i Høyesterett, hvilket avspeiler en betydelig skjevhet i verdiene på den avhengige variabelen. Dette kan føre til underestimering av sannsynligheten for at utfallet har verdien én i modellen, hvilket kan føre til upresise regresjonskoeffisienter i analysen (King 2001: 693). På den annen side, argumenterer King (2001: 693) for at problemet er størst i tilfeller hvor hendelsene (verdien én) forekommer flere tusen ganger sjeldnere enn at de ikke forekommer (verdien null), og at det i all hovedsak gjelder tilfellene hvor det er færre enn 200 enheter hvor hendelsen forekommer. Av den grunn skal fordelingen av observasjoner på den avhengige variabelen være god nok til å ha tillit til resultatene av oppgavens analyse av hva som påvirker dommere til å dissentere i Høyesterett.

4.1.2 Variabler på individnivå

På individnivå er det inkludert seks dummyvariabler for tidligere yrkeserfaring, *privatpraksis*, *dommer*, *Regjeringsadvokaten*, *Riksadvokaten*, *Lovavdelingen* og *jusprofessor*. Ut ifra gjennomsnittsverdien til hver variabel kan vi se at 42 prosent av enhetene har tidligere erfaring fra privat praksis, 16 prosent av enhetene har erfaring som jusprofessor, 48 prosent har tidligere erfaring som dommer, 37 prosent har vært ansatt hos Regjeringsadvokaten, syv prosent har vært ansatt hos Riksadvokaten og 45 prosent har tidligere erfaring fra Lovavdelingen. I følge tommelfingerregelen om minst femti enheter på hvert nivå i logistisk flernivåanalyse skal det være nok enheter på alle variablene for tidligere yrkeserfaring for å gjennomføre flernivåanalysen.

Variablene *alder*, *erfaring* og *Eckhoff* er også inkludert på individnivå. *Alder* er en metrisk variabel og har et minimumsnivå på 42 og maksimumsnivå på 70, hvilket tilsier at den yngste dommeren i datasettet er 42 år gammel, mens den eldste dommeren er 70 år (hvilket for øvrig er pensjonsalderen i Høyesterett). Gjennomsnittsalderen blant enhetene i datasettet er ca. 59 år, hvilket er relativt gammelt. Standardavviket til gjennomsnittet er nesten 7 år, noe som tilsier at det er relativt stor spredning i alderssammensetningen i Høyesterett fra 1996 til 2011.

Erfaring er en dummyvariabel for om individuelle dommere har mer eller mindre enn tre års erfaring i Høyesterett. Gjennomsnittet til variabelen er på 0.30, hvilket tilsier at ca. 30 prosent av enhetene i datasettet har vært ansatt i Høyesterett i tre år eller mindre. *Eckhoff* er også en

dummyvariabel, og har et gjennomsnitt på 0.27, hvilket tilsier at ca. 27 prosent av enhetene i datasettet har lest Eckhoffs bok om rettskildelære i studietiden.

Den siste variabelen som er inkludert på individnivå er dummyvariabelen *utnevnelser-regjering*, for om individuelle dommere er utnevnt av en sosialdemokratisk eller ikke-sosialdemokratisk regjering. Variabelen er en proxy (stedfortreder) for dommeres ideologi. Årsaken til at denne er inkludert er at det er hensiktsmessig å kontrollere for effekten av dommeres individuelle ideologi når det testes for effekten av ideologisk spredning på dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Variabelen har et gjennomsnitt på 0.66. 66 prosent av enhetene i datasettet er altså utnevnt av sosialdemokratisk regjering.

4.1.3 Variabler på saksnivå

Analysen inneholder dummyvariabelen *IdeologiSpredning* som måler hvor stor spredning det er blant dommere utnevnt av sosialdemokratiske eller ikke-sosialdemokratiske regjeringer i en gitt sak. Ut ifra gjennomsnittsverdien til variabelen ser vi at 56 prosent av sakene har stor ideologisk spredning (3-2 eller 2-3) blant dommerne.

For å måle effekten av om Justitiarius deltar i saken inneholder analysen dummyvariablene *JustitiariusSmith* og *JustitiariusSchei*. Gjennomsnittet til variabelen viser at justitiarius Smith avgir votering i seks prosent av sakene, mens justitiarius Schei avgir votering i 14 prosent av sakene i den gjeldende tidsperioden. Dette tilsvarer 80 saker hvor Smith er rettsformann og 186 saker hvor Schei er rettsformann. Det er dermed nok saker hvor Smith og Schei deltar til å utføre flernivåanalysen.

Analysen inneholder fire dummyvariablene *seksualsaker*, *narkotikasaker*, *økonomisaker*, og *vegtrafikksaker* for hva slags type sak som behandles. Gjennomsnittet til variablene viser at det er ca. 15 prosent seksualsaker, 16 prosent narkotikasaker, 10 prosent økonomiske saker, og ni prosent vegtrafikksaker i datasettet. Også for de ulike saksområdene skal det være nok enheter på saksnivå for å kunne utføre analysen. De fire saksområdene inkluderer ca. 50 prosent av alle straffesakene i datasettet. De resterende sakene faller innenfor andre saks-

områder for straffesaker i Høyesterett¹¹. Av den grunn vil effekten av hvert enkelt saksområde testes i forhold til alle andre sakstyper som behandles i Høyesterett.

Analysen inneholder to metriske variabler, *AntallOrd* og *AntallLovhenvvisninger*, for sakens kompleksitet. Minimum- og maksimumsverdien til variabelen for antall ord tilsier at den korteste saken inneholder 113 ord, mens den lengste saken inneholder 16560 ord. Gjennomsnittlig antall ord er 1963, hvor standardavviket til gjennomsnittet er på 1325 ord. Det betyr at variabelen for antall ord er skjevt fordelt. På den annen side skyldes dette et fåtall saker som inneholder svært mange ord¹². Et histogram av variabelen for antall ord viser at variabelen av den grunn likevel er normalfordelt (se figur 3 i appendiks). Fordelingen i antall ord blant sakene skal av den grunn ikke ha noen negative konsekvenser for analyseresultatene.

Variabelen for antall lovhenvvisninger har minimum antall lovhenvvisninger på 0, og maksimum antall lovhenvvisninger på 45. Gjennomsnittlig antall lovhenvvisninger er 7, med en spredning rundt gjennomsnittet på 5.40. I likhet med det første kompleksitetsmålet ser det ut til at variabelen for antall lovhenvvisninger er skjevt fordelt. Den skjeve fordelingen er til en viss grad gjenspeilet i histogrammet til variabelen (se figur 4 i appendiks). På den annen side er en Shapiro-Wilk normalitetstest av variabelen signifikant på ett prosent nivå, hvilket tilsier at variabelen er normalfordelt. Den skjeve fordelingen i antall lovhenvvisninger skal av den grunn ikke ha noen negativ konsekvens for analyseresultatene.

4.2 Flernivåanalyse

4.2.1 Intraklassekorrelasjon

I kapittel 3 presenterte jeg teoretiske årsaker til valg av flernivåanalyse for å analysere dommeradferd i Norges Høyesterett. I tillegg til de teoretiske forutsetningene finnes det statistiske forutsetninger for valg av flernivåanalyse. Som forklart i del 3.1.6 vil en analyse av den avhengige variabelen i en tom modell gi et estimat på intraklassekorrelasjon. Intraklassekorrelasjonen i logistisk regresjon vil forklare hvor mye variasjon som gjenstår å forklares på gruppenivå (Hox 2010: 56, Bickel 2007: 62), som i dette tilfellet er saksnivået.

¹¹ For en liste over andre saksområder i Høyesterett, se Domstol.no (2003-2010): <http://www.domstol.no/no/Enkelt-domstol/-Norges-Hoyesterett/Om-Hoyesterett/Hoyesteretts-virksomhet/>. [16.11.2011].

¹² Saken med flest ord er Nokas-saken. En analyse uten denne saken og andre "uteliggere", får ingen utslag på resultatene for øvrig.

Tabell 7: Tom modell - Intraklassekorrelasjon

JusticeVote	Koeffisient	Standardfeil	Z	P> z
<i>_cons</i>	-4.31	0.19	-22.99	0.000
<i>Sigma_u</i>	1.86	0.16		
<i>Rho</i>	0.51	0.04		

Likelihood-Ratio test of rho=0: Chibar2 = 145.23 Prob >= chibar2 = 0.000

Tabell 7 viser den tomme modellen. Intraklassekorrelasjonen $\rho = 0.51$, hvilket tilsier at 51 prosent av variasjonen i dissens kan forklares med forklaringsvariabler på saksnivå. Dette bekrefter at variabler på saksnivå kan bidra til å forklare en dommers tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker fra 1996 til 2011. Intraklassekorrelasjonen bekrefter altså at det er hensiktsmessig å gå videre med en flernivåanalyse, ettersom forklaringsvariabler på ett og samme nivå ikke kan forklare hele variasjonen i den avhengige variabelen.

Likelihood-ratio testen (LR-test) av ρ (nederst i tabellen) forklarer om flernivåanalyse er mer hensiktsmessig enn vanlig logistisk regresjon på ett nivå i analysen av dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Testen i denne modellen er signifikant på ett prosent nivå, hvilket bekrefter at flernivåanalyse passer bedre til datastrukturen enn vanlig logistisk regresjon. Dette gjelder også for de videre modellene.

I den videre analysen er det relevant å utføre LR-tester og Wald-tester. LR-testene undersøker om modellen passer til dataene. Nærmere bestemt er det mulig å finne ut om inkludering av flere variabler, fra én modell til en annen, gir den utvidete modellen bedre forklaringskraft (Hox 2010: 47-48). Gjennom Wald-testene er det mulig å teste om grupper av variabler bidrar til å styrke forklaringskraften til de respektive modellene. På den måten er det mulig å finne ut om ikke-signifikante forklaringsvariabler likevel bidrar til å styrke modellen, og om disse variablene av den grunn bør inkluderes i den videre analysen.

Hvor presis er modellen?

Det er interessant å finne ut i hvilken grad det er samsvar mellom faktisk frekvens av dommeres dissenterende vota i Høyesterett, og modellens estimat av sannsynligheten for at dommere dissenterer. På den måten er det mulig å finne ut i hvor presis modellen er ved prediksjon av dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker.

For å teste modellens estimeringskraft eksponeres konstantleddet til den avhengige variabelen i den tomme modellen. Resultatene viser ca. 1.4 prosents estimert sannsynlighet for at dommere dissenterer i Høyesterett. Den faktiske frekvensen av dissenterende votum i datasettet er 4.7 prosent. Det er altså 3.3 prosents avvik mellom modellens predikerte verdier for dissens og faktisk frekvens av dissens i Høyesterett.

Ut ifra den skjeve fordelingen av verdier i den avhengige variabelen er det ikke overraskende at sannsynligheten for dissens er lavere enn faktisk frekvens av dissens. Analyser av data med slik skjevfordeling fører *alltid* til underestimering av sannsynligheten for at hendelser forekommer (King 2001: 693). Ettersom den skjeve fordelingen i den avhengige variabelen ikke er så stor, skal ikke et avvik på kun 3.3 prosentpoeng mellom estimert og faktisk sannsynlighet for dissens ha negative konsekvenser for estimeringen av koeffisientene.

4.2.2 Individmodell

I henhold til analysestrategien presentert i del 3.1.6 er det hensiktsmessig å starte med en modell som kun inneholder individvariablene på nivå én, for deretter å inkludere saksvariabler på nivå to i senere modeller. I den første modellen inkluderer jeg alle variablene for individuelle egenskaper ved dommerne, nærmere bestemt variabler angående dommernes tidligere yrkeserfaring, alder ved votering, mer eller mindre enn tre års erfaring i Høyesterett¹³ og om dommere har lest Eckhoffs Rettskildelære i studietiden.

I modellen tester jeg hypotesene H1, H2, H3, H4, og H5. Hypotesene H1 og H2 forventer henholdsvis at dommers tilbøyelighet til å dissentere varierer mellom dommere med ulik yrkeserfaring, og at dommere med tidligere arbeidserfaring som jusprofessor har høyere tilbøyelighet til å dissentere. Hypotese H3 og H4 forventer henholdsvis at dommers alder påvirker deres tilbøyelighet til å dissentere, og at dommere med kort erfaring har høyere tilbøyelighet til å dissentere enn dommere med lengre erfaring. Hypotese H5 forventer at dommere som har lest Eckhoffs rettskildelære i studietiden har høyere tilbøyelighet til å dissentere, enn dommere som ikke har lest Eckhoff i studietiden.

¹³ Jeg har også testet for dommernes faktiske erfaring i antall år ved votering, hvilket ikke gav noen signifikant effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere.

Tabell 8: Individmodell – Yrkeserfaring, alder, erfaring, og Eckhoff

DissensVotering	Koeffisient	Standardfeil	P-verdi
<i>Privatpraksis</i>	.20	.18	.251
<i>Dommer</i>	-.21	.18	.233
<i>Regjeringsadvokaten</i>	.37	.17	.030**
<i>Riksadvokaten</i>	.54	.28	.059*
<i>Lovavdelingen</i>	-.22	.17	.188
<i>Jusprofessor</i>	.19	.23	.394
<i>Alder</i>	-.03	.01	.008***
<i>Erfaring</i>	-.26	.17	.133
<i>Eckhoff</i>	-.02	.16	.881
<i>_Konstant</i>			

Intraklassekorrelasjon $\rho = 0.516$

Likelihood-Ratio test of $\rho = 0$: $\text{Chibar}^2 = 145.23$ Prob $\geq \text{chibar}^2 = 0.000$

Sig: ***=1%, **=5%, *=10%

Årsakssammenhenger og hypoteser

Ut ifra p-verdien ser vi at variablene for alder og tidligere arbeid hos Regjeringsadvokaten er signifikante på henholdsvis ett og fem prosents nivå. Koeffisienten til variabelen for alder viser en negativ effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere, hvilket betyr at eldre dommere har lavere tilbøyelighet til å dissentere enn yngre dommere. Koeffisienten for tidligere yrkeserfaring hos Regjeringsadvokaten viser en positiv effekt, hvilket betyr at dommere med tidligere erfaring fra Regjeringsadvokaten har høyere tilbøyelighet til å dissentere. Tidligere yrkeserfaring hos Riksadvokaten har også en positiv effekt på dissens, men effekten er kun signifikant på ti prosents nivå.

De resterende variablene er ikke signifikante, men retningen indikerer gjennom koeffisientene at erfaring har en negativ effekt på dissens, tidligere arbeid i privat praksis og som jusprofessor har en positiv effekt på dissens, mens effekten av tidligere arbeid i Lovavdelingen er negativ.

Modellen gir delvis grunnlag for å støtte hypotese H1 om at dommeres tilbøyelighet til å dissentere varierer mellom dommere med ulik yrkeserfaring. De signifikante effektene av tidligere yrkeserfaring i Regjeringsadvokaten og Riksadvokaten viser at dommeres tidligere

yrkeserfaring har en effekt på deres tilbøyelighet til å dissentere. På den annen side er ikke effektene av andre tidligere yrker signifikante, noe som bidrar til å svekke hypotesen generelt.

Hypotese H2 om at Jusprofessorer har høyere tilbøyelighet til å dissentere enn dommere med annen tidligere yrkeserfaring underbygges av den positive koeffisienten, men ettersom effekten ikke er signifikant, beholdes nullhypotesen om at det ikke er noen sammenheng mellom tidligere arbeid som jusprofessor og dommers tilbøyelighet til å dissentere.

Hypotese H3 om at alder har en effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere støttes av den signifikante negative effekten alder har i modellen. Effekten viser at eldre dommere har mindre tilbøyelighet til å dissentere, mens yngre dommere dermed har høyere tilbøyelighet til å dissentere.

Hypotese H4 om at dommere med kort erfaring har høyere tilbøyelighet til å dissentere, støttes ikke av p-verdien i modellen. Det samme gjelder hypotese H5 om at dommere som har lest Eckhoffs rettskildelære i studietiden vil ha høyere tilbøyelighet til å dissentere. Dermed beholdes nullhypotesene til H4 og H5 om at det ikke er noen sammenheng mellom henholdsvis kort erfaring ved votering og om dommere har lest Eckhoffs rettskildelære i studietiden, og dommers tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett.

Intraklassekorrelasjon, LR-test, og Wald-test

Intraklassekorrelasjonen i modellen med individvariabler er lik intraklassekorrelasjonen i den tomme modellen. Dette er forventet ettersom intraklassekorrelasjonen i generaliserte lineære modeller kun forklarer hvor mye variasjon som gjenstår å forklare på saksnivå (se del 3.1.6). Inkludering av individvariabler vil av den grunn ikke bidra til å forklare variasjon på saksnivå.

For å finne ut hvilke variabler som er relevante å inkludere i den videre analysen utføres Wald-tester for finne ut om variablene som ikke er signifikante faktisk bidrar til å forsterke forklaringskraften til modellen. Wald-test av enkeltvariabler er ikke nødvendig ettersom de viser det samme som signifikansverdien i modellen. Variablene for erfaring og Eckhoff ekskluderes av den grunn fordi de ikke er signifikante i modellen med individvariabler.

En kollektiv Wald-test av de ikke-signifikante variablene for yrkeserfaring er signifikant på fem prosent nivå. Variablene bidrar altså samlet sett til å styrke modellens forklaringskraft, og av den grunn vil disse inkluderes i den videre analysen av årsaken til dissens.

4.2.3 Individ- og saksmodell: Ideologisk spredning

Neste steg i analysen er å inkludere forklaringsvariabler på saksnivå. I den andre modellen inkluderer jeg variabelen for ideologisk spredning. Jeg har også inkludert variabelen for hver enkelt dommers utnevnesregjering på individnivå, for å skille effekten av ideologisk spredning på saksnivå fra effekten av individuelle dommers utnevnesregjering på individnivå. I modellen tester jeg hypotese H6 hvor det forventes at dommers tilbøyelighet til å dissentere er høyere i saker hvor det er stor ideologisk spredning blant dommerne.

Tabell 9: Saksmodell - Ideologisk spredning

DissensVotering	Koeffisient	Standardfeil	P-verdi
Individnivå			
<i>Privatpraksis</i>	.11	.17	.529
<i>Dommer</i>	-.28	.17	.106
<i>Regjeringsadvokaten</i>	.37	.17	.029**
<i>Riksadvokaten</i>	.53	.29	.067*
<i>Lovavdelingen</i>	-.25	.17	.131
<i>Jusprofessor</i>	.18	.23	.436
<i>Alder</i>	.02	.01	.034**
<i>Utnevnesregjering</i>	-.04	.16	.804
Saksnivå			
<i>IdeologiSpredning</i>	.48	.20	.016**
<i>_Konstant</i>			
Intraklassekorrelasjon $\rho = 0.511$			
Likelihood-Ratio test of $\rho = 0$: $\text{Chibar}^2 = 145.23$ Prob $\geq \text{chibar}^2 = 0.000$			

Sig: ***=1%, **=5%, *=10%

Årsakssammenhenger og hypoteser

Effekten av variabelen for ideologisk spredning er positiv og signifikant på fem prosent nivå. Stor ideologisk spredning mellom dommere i en sak fører altså til høyere tilbøyelighet til å dissentere blant individuelle dommere. På bakgrunn av dette beholdes hypotese H5 om at dommers tilbøyelighet til å dissentere er høyere i saker med stor ideologisk spredning.

Etter å ha inkludert variabelen for ideologisk spredning, har den negative effekten av alder gått fra å være signifikant på ett prosent nivå til å være signifikant på fem prosent nivå. De positive effektene av å være tidligere ansatt i Regjeringsadvokaten og Riksadvokaten er fremdeles signifikante på henholdsvis fem og ti prosent nivå.

Intraklassekorrelasjon, LR-test og Wald-test

Det er forventet at inkluderingen av variabler på gruppenivå fører til at intraklassekorrelasjonen synker. Etter at variabelen for ideologisk spredning er blitt inkludert på saksnivå, har intraklassekorrelasjonen gått ned fra 0.516 i modellen med kun individvariabler til 0.511. Nærmere bestemt forklarer ideologisk spredning kun 0.5 prosent av variasjonen i dissens på saksnivå. Dette er svært lavt, og ikke i tråd med forventningene til effekten av ideologisk spredning på dommeres tilbøyelighet til å dissentere. På den annen side viser dette at ideologisk spredning har en effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere.

Selv om intraklassekorrelasjonen viser at ideologisk spredning ikke forklarer særlig mye av variasjonen på saksnivå i den avhengige variabelen, er det interessant å finne ut om forklaringskraften til modellen utvidet med ideologivariabler er sterkere enn forklaringskraften i modellen med kun individvariabler.

LR-testen av modellen er signifikant på fem prosents nivå hvilket tilsier at forklaringskraften til modellen med variablene for ideologi er sterkere enn forklaringskraften til modellen med kun individvariabler. Basert på signifikanstesting og LR-testen vil både variabelen for individuelle dommeres utnevnesregjering og variabelen for ideologisk spredning inkluderes i den videre analysen av årsakene til dissens.

4.2.4 Individ- og saksmodell: Justitarius

I den tredje modellen inkluderer jeg de to dummyvariablene *JustitariusSmith* og *JustitariusSchei* for om henholdsvis justitarius Carsten Smith og justitarius Tore Schei fungerer som rettsformenn i saken eller ikke. I modellen tester jeg hypotese H7 hvor det forventes at dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere når justitarius Smith er rettsformann i saken, og hypotese H8 hvor det forventes at dommeres tilbøyelighet til å dissentere er lavere når justitarius Schei er rettsformann i saken.

Tabell 10: Saksmoell – Justitiarius som rettsformann

DissensVotering	Koeffisient	Standardfeil	P-verdi
Individnivå			
<i>Privatpraksis</i>	.12	.16	.493
<i>Dommer</i>	-.27	.17	.115
<i>Regjeringsadvokaten</i>	.37	.17	.031**
<i>Riksadvokaten</i>	.53	.29	.065*
<i>Lovavdelingen</i>	-.25	.17	.141
<i>Jusprofessor</i>	.17	.23	.451
<i>Alder</i>	-.02	.01	.032**
<i>Utnevnelserregjering</i>	-.04	.16	.811
Saksnivå			
<i>IdeologiSpredning</i>	.48	.20	.015**
<i>JustitiariusSmith</i>	.26	.39	.500
<i>JustitiariusSchei</i>	.07	.27	.802
<i>_Konstant</i>	-3.25	.76	.000***

Intraklassekorrelasjon $\rho = 0.511$

Likelihood-Ratio test of $\rho = 0$: $\text{Chibar}^2 = 145.23$ Prob $\geq \text{chibar}^2 = 0.000$

Sig: ***=1%, **=5%, *=10%

Årsakssammenhenger og hypoteser

Effektene av at justitiarius Smith og Schei deltar i saken er positive, men ettersom effektene ikke er signifikante, forkastes hypotesene H7 og H8. Nullhypotesen om at det ikke er noen sammenheng mellom om Justitiarius er rettsformann i saken og dommeres tilbøyelighet til å dissentere beholdes.

Etter at variablene for Justitiarius er inkludert i modellen, er fremdeles den negative effekten av alder signifikant på fem prosent nivå. De positive effektene av tidligere arbeid hos Regjeringsadvokaten og Riksadvokaten er signifikante på henholdsvis fem og ti prosent nivå, mens den positive effekten av ideologisk spredning på dommeres tilbøyelighet til å dissentere er signifikant på fem prosent nivå.

Intraklassekorrelasjon, LR-test og Wald-test

Intraklassekorrelasjonen er uendret etter at variablene for om Justitiarius deltar i saken er inkludert. Variablene for Justitiarius bidrar altså ikke til å forklare noe av variasjonen på saksnivå i den avhengige variabelen.

LR-testen av modellen er ikke signifikant, hvilket tilsier at modellen utvidet med variablene for Justitiarius ikke har noen sterkere forklaringskraft enn den foregående modellen med kun individ- og ideologivariabler. Basert på signifikanstesting og LR-testen vil ikke variablene for Justitiarius inkluderes i den videre analysen av årsaken til dissens.

4.2.5 Individ- og saksmodell: Sakstype

I den fjerde modellen inkluderer jeg de fire dummyvariablene for seksualsaker, narkotikasaker, økonomisaker og vegtrafikksaker. I modellen tester jeg hypotese H9 hvor det forventes at dommeres tilbøyelighet til å dissentere varierer mellom ulike typer saksområder.

Tabell 11: SaksmodeLL – Sakstype

DissensVotering	Koeffisient	Standardfeil	P-verdi
Individnivå			
<i>Privatpraksis</i>	.11	.17	.525
<i>Dommer</i>	-.28	.17	.105
<i>Regjeringsadvokaten</i>	.37	.17	.030**
<i>Riksadvokaten</i>	.53	.29	.066*
<i>Lovavdelingen</i>	-.25	.17	.132
<i>Jusprofessor</i>	.18	.23	
<i>Alder</i>	-.02	.01	.033**
<i>Utnevnesregjering</i>	-.04	.16	.801
Saksnivå			
<i>IdeologiSpredning</i>	.48	.20	.017**
<i>Seksualsaker</i>	.04	.27	.872
<i>Narkotikasaker</i>	-.18	.28	.517
<i>Økonomisaker</i>	.06	.32	.849
<i>Vegtrafikksaker</i>	.05	.34	.886
<i>_Konstant</i>	-3.20	.77	.000***
Intraklassekorrelasjon $\rho = 0.509$			
Likelihood-Ratio test of $\rho=0$: $\chi^2 = 145.23$ Prob $\geq \chi^2 = 0.000$			

Sig: ***=1%, **=5%, *=10%

Årsakssammenhenger og hypoteser

Ingen av variablene for sakstype er signifikante. Det ser ikke ut til å være noen variasjon i dommeres tilbøyelighet til å dissentere mellom ulike typer straffesaker. Av den grunn beholdes nullhypotesen til hypotese H8 om at det ikke er noen sammenheng mellom sakstype og enkeldommeres tilbøyelighet til å dissentere.

Effektene av alder, tidligere arbeid i Regjeringsadvokaten og Riksadvokaten, samt ideologisk spredning er tilnærmet uendret etter at variablene for sakstype er inkludert.

Intraklassekorrelasjon, LR-test og Wald-test

Intraklassekorrelasjonen til modellen sank fra 0.511 til 0.509 etter at variablene for sakstype ble inkludert i modellen. Variablene bidrar altså til å forklare ca. 0.2 prosent av saksvariasjonen i dissens. Dette er svært lite, men på den annen side viser det at sakstype samlet sett *kan* ha en effekt.

På den annen side er ikke LR-testen for den utvidete modellen signifikant. Modellen med variablene for sakstype har ikke bedre forklaringskraft, enn modellen med kun individ- og ideologivariabler. Wald-testen av den kollektive forklaringskraften til variablene for sakstype er heller ikke signifikant. Basert på signifikanstesting, LR-test og Wald-test vil ikke variablene for sakstype inkluderes i den videre analysen.

4.2.6 individ- og saksmodell: Kompleksitet

I den femte og siste modellen med stasjonære effekter inkluderer jeg variablene for antall ord¹⁴ og antall lovreferanser for å teste om sakens kompleksitet har en effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere. I modellen tester jeg hypotese H10 hvor det er forventet at dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere i komplekse saker.

¹⁴ Variablen for antall ord er dividert på 1000, for å få frem effekten av variabelen i tabell 12.

Tabell 12: Saksmoell - Kompleksitet

DissensVotering	Koeffisient	Standardfeil	P-verdi
Individnivå			
<i>Privatpraksis</i>	.09	.17	.603
<i>Dommer</i>	-.30	.17	.079*
<i>Regjeringsadvokaten</i>	.36	.17	.035**
<i>Riksadvokaten</i>	.53	.29	.067*
<i>Lovavdelingen</i>	-.28	.17	.095*
<i>Jusprofessor</i>	.14	.23	.536
<i>Alder</i>	-.02	.01	.036**
<i>Utnevnelserregjering</i>	-.04	.16	.805
Saksnivå			
<i>IdeologiSpredning</i>	.43	.20	.029**
<i>AntallOrd</i>	.24	.07	.001***
<i>AntallLovhenvisninger</i>	.01	.02	.531
<i>_Konstant</i>	3.71	.78	.000***

Intraklassekorrelasjon $\rho = 0.500$

Likelihood-Ratio test of $\rho=0$: $\text{Chibar}^2 = 145.23$ Prob $\geq \text{chibar}^2 = 0.000$

Sig: ***=1%, **=5%, *=10%

Årsakssammenhenger og hypoteser

Variabelen for antall ord er positiv og signifikant på ett prosent nivå. Dette støtter hypotese H10 hvor det forventes at dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere i komplekse straffesaker. På den annen side er ikke variabelen for antall lovhenviisninger signifikant, noe som støtter nullhypotesen til H10 om at det ikke er noen sammenheng mellom en saks kompleksitet og dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Effekten av antall lovhenviisninger er for øvrig positiv.

Etter at variablene for kompleksitet er blitt inkludert i analysen er effekten av alder fremdeles negativ og signifikant på fem prosent nivå, mens de positive effektene av tidligere arbeid hos Regjeringsadvokaten og Riksadvokaten fremdeles er signifikante på henholdsvis fem og ti prosent nivå. Variabelen for ideologisk spredning er signifikant på fem prosent nivå, men

effekten har avtatt litt. Det ser ut til at variablene for kompleksitet "spiser opp" noe av effekten av ideologisk spredning.

Videre er variablene for tidligere arbeid som dommer og i Lovavdelingen blitt negativt signifikante på ti prosent nivå. Dette bidrar ytterligere til å underbygge forventningene i hypotese H1 om at dommeres tilbøyelighet til å dissentere varierer mellom dommere med ulik yrkeserfaring.

Intraklassekorrelasjon, LR-test og Wald-test

Intraklassekorrelasjonen synker med ca. én prosent i modellen hvor kompleksitetsvariablene er inkludert. Dette er svært lite, men på den annen side bidrar kompleksitetsvariablene til en viss grad å forklare noe av variasjonen i dissens på saksnivå.

LR-testen er signifikant på ett prosent nivå. Dette tilsier at modellen hvor begge kompleksitetsvariablene er inkludert på saksnivå har bedre forklaringskraft enn modellen med kun individ- og ideologivariabler. Begge variablene for kompleksitet inkluderes dermed i den videre analysen.

4.3 Den fulle modellen

I henhold til analysestrategien presentert i del 3.2.5 er neste steg i analysen å teste om helningsleddet til forklaringsvariablene på individnivå varierer. Dette vil legge grunnlag for å inkludere relevante kryssnivåinteraksjoner. Det er derimot ikke hensiktsmessig å gå videre til neste steg. Årsaken til dette er at hver enkelt sak er en gruppe på saksnivå. Ettersom det er inkludert 1330 saker på gruppenivå er det ikke hensiktsmessig å teste for om effektene av de ulike forklaringsvariablene varierer mellom hver enkelt sak ¹⁵.

Ettersom begge kompleksitetsvariablene bidrar signifikant til den femte modellen i tabell 12, er det forklaringsvariablene i denne modellen som etter de sekvensielle testene viser seg best til å forklare dommeres tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett.

¹⁵ En test av varierende helningsledd for alder og Regjeringsadvokaten viste seg å ikke være gjennomførbar. I begge tilfellene endte det i feilmeldingen "Initial values not feasible i Stata". En mulig årsak til dette, er at det er for mange enheter på saksnivå, og at slike tester ofte er svært krevende for programvaren i logistisk regresjon. Se Snijders, Tom A. B. og Roel J. Bosker (2011): *Multilevel Analysis. An Introduction to Basic and Advanced Multilevel Modeling*. Los Angeles, London, Washington, New Dehli, Singapore, Washington DC: Sage.

4.3.1 Marginale effekter

Effekten av tidligere yrkeserfaring hos Regjeringsadvokaten, alder ved votering, ideologisk spredning og antall ord i saken er signifikante innenfor fem prosents signifikansnivå. Det er altså disse effektene det kan knyttes størst tillit til i modellen. Av den grunn er det interessant å tolke disse effektene mer dyptgående.

Gjennom Margins-funksjonen¹⁶ i Stata er det mulig å finne ut hvor mye den predikerte sannsynligheten for at enkeltdommere dissenterer øker ved ulike verdier på de relevante forklaringsvariablene når alle andre verdier er satt til gjennomsnittet. Det er også mulig å finne hvilke verdier på de ulike forklaringsvariablene som har en signifikant effekt.

Når det gjelder ideologisk spredning øker den predikerte sannsynligheten for at en dommer dissenterer med 0.5 prosent når saken går fra å ha liten ideologisk spredning til stor ideologisk spredning. Den predikerte sannsynligheten for ideologisk spredning er liten, men en test av endringen fra liten til stor spredning er signifikant på fem prosents nivå. Om en sak har liten eller stor ideologisk spredning har altså en signifikant betydning for om dommere dissenterer eller ikke.

Med hensyn til tidligere yrkeserfaring hos Regjeringsadvokaten øker den predikerte sannsynligheten for at en dommer dissenterer med ca. 0.5 prosent hvis dommeren går fra å ikke har yrkeserfaring hos Regjeringsadvokaten (verdien null) til å ha tidligere yrkeserfaring (verdien én) hos Regjeringsadvokaten. På den annen side er effekten av endringen fra verdien null til verdien én kun signifikant på ti prosents nivå. Det knytter seg dermed usikkerhet til hvor tydelig effekten av tidligere yrkeserfaring fra Regjeringsadvokaten faktisk er i straffesaker i Høyesterett.

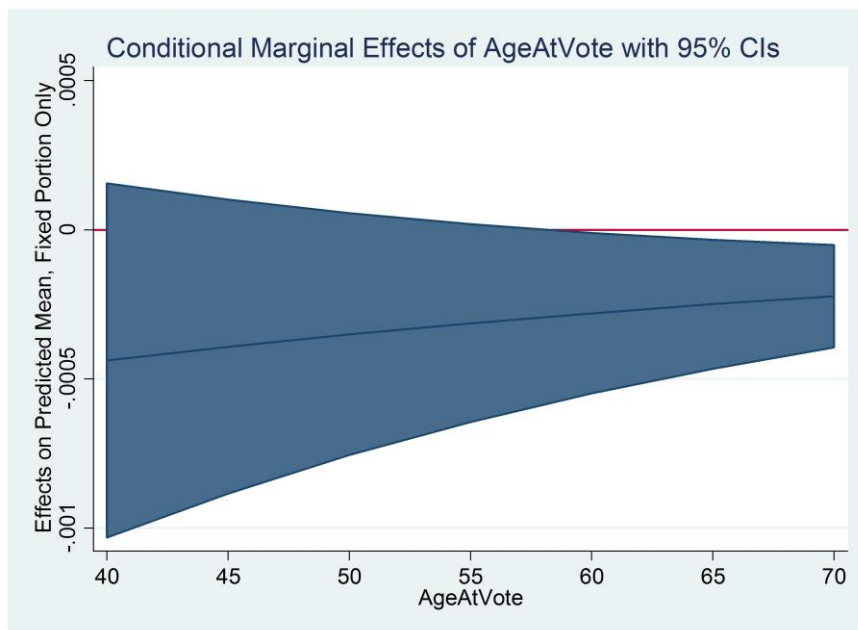
Når det gjelder de metriske variablene for alder og antall ord, er det interessant å finne ut når den predikerte effekten av alder og antall ord er signifikant. Disse resultatene kan fremstilles grafisk. I slike figurer viser verdier under null på y-aksen en negativ effekt, mens verdier over null viser en positiv effekt. Videre er effektene signifikante på fem prosents nivå når det blå feltet er fullstendig over eller under verdien null på y-aksen.

¹⁶ Informasjon om Margins-kommandoen er hentet fra hjelpefunksjonen i Stata 12, og Williams, Richard (2011): *Using Stata's Margins Command to Estimate and Interpret Adjusted Predictions and Marginal Effects*. University of Notre Dame: <http://www.nd.edu/~rwilliam/stats/Margins01.pdf>.

Alder

Det er interessant å undersøke hvordan effekten av alder varierer når dommere blir eldre. Ved å se på effekten av endringen i alder per fem års økning er det mulig å finne ut når effekten av på dommers tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Norges Høyesterett er signifikant.

Figur 13: Endring i signifikansen til effekten av alder per femte år



Figur 13 viser signifikansen av endringer i predikert sannsynlighet per femte år innenfor 95 prosenters konfidensintervall, gitt at verdien til alle andre forklaringsvariabler er satt til gjennomsnittet.

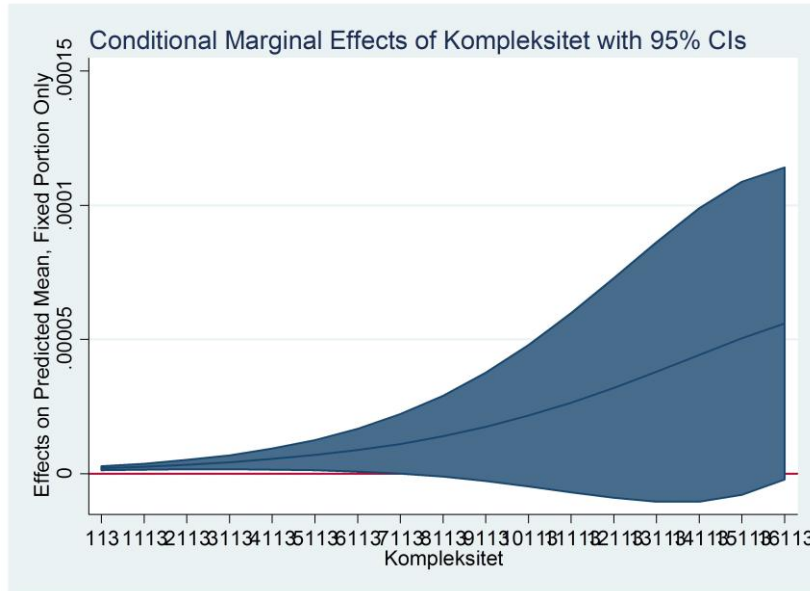
I likhet med effekten av alder i tidligere modeller er den predikerte effekten av alder på dommers tilbøyelighet til å dissentere negativ. På den annen side viser figur 13 at den negative effekten av endringen i alder per femte år ikke er signifikant før dommere har fylt ca. 59 år, hvilket er gjennomsnittsalderen ved votering i Høyesterett etter to-instansreformen. Effekten av alder er altså *kun* signifikant når dommere er mellom ca. 59 og 70 år. Effekten av å være yngre enn gjennomsnittet er derimot ikke tilstede.

Her er det viktig å huske at de marginale effektene av alder er avhengige av verdiene til alle andre forklaringsvariabler som nå er satt til gjennomsnittet. Det er uvisst hva som vil skje med effekten av alder hvis verdiene til de andre forklaringsvariablene endrer seg.

Antall ord

Det er interessant å undersøke hvordan effekten av antall ord varierer når antall ord øker. Ved å se på effekten av endringen i antall ord per tusen ords økning er det mulig å finne ut når den predikerte effekten av antall ord på dommeres tilbøyelighet til å dissentere er signifikant.

Figur 14: Endring i signifikansen til effekten av kompleksitet per 1000 ord



Figur 13 viser signifikansen av endringer i predikert sannsynlighet per 1000 ord innenfor 95 prosenters konfidensintervall, gitt at alle andre forklaringsvariabler er satt til gjennomsnittet.

I likhet med effekten av antall ord i tidligere modeller er den predikerte effekten av antall ord på dommeres tilbøyelighet til å dissentere positiv. Figur 15 viser at effekten av at en sak øker med tusen ord er signifikant frem til saken inneholder mer enn ca. 7000 ord. Den signifikante effekten av antall ord er ikke tilstede når sakene inneholder mer enn 7000 ord. Ettersom gjennomsnitt og standardavvik for antall ord er henholdsvis 1962 og 1325 inkluderer dette de fleste saker i Høyesterett.

Resultatene av antall ord har altså en signifikant effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere i de fleste straffesaker behandlet i Høyesterett etter to-instansreformen. På den annen side kan ikke antall ord i saken bidra til å forklare dommeres tilbøyelighet til å dissentere i svært lange saker (for eksempel i Nokas-saken som inneholder 16560 ord).

I likhet med analysen av alder er det viktig å huske at de marginale effektene av antall ord er avhengig av verdiene til alle andre forklaringsvariabler. Det er uvisst hva som vil skje med effekten av antall ord hvis verdiene til de andre forklaringsvariablene endrer seg.

4.4 Oppsummering av resultater

4.4.1 Individnivå

På individnivå ble det testet for effekten av tidligere yrkeserfaring, alder ved votering, erfaring i Høyesterett og Eckhoffs juridiske metode på dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett. Det ble også kontrollert for effekten av individuelle dommeres utnevnelserregjering for å skille mellom effekten av individuell utnevnelserregjering og effekten av spredningen i dommere utnevnt av ulike regjeringer i en gitt sak.

Den positive effekten av tidligere arbeidserfaring hos Regjeringsadvokaten er signifikant på fem prosent nivå gjennom alle modellene. Når det gjelder annen tidligere yrkeserfaring har den positive effekten av tidligere ansettelse hos Riksadvokaten vært stabilt signifikant på ti prosent nivå. De negative effektene av tidligere ansettelse i Lovavdelingen og som dommer er signifikante på ti prosent nivå etter at det ble kontrollert for effekten av kompleksitet. Tidligere ansettelse som jusprofessor eller i privat praksis har ikke noen signifikant effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere i det hele tatt. Analyseresultatene bekrefter delvis hypotese H1 «*Dommere med ulik yrkesbakgrunn har ulik tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett*» ettersom fire av seks variabler for arbeidserfaring har en effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Hypotese H2: «*Tidligere jusprofessorer har høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett*» forkastes.

Den negative effekten av alder har vært stabilt signifikant på fem prosent nivå gjennom alle modellene. Effekten viser at eldre dommere har lavere tilbøyelighet til å dissentere enn yngre dommere, og omvendt. Dette bekrefter hypotese H3: «*Dommers alder påvirker deres tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett*». Videre analyser av de marginale effektene av at alder øker med fem år viser at effekten av alder hovedsakelig er signifikant blant dommere eldre enn gjennomsnittet på 59 år, og fraværende blant dommere yngre enn gjennomsnittet.

Effekten av mer eller mindre enn tre års erfaring i Høyesterett er ikke signifikant. Det er altså ingen sammenheng mellom dommeres erfaring og deres tilbøyelighet til å dissentere. Av den grunn forkastes hypotese H4: «*Dommere med liten erfaring har høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett*».

Variabelen for om dommere har lest Eckhoff i studietiden er ikke signifikant. Det er altså ingen sammenheng mellom dommere som har lest Eckhoffs rettskildelære i studietiden, og

deres tilbøyelighet til å dissentere. Av den grunn forkastes hypotese H5: «*Dommere som har lest Eckhoff i studietiden har høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett*».

4.3.2 Saksnivå

På saksnivå ble det testet for effekten av ideologisk spredning, om Justitiarius er rettsformann i saken, fire ulike sakstyper og sakens kompleksitet, på dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett.

Ideologisk spredning er negativt signifikant på fem prosents nivå gjennom alle modellene. I saker hvor det er stor spredning mellom dommer utnevnt av sosialdemokratiske og ikke-sosialdemokratiske regjeringer har dommere høyere tilbøyelighet til å dissentere. Dette bekrefter hypotese H6: «*Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere i saker hvor det er stor ideologisk spredning blant dommerne*».

Effektene av om justitiarius Carsten Smith eller justitiarius Tore Schei fungerer som rettsformann i saken er ikke signifikante. Det er altså ingen sammenheng mellom at Justitiarius er rettsformann i saken, og dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker. Av den grunn forkastes hypotese H7: «*Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere når justitiarius Smith deltar i saken*», og hypotese H8: «*Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er lavere når justitiarius Schei deltar i saken*».

Effekten av saksområde er ikke signifikant. Det er ingen sammenheng mellom behandlingen av seksualsaker, narkotikasaker, økonomisaker eller vegtrafikksaker, og dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Av den grunn forkastes hypotese H9: «*Dommeres tilbøyelighet til å dissentere varierer mellom ulike saksområder*».

Med hensyn til kompleksitet er effekten av antall ord i saken positivt signifikant på ett prosents nivå, mens effekten av antall lovhenvvisninger ikke er signifikant. Altså, jo flere ord en sak inneholder, jo høyere tilbøyelighet til å dissentere hos dommere, men dette gjelder ikke for antall lovhenvvisninger. På grunnlag av dette, kan hypotese H10: «*Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere i komplekse saker*» delvis bekreftes. Videre analyser av endringen per tusen ord viser at effekten av antall ord er signifikant i saker som inneholder mindre enn 7000 ord. I følge gjennomsnittet og standardavviket til variabelen for antall ord inkluderer dette de fleste straffesakene som er blitt behandlet i Høyesterett etter to-instansreformen. Analyseresultatene oppsummeres i tabell 15.

Tabell 15. Oppsummering av dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker

Teori	Variabler	Forventet effekt	Faktisk effekt	Evaluering
Yrkesbakgrunn	Privat, Dommer, Regjeringsadvokaten, Riksadvokaten, Lovavdelingen.	H1: «Dommere med ulik yrkesbakgrunn har ulik tilbøyelighet til å dissentere»	Effekten varierer mellom dommer, Regjeringsadvokaten, Riksadvokaten og Lovavdelingen	Hypotesen delvis bekreftet
Jusprofessor	Jusprofessor	H2: «Tidligere jusprofessorer har høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»	Det er ingen effekt av tidligere arbeid som Jusprofessor	Hypotesen forkastes
Alder	Alder	H3: «Dommere alder påvirker deres tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»	Effekten av alder er negativ og signifikant i hver modell.	Hypotesen bekreftes
Erfaring	Erfaring	H4: «Dommere med liten erfaring har høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»	Erfaring har ingen effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere.	Hypotesen forkastes
Juridisk metode	Eckhoff	H5: «Dommere som har lest Eckhoff i studietiden har høyere tilbøyelighet til å dissentere i Høyesterett»	Det er ingen effekt av at dommere har lest Eckhoff i studietiden.	Hypotesen forkastes
Ideologisk spredning	IdeologiSpredning	H6: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere i saker hvor det er stor ideologisk spredning»	Ideologi har en positiv signifikant effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere.	Hypotesen bekreftes
Justitiarius	JustitiariusSmith, JustitiariusSchei	H7: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere når justitiarius Smith deltar i saken» H8: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er lavere når justitiarius Schei deltar i saken»	Det er ingen effekt av at hverken Smith eller Schei er rettsformann.	Hypotesene forkastes
Sakstype	Seksualsaker, Narkotikasaker, Økonomisaker, Vegtrafikksaker	H9: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere varierer mellom ulike saksområder»	Dommeres tilbøyelighet til å dissentere varierer ikke mellom de ulike sakstypene.	Hypotesen forkastes
Kompleksitet	AntallOrd, AntallLovhenvvisninger	H10: «Dommeres tilbøyelighet til å dissentere er høyere i komplekse saker».	Dommeres tilbøyelighet til å dissentere øker i saker med flere ord men ikke med flere lovreferanser.	Hypotesen delvis bekreftet.

4.4 Diskusjon av resultater

Analyseresultatene bekrefter at forklaringsvariabler motivert fra både samfunnsvitenskapelig og juridisk fagtradisjon har en effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett. De statistiske modellene viser også at variabler for egenskaper ved sakene og variabler for egenskaper ved individuelle dommere bør plasseres på ulike nivå i en flernivå-analyse.

Videre diskuterer jeg resultatene av den empiriske analysen på bakgrunn av tidligere teori og forventninger om hva som påvirker dommere til å dissentere i straffesaker i Høyesterett etter to-instansreformen. Ved å diskutere motsetningen mellom hvilke sammenhenger som er tilstede og ikke, er det mulig å gi et helhetlig svar på hva som forklarer dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett etter to-instansreformen.

4.4.1 Tidligere yrkeserfaring

Torstein Eckhoff argumenterer for at dommere kan være spesielt påvirket av deres tidligere yrkeserfaring (Eckhoff 1964: 144). Analyseresultatene viser at Eckhoff har rett, men at effekten varierer mellom ulike yrker. Blant annet er det kun tidligere erfaring fra offentlige yrker som har en effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere. I tillegg er det ingen effekt av tidligere yrkeserfaring som jusprofessor, slik som tidligere forskning på amerikanske *Court of Appeals* har vist (se George 2001).

Dommere med yrkeserfaring fra Regjeringsadvokaten og Riksadvokaten har begge høyere tilbøyelighet til å dissentere, mens dommere med tidligere erfaring i Lovavdelingen, og som dommer i lavere rettsinstanser har lavere tilbøyelighet til å dissentere. Gitt at dommere med erfaring fra Regjeringsadvokaten og Riksadvokaten sitter med svært ulik ekspertise og erfaring innen strafferett, er det overraskende at effekten er tilnærmet lik i behandling av straffesaker i Høyesterett. Her er det viktig å understreke at effekten av erfaring fra Riksadvokaten kun er signifikant på ti prosents nivå. Det samme gjelder effekten av tidligere yrkeserfaring i Lovavdelingen og som dommer i lavere rettsinstanser. Dermed knytter det seg usikkerhet til hvor tydelig effektene av tidligere erfaring i disse yrkene er til stede i behandlingen av straffesaker i Høyesterett.

4.4.2 Alder, erfaring og Eckhoff

Walker et al. (1988: 373) argumenterer for at yngre dommere med kortere erfaring vil ønske å bryte med tidligere etablerte normer i Høyesterett. Analyseresultatene bekrefter delvis denne

forventningen ettersom retningen på effekten viser at eldre dommere har lavere tilbøyelighet til å dissentere, mens yngre dommers tilbøyelighet til å dissentere er høyere. På den annen side ser det ut til at effekten av alder kun inntreffer etter at dommerne er blitt over gjennomsnittet gamle (ca. 59 år). Effekten av å bli eldre ser ut til å være sterkere enn effekten av å være ung. Når det er sagt vil en gjennomsnittlig gammel dommer ha høyere tilbøyelighet til å dissentere enn en dommer med alder over gjennomsnittet. Dette bidrar til å bekrefte forventningene til Walker et al.

Østlid (1988: 36) argumenterte for at evnen til nytenkning reduseres med alderen, og at yngre dommere av den grunn vil dissentere mer, og eldre dommere dissentere mindre. Analyse-resultatene viser at Østlid har rett i at eldre dommere har lavere tilbøyelighet til å dissentere. Om dette er et resultat av at eldre dommere har mindre evne til å tenkte nytt kan derimot ikke resultatene av analysen bekrefte eller avkrefte.

Med hensyn til erfaring bekrefte ikke forventningene til Walker et al. En dommers erfaring ved votering har ingen effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere. Dette gjelder både om erfaring er målt som mer eller mindre enn tre års erfaring, eller i dommers faktiske erfaring ved votering. Det er altså ikke en dommers erfaring som forklarer hans/hennes tilbøyelighet til å dissentere, men dommers faktiske alder. Her er det viktig å understreke at det kan ta lengre tid for dommere i Norges Høyesterett å bli fullstendig sosialisert i Høyesterett, ettersom det kan forventes at dommere i Norges Høyesterett ikke blir fullstendig sosialisert før de fungerer som rettsformenn for første gang. I videre forskning på dommers tilbøyelighet til å dissentere bør det testes for effekten av å fungere som rettsformann for første gang.

På bakgrunn av Sunde sitt argument om at «*the idea of the justice is reflected in the dissent rate*» (2012: 27), og hans påfølgende argument at dissensfrekvensen bør ha økt når det ble undervist i Eckhoffs *Rettskildelære* (2012: 32), kan det forventes at yngre dommere ville ha høyere tilbøyelighet til å dissentere enn eldre dommere, fordi de har lest Eckhoff i studietiden. Dette argumentet er også interessant i lys av Østlid sine forventninger om nytenkning. Ny juridisk metode presentert av Eckhoff vil føre til at unge, nytenkende dommere bryter med normene etablert av eldre dommere i Høyesterett. På den annen side uteble effekten av om dommere har lest Eckhoff i studietiden. Ut ifra analyseresultatene, er det dermed vanskelig å

si noe konkret om hvorfor yngre dommere har høyere tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett.

Det er viktig å understreke at variabelen for Eckhoff kan absorbere mye annen informasjon om dommerne, og at den dermed ikke måler effekten av dommernes metodiske utgangspunkt. En bedre operasjonalisering av variabelen for Eckhoffs rettskildelære kan bidra til å forklare hvorfor eldre dommere har høyere tilbøyelighet til å dissentere, og omvendt.

4.4.3 Sakstype og kompleksitet

Magnus Matningsdal (2006) argumenterer for at dommers evne til å kompromisse fører til at frekvensen av dissens i blant annet narkotikasaker er lavere enn vanlig. Analysen av effekten av seksualsaker, narkotikasaker, økonomisaker og vegtrafikksaker underbygger Matningsdals argument om kompromiss. Resultatene viser ingen variasjon mellom hva slags type straffesak som behandles og dommers tilbøyelighet til å dissentere etter innføringen av toinstansreformen. Her er det viktig å understreke at effekten av hver enkelt sakstype må sees i forhold til alle andre type saker som behandles i Høyesterett. Effekten av for eksempel narkotikasaker må sees i forhold til alle andre saker behandlet i Høyesterett etter toinstansreformen. Det er dermed ikke mulig å generalisere resultatene fra de fire sakstypene til andre saksområder i Høyesterett. Videre testing av effekten av andre saksområder er nødvendig for å finne ut om hva slags type sak som behandles har en effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere.

Resultatene viser at dommernes evne til å kompromisse utfordres når saker er komplekse. Selv om dommers evne til å kompromisse ikke ser ut til å være påvirket av hva slags type sak som behandles, vil dommers tilbøyelighet til å dissentere være høyere i en hvilken som helst sak så lenge den er kompleks. Her er det viktig å understreke at det er kun kompleksitetsvariabelen for antall ord som har en effekt. Den positive effekten av variabelen for antall lovhenvvisninger er ikke signifikant.

I tillegg knytter deg seg utsikkerhet til om antall ord i en sak faktisk måler sakens reelle kompleksitet. Etter å ha tatt høyde for at saker med dissens naturligvis inneholder flere ord enn saker uten dissens, er det fremdeles slik at omfanget av saksbegrunnelsen til ulike førstevoterende dommere kan variere i lengde på grunn av deres ulike skrivestil og måte å utarbeide saker på, slik som Schei (2010: 14) argumenterer for.

Variablene for sakstype og kompleksitet ble inkludert for å imøtekomme juristenes kritikk om at holdningsmodellen ikke tar hensyn til lovens begrensning på dommeres adferd (se Sunde 2012, Gillman 2001, Lax et al. 2010). Det vil være optimistisk å forvente at forskere innenfor den juridiske fagtradisjonen skal være enige i at variablene faktisk måler lovens begrensning på dommere. Uansett, i mangelen av variabler som kan måle effekten av juridiske prinsipper som ordets rette betydning, lovgivers reelle hensikt, og prejudikater, er variablene for kompleksitet og sakstype inkludert for å måle egenskaper ved loven. I videre forskning bør slike variabler inkluderes og deres operasjonalisering forbedres.

4.4.5 Ideologisk spredning versus juridiske faktorer

Resultatene av oppgavens analyse viser at dommernes tilbøyelighet til å dissentere øker i saker hvor det er stor ideologisk spredning blant dommerne. Individuelle dommere har høyere tilbøyelighet til å dissentere i saker hvor det både sitter dommere utnevnt av sosialdemokratiske og ikke-sosialdemokratiske regjeringer. I likhet med Hendershot et al. (2010), viser analyseresultatene at balansen av ideologiske preferanser er en av hovedårsakene til at dommere velger å dissentere i Høyesterett. Her er det viktig å understreke at utnevnelser-regjering er en stedfortreder for dommeres ideologi, og at det dermed ikke er sikkert at variabelen måler dommeres faktiske ideologiske holdninger.

Det er også viktig å understreke at effekten av ideologisk spredning ikke sier noe om enkelt-dommernes partipolitiske holdninger, men om effekten av at dommerkollegiet i en gitt sak er polarisert innenfor det politiske landskapet til venstre og høyre i Norge. Selv om dommerne av den grunn ikke kan knyttes til partiene i regjering, utfordrer den identifiserte sammenhengen oppfatningen av Høyesterett som uavhengig av den utøvende makt. Om ikke utnevnelserregjering måler dommeres faktiske partipolitiske holdninger, er det uansett identifisert en statistisk sammenheng mellom spredningen i hvilken regjeringen som utnevner dommerne, og dommernes vota i straffesaker i Høyesterett.

Benesh et al. (2007) analyserer ulike juridiske faktorer for å finne ut om disse, i tillegg til ideologi, bidrar til å forklare hvorfor dommere dissenterer. Deres resultater viser at ideologisk distanse mellom dommerne har en sterkere effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere, enn juridiske faktorer som antall lovhenvvisninger, lovbestemmelser og juridiske spørsmål i saken (Benesh et al. 2007: 766). På den annen side har også de juridiske variablene en signifikant effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere.

I likhet med Benesh et al (2007), har både juridiske faktorer og ideologi en signifikant effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere. På den annen side er det kun kompleksitetsvariabelen for antall ord som har effekt i denne analysen. Når det er sagt går effekten av ideologisk spredning fra å være signifikant på ett prosents nivå til fem prosents nivå etter at variabelen for antall ord er inkludert. Den juridiske kompleksitetsvariabelen for antall ord ser altså ut til å «spise opp» en del av effekten av ideologisk spredning på saksnivå.

Andre juridiske faktorer, som sakstype og antall lovhenvvisninger, har ikke noen effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere. I likhet med Benesh et al (2007:766) ser det ut til at ulik ideologi blant dommerne i større grad bidrar til å forklare dommers tilbøyelighet til å dissentere enn juridiske faktorer. Her er det viktig å understreke at de juridiske variablene krever bedre operasjonalisering. I videre forskning bør også flere juridiske forklaringsvariabler inkluderes for å bedre kunne si noe om forholdet mellom juridiske faktorer og ideologi.

Variabelen for ideologi viser at egenskaper ved det kollegiale Høyesterett har en effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere. Variabelen faller på den måten innenfor det Dyevre (2010) kaller den institusjonelle internmodellen, hvor dommers avgjørelser er et resultat av strategisk manøvrering mellom dommere i et kollegium. Dette bidrar til å bekrefte juristers kritikk av at holdningsmodellen ikke tar hensyn til at Høyesterett er et kollegialt beslutningsorgan (se Sunde 2011a). I videre forskning på dommers ideologiske holdninger er det av den grunn hensiktsmessig å inkludere ideologiske holdninger på et saksnivå, eller kollegialt nivå i en flernivåanalyse.

4.5 Oppsummering: Å predikere dissens i straffesaker i Høyesterett

Et sentralt mål ved forskning på dommers adferd, er å kunne predikere hvordan dommerne kommer til å votere i fremtidige saker. I likhet med tidligere litteratur på årsakene til dissens viser denne oppgavens analyse at variabler fra de ulike fagtradisjonene har en effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere, men ikke alle resultatene gjenspeiler forventningene fra tidligere litteratur. For å predikere om dommere vil dissentere i straffesaker i Norges Høyesterett er det i henhold til oppgavens analyseresultater hensiktsmessig å vurdere (1) hvor stor ideologisk spredning det er i saken, (2) om saken er kompleks, (3) i hvilken grad eldre dommere deltar i saken, og (4) hva slags tidligere yrkeserfaring de forskjellige dommerne i saken har.

Ettersom analysen er utført på grunnlag av et stort antall enheter på både individnivå og saksnivå, skal generaliseringsgrunnlaget til fremtidige straffesaker være sterkt. Resultatene av oppgavens flernivåanalyse er av den grunn et godt bidrag til å kunne predikere dommeres adferd i fremtidige straffesaker.

Man kan på den annen side ikke forvente at alle faktorene har en effekt i hver sak. Dette gjenspeiles i det lave antallet dissensavgjørelser i forhold til konsensusavgjørelser i Høyesterett. Det er også klart at listen på fire punkter for prediksjon av dommeres adferd *kan* og *bør* være lenger. Oppgavens empiriske analyse viser at det fremdeles gjenstår mye variasjon å forklare i den avhengige variabelen. For å i sterkere grad kunne predikere dommeres dissenterende votum i straffesaker i Høyesterett, er det nødvendig å utlede og teste flere forklaringsvariabler for årsaken til dissens. Dette gjelder spesielt på saksnivå. Etter at forklaringsvariablene for egenskaper ved sakene er testet i analysen, gjenstår det ca. femti prosent variasjon igjen å forklare på dette nivået i den avhengige variabelen.

5. DISSENS I STRAFFESAKER FØR OG ETTER ANALYSEN

Hensikten med problemstillingen var å finne hva som påvirker dommers tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett etter innføringen av to-instansreformen. Årsaken til at problemstillingen ble avgrenset til straffesaker etter innføringen av to-instansreformen var å opprettholde et grunnlag for sammenlikning, og fordi flere av straffesakene før innføringen av reformen mangler informasjon til utledningen av relevante forklaringsvariabler. Konsekvensen av denne avgrensningen er hovedsakelig at grunnlaget for generalisering ikke strekker seg utover straffesaker i Høyesterett, og at det ikke har vært mulig å sammenlikne hva som påvirker dommere til å dissentere i straffesaker før og etter to-instansreformen.

Strukturen for behandling av straffesaker i det norske rettsvesenet ble totalt forandret etter innføringen av to-instansreformen. Endringene i saksbehandlingen av straffesaker i Høyesterett etter reformen er imidlertid kommet for å bli. Resultatene av denne oppgavens analyse er på den måten et bidrag til å kunne predikere dommers votum, og dermed også utfallet av fremtidige straffesaker.

I forkant av oppgavens analyse hadde ingen utført regresjonsanalyse av årsakene til at dommere dissenterer i Norges Høyesterett. Av den grunn var det nødvendig å legge et godt teoretisk grunnlag for analysen. Modellen utledet i oppgaven var hovedsakelig motivert av tidligere amerikansk forskning på årsakene til dissens og juridisk forskning på Høyesteretts funksjon som dømmende makt i Norge.

For det første har jeg argumentert for at det er viktig å ta hensyn til argumenter fra både samfunnsvitenskapelig og juridisk fagtradisjon i en samlet modell. Debatten om hva som påvirker dommere i deres avgjørelser strekker seg langt tilbake i tid, spesielt i amerikanske forskningsmiljøer, men også i norske debatter angående juridisk metode og Høyesteretts politiske funksjon. Av den grunn er det viktig å ta hensyn til juristenes kritikk av samfunnsvitenskapelig dommeradferdsforskning, og forsøke å imøtekomme denne i utledningen av statistiske modeller og forklaringsvariabler.

For det andre har jeg identifisert en hierarkisk struktur i behandlingen av saker i Høyesterett. Dommers individuelle voteringer kan være påvirket av egenskaper ved sakene de er med på å avgjøre, hvilket inkluderer ulike ideologiske sammensetninger av dommerne i saken, og grunnleggende egenskaper ved saken, som kompleksitet og type. For å ta hensyn til den

hierarkiske strukturen i Høyesterett har jeg argumentert for at forklaringsvariablene fra de ulike fagtradisjonene bør plasseres på ulike nivå i en flernivåmodell.

Ettersom ingen har utført regresjonsanalyse av årsakene til at dommere dissenterer i Norges Høyesterett, var oppgavens flernivåanalyse i stor grad utforskende. Motivert av samfunnsvitenskapelig adferdsforskning var det forventet at dommere ville være påvirket av deres tidligere yrkesbakgrunn, alder, erfaring, om de har lest Eckhoff i studietiden, og av lederstilen til sittende Justitiarius. I tillegg var det forventet at ideologisk spredning blant dommerne i en gitt sak vil påvirke dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Variabelen for ideologisk spredning er hentet fra amerikansk adferdsforskning, men også inkludert for å imøtekomme juristers kritikk om at statistisk forskning på dommeres adferd ikke tar hensyn til at Høyesterett er et kollegialt organ.

Juristene har også kritisert samfunnsvitenskapelig forskning på dommeradferd for ikke å ta hensyn til begrensningen loven har på dommeres avgjørelser. Motivert av denne kritikken inkluderte jeg variabler for hva slags type sak som behandles og sakens kompleksitet. Det var forventet at dommeres tilbøyelighet til å dissentere ville variere mellom ulike sakstyper, og at den ville være høyere i komplekse saker.

6.1 Oppsummering av hovedresultater

Resultatene av flernivåanalysen viser at forklaringsvariabler motivert fra både samfunnsvitenskapelig og juridisk fagtradisjon har en effekt på dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Dette gjelder både egenskaper ved individuelle dommere på individnivå og egenskaper ved sakene på saksnivå. Analysen bekrefter de teoretiske og statistiske forventningene om at argumenter fra ulike forskningstradisjoner bør inkluderes på flere nivå i en og samme modell.

Av dommeres individuelle egenskaper er det hovedsakelig dommeres alder ved votering som påvirker deres tilbøyelighet til å dissentere. Resultatene av analysen viser at eldre dommere har lavere tilbøyelighet til å dissentere enn yngre dommere. Effekten av alder slår hovedsakelig inn etter at dommerne er over gjennomsnittlig gamle (59 år). Det ser altså ut til at effekten av å være eldre er sterkere enn effekten å være ung.

Denne studien har ikke kunnet forklare hva det er med alder som påvirker dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Ut ifra tidligere litteratur på årsakene til dissens kunne det forventes at yngre dommere ville hatt høyere tilbøyelighet til å bryte med etablerte normer i

Høyesterett på grunn av deres kortere erfaring. Analysen viser imidlertid at kort erfaring ved votering ikke har en effekt på dommers tilbøyelighet til å dissentere. Dermed er det ikke en ung dommers kortere erfaring som påvirker dommeren til å dissentere. Den fraværende effekten av erfaring kan på den annen side være et resultat av at dommere i Høyesterett ikke blir fullstendig sosialisert før de fungerer som rettsformenn for første gang. I videre forskning bør det testes for effekten av å bli rettsformann for første gang.

Det kunne også forventes at yngre dommere hadde hatt høyere tilbøyelighet til å dissentere fordi de har studert annen juridisk metode enn eldre dommere. Nærmere bestemt kunne det forventes at yngre dommere som har lest Eckhoffs rettskildelære i studietiden ville hatt høyere tilbøyelighet til å dissentere. Likevel uteble også effekten av om dommere hadde lest Eckhoffs rettskildelære i studietiden. Det er altså ikke yngre dommers metodiske utgangspunkt som forklarer deres høyere tilbøyelighet til å dissentere. Her er det viktig å understreke at variabelen for om dommere har lest Eckhoff kan absorbere mye ekstra informasjon om dommers livsløp, og at det knytter seg usikkerhet til om variabelen faktisk måler dommers metodiske utgangspunkt.

Dommers tidligere yrkeserfaring har også en effekt på deres tilbøyelighet til å dissentere. Effektene varierer mellom ulike yrker, og det er kun offentlige yrker som har en effekt. Tidligere erfaring hos Regjeringsadvokaten har sterkest effekt gjennom hele analysen. Dommere med erfaring derfra har høyere tilbøyelighet til å dissentere. Det samme gjelder erfaring fra Riksadvokaten, men denne effekten er kun signifikant på ti prosents nivå. Det er uansett overraskende at effekten av arbeid hos Regjeringsadvokaten og Riksadvokaten er tilnærmet lik, ettersom dommere fra de ulike institusjonene har svært ulik ekspertise innen strafferett.

Av egenskaper ved sakene er det hovedsakelig den ideologiske sammensetningen av dommere som behandler saken, og sakens kompleksitet som bidrar til å forklare dommers tilbøyelighet til å dissentere. Variabler for sakstype og om Justitiarius er rettsformann i saken har ingen effekt. Når det gjelder ideologisk spredning har dommere høyere tilbøyelighet til å dissentere i saker hvor avdelingen består av en blanding av dommere utnevnt av sosialdemokratiske og ikke-sosialdemokratiske regjeringer. Utnevnesregjering er brukt som en stedfortreder for ideologi. Det er dermed ikke sikkert at det er dommers faktiske ideologi

som måles. Likevel utfordrer den identifiserte sammenhengen mellom ideologisk spredning og dommeres votum oppfatningen om at Høyesterett er uavhengig av den utøvende makt.

Når det gjelder sakens kompleksitet, øker dommeres tilbøyelighet til å dissentere med antall ord i saken, mens effekten av antall lovhenvvisninger uteblir. Dermed er det vanskelig å konkludere med om en saks kompleksitet faktisk påvirker dommeres tilbøyelighet til å dissentere. Det er også viktig å understreke at variabelen for antall ord ikke nødvendigvis måles sakens reelle kompleksitet. Blant annet har ulike dommere forskjellig skrivestil og måte å utarbeide en sak på. Til tross for dette er det uansett identifisert en sammenheng mellom antall ord i saken og dommeres tilbøyelighet til å dissentere i straffesaker i Høyesterett.

Oppgavens tittel «vår evne til å kompromisse» refererer til høyesterettsdommer Magnus Matningsdals argument om at dommeres lavere tilbøyelighet til å dissentere i narkotikasaker er en konsekvens av at dommere i Høyesterett har en evne til å kompromisse. Resultatene av analysen både underbygger og motbeviser Matningsdals argument om kompromiss i Høyesterett. Dommeres evne til å kompromisse ser ikke ut til å være påvirket av hva slags type sak som behandles. På den annen side er denne evnen utfordret av den ideologiske sammensetningen av dommere i saken, sakers kompleksitet, samt dommeres alder og tidligere yrkeserfaring.

Disse resultatene bidrar til å kunne predikere dommeres votum, og dermed utfallet av fremtidige straffesaker. Ved å vurdere grunnleggende egenskaper og sammensetning av dommere i saker, er det til en viss grad mulig å predikere om dommere kommer til å dissentere eller ikke. Etersom denne oppgavens analyse er basert på et stort antall enheter, skal grunnlaget for generalisering til fremtidige straffesaker være bra. Resultatene er dermed et godt bidrag til prediksjon av dommeres adferd i straffesaker i Høyesterett. På den annen side gjenstår det fremdeles mye variasjon å forklare i den avhengige variabelen. Dette gjelder spesielt på saksnivå i analysen. Dette betyr at flere uobserverte faktorer kan bidra til å forklare og predikere dommeres tilbøyelighet til å dissentere enn de som er identifisert i denne oppgavens analyse. Det er dermed opp til videre forskning å utlede forklaringsvariabler som kan bidra til presis prediksjon av dommeres adferd.

6.2 Implikasjoner for Norges Høyesterett som beslutningsorgan

Høyesteretts hovedoppgave er å arbeide for rettsenhet, rettsavklaring og rettsutvikling. Gjennom rettskildeprinsipper som *reelle hensyn* skal Høyesterett bidra til rettsutvikling som gjenspeiler den generelle samfunnsutviklingen i Norge. Dette reflekteres i ansettelsen av nye dommere, hvor det skal tas hensyn til søkerens tidligere praksis, arbeid, alder, fødested og kjønn. I hvor stor grad høyesterettsdommere er representative for samfunnet og hvor bevisste de er på utviklingen samfunnet som helhet er spørsmål som faller utenfor denne oppgavens rammer. I lys av resultatene er dette helt klart viktige spørsmål å ta stilling til.

I en til dels ugjennomsiktig statsmakt hvor mye av saksbehandlingen foregår i rådslagning på "bakrommet", er det viktig å være bevisst på hva som påvirker dommerne i deres beslutnings-taking. Dette gjelder spesielt når dommere velger å dissenter, ettersom det er forventet at dommere i større grad vektlegger sine individuelle syn på saken i deres dissenterende votum enn i votum hvor alle dommerne er enige (se Clark et al. 2010). Gjennom dissenterende votum ønsker dommere å kommunisere til lavere rettsinstanser at det ikke er fullstendig enighet om de rettslige prinsippene i saken (se Clark 2012: 197, Bueno de Mesquita et al. 2002: 757). Det kan av den grunn være problematisk at dommers dissenterende votum er et uttrykk for individuelle egenskaper og holdninger som ikke knytter seg direkte til rettslige prinsipper.

En kan stille spørsmål til hvordan dommere i lavere rettsinstanser skal tolke et prejudikat fra Høyesterett som inneholder dissens hvis de dissenterende dommerne har basert sine votum på individuelle holdninger og overbevisninger, og ikke kun på loven. Selv om det er vanlig praksis for en dommer å vurdere lovgivers faktiske hensikt med bestemmelsen, kan det by på ytterligere tolkningsproblemer hvis dommere har dissentert på grunn av et ideologisk standpunkt i forhold til andre dommere i saken, eller for eksempel misnøye med etablerte normer i Høyesterett.

Det er viktig å være klar over at dommernes deltakelse i utvikling av retten innebærer slike utfordringer. Hvor store implikasjoner disse utfordringene har for Høyesterett som beslutningsorgan er vanskelig å si. På den annen side er det svært viktig at folk som skal gjennom det norske rettssystemet er bevisste på hva som kan ligge til grunn for avgjørelsene som tas i deres individuelle saker.

6.3 Forslag til videre forskning

Den juridiske kompleksitetsvariabelen for antall ord i saken fører til at intraklassekorrelasjonen i modellene reduseres. I tillegg "spiser" variabelen til en viss grad opp effekten av ideologisk spredning. Dette er et foreløpig bevis på at juridiske variabler har en effekt på årsaken til at dommere dissenterer. I videre forskning er det, for det første, nødvendig å utlede flere variabler motivert av den juridiske forskningstradisjonen. De juridiske variablene som allerede er utledet kan også operasjonaliseres bedre. Her har også jurister et ansvar. For å kunne gi et best mulig bilde av hva som påvirker dommere til å dissентere, bør statistisk forskning gå på kryss av samfunnsvitenskapelig og juridisk fagtradisjon.

For det andre krever videre analyser av årsakene til at dommere dissenterer bedre operasjonalisering av variablene motivert av samfunnsvitenskapelig forskning på dommeradferd. En konsekvens av denne analysens utforskende natur er at flere av variablene er dummyvariabler eller stedfortredere. Når det er tilfellet risikerer man å miste en del informasjon på variablene, samt at det ofte knytter seg usikkerhet til at variablene faktisk måler det man ønsker å måle. Blant annet kan det være hensiktsmessig å skille mellom ulike typer dissens i den avhengige variabelen, og å utlede mer presise mål på dommeres ideologi og sakers kompleksitet.

For det tredje er det hensiktsmessig å utvide analysen til flere rettsområder, samt å teste for flere saksområder innenfor strafferett. Dette er nødvendig for videre testing av denne oppgavens analyseresultater, og for å utvide grunnlaget for generalisering. Det er slett ikke sikkert at det som påvirker dommere til å dissентere i straffesaker etter innføringen av toinstansreformen, også påvirker dommere i behandlingen av saker innenfor andre rettsområder.

For det fjerde er det nødvendig å utlede og teste flere variabler på saksnivå for å styrke muligheten til å prediksjon av dommeres adferd. I denne analysen har jeg valgt å forske på effekten av individuelle egenskaper ved dommerne på deres tilbøyelighet til å dissентere. Disse egenskapene har blitt motivert ut fra modellen for personlige egenskaper, og inkludert på individnivå. I videre forskning kan det være interessant å forske på effekten av ulike sammensetninger av dommere med forskjellige egenskaper innenfor den institusjonelle internmodellen (se Dyevre 2010), og plassere disse på saksnivå.

Avslutningsvis kan det være interessant å ta i bruk en såkalt «rare events» analyse av årsaken til at dommere dissenterer. Dissenterende votum i Høyesterett er unntaket fra regelen. Dette

fører til en betydelig skjevfordelt avhengig variabel, noe som kan føre til svak estimeringskraft i modellene og dermed underestimerte resultater. Utfordringen med skjevfordelt avhengig variabel hadde ikke store konsekvenser for resultatene av denne oppgavens analyse, men i tilfeller hvor dissenterende vota forekommer sjeldnere enn i straffesaker, er det hensiktsmessig å vurdere om rare-events analyse nødvendig.

Litteratur

- Adcock, Robert og David Collier (2001): "Measurement Validity: A Shared Standard for Qualitative and Quantitative Research". *American Political Science Review*, 95 (3): 529-546.
- Andenæs, Johs (1998): *Statsforfatningen i Norge*. Oslo: Tano Aschehoug.
- Andenæs, Johs og Erling Johannes Husabø (2009a): "Strafferett, kriminologi og straffeprosess" s. i Lilleholt, Kåre (red.), *Knophs oversikt over Norges rett*. 13 utg. Oslo: Universitetsforlaget.
- Andenæs, Johs og Tor-Geir Myhrer (2009b): *Norsk straffeprosess*. Oslo: Universitetsforl.
- Augdahl, Per (1949): *Forelesninger over rettskilder*. Oslo: Universitetes studentkontor.
- Bartels, Brandon L. (2005): *Heterogenity in Supreme Court Decision-Making: How Case Level Factors Alter Preference-Base Behaviour*. Florida State University,
- Benesh, S. C. og H. J. Spaeth (2007): "The constraint of law - A study of Supreme Court dissensus". *American Politics Research*, 35 (5): 755-768.
- Bickel, Robert (2007): *Multilevel Analysis for Applied Research. It's Just Regression!* New York, London: The Guildford Press.
- Bueno de Mesquita, Ethan og Matthew Stephenson (2002): "Informative Precedent and Intrajudicial Communication". *The American Political Science Review*, 96 (4): 755-766.
- Clark, Tom S. (2012): "Bargaining and Opinion Writing on the U.S. Supreme Court" s. i McGuire, K. T. (red.), *New Directions in Judicial Politics*. New York: Routledge.
- Clark, Tom S. og Benjamin Lauderdale (2010): "Locating Supreme Court Opinions in Doctrine Space". *American Journal of Political Science*, 54 (4): 871-890.
- Domstol.no (2003-2010): <http://www.domstol.no/no/Enkelt-domstol/-Norges-Hoyesterett/Om-Hoyesterett/Hoyesteretts-virksomhet/>. [16.11.2011
- Domstol.no (2012): www.domstol.no/hoyesterett. [24.04.2012
- Dworkin, Ronald (1978): *Taking Rights Seriously*. Cambridge Massachusetts: Harvard University Press.
- Dyevre, Arthur (2010): "Unifying the field of comparative judicial politics: towards a general theory of judicial behaviour". *European Political Science Review*, 2 (2): 297-327.
- Eckhoff, Torstein (1964): *Noen refleksjoner om domstolens uavhengighet*. Stockholm: Norstedt.
- Eckhoff, Torstein (1971): *Rettskildelære*. Oslo: Universitetsforlaget.
- Epstein, Lee, Jeffrey A. Segal og Harold J. Spaeth (2001): "The Norm of Consensus on the U.S. Supreme Court". *American Journal of Political Science*, 45 (2): 362-377.
- Farhang, Sean og Wawro Gregory (2004): "Institutional Dynamics on the U.S Court of Appeals: Minority Representation Under Panel Decision Making". *The Journal of Law, Economics & Organization*, 20 (2).
- Forr, Gudleiv (2003): *Rettens nye ansikt*. <http://www.dagbladet.no/nyheter/2003/04/19/366787.html>. [19.04.2003
- Geddes, Barbara (1990): "How the Cases You Choose Affect the Answers You Get: Selection Bias in Comparative Politics". *Political Analysis*, 1 (2): 131-150.
- George, Alexander L. og Andrew Benet (2005): *Case Studies and Theory Development in the Social Sciences*. Cambridge, Massachusetts. London, England: MIT Press.
- George, Tracey (2001): "Court Fixing". *Arizona Law Review* 43 (9).
- George, Tracey E. og Lee Epstein (1992): "On the Nature of Supreme Court Decision Making". *The American Political Science Review*, 86 (2): 323-337.
- Gerring, John (2007): *Case Study Research. Principles and Practices*. New York: Cambridge University Press.
- Gillman, Howard (2001): "What's Law Got to Do with It? Judicial Behavioralists Test the "Legal Model" of Judicial Decision Making". *Law & Social Inquiry*, 26 (2): 465-504.
- Gloppen, Siri, et al. (2010): *Accountability Functions of Courts: A Framework for Inquiry. Courts and power in Latin America and Africa*. New York: Palgrave Macmillian.

- Grendstad, Gunnar, William R. Shaffer og Eric N. Waltenburg (2010): "Revealed Preferences of Norwegian Supreme Court Justices". *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, (1): 74-101.
- Grendstad, Gunnar, William R. Shaffer og Eric N. Waltenburg (2011a): "Ikke til verden av politisk hvite storker". *Lov og Rett*, 50 (7): 432-442.
- Grendstad, Gunnar, William R. Shaffer og Eric N. Waltenburg (2011b): "Judicial Behavior on the Norwegian Supreme Court, 1945-2009. Determining the effects of extra-legal forces in the justices' votes: The case of 'government friendly' voting.". *Paper prepared for presentation at 2nd International Conference on Democracy as Idea and Practice. University of Oslo, January 13-14, 2011. Workshop 4: Constitutional Democracy: How Democratic? Directors: Eivind Smith and Bjørn Erik Rasch.*
- Grendstad, Gunnar, William R. Shaffer og Eric N. Waltenburg (2011c): "When Justices disagree. The Influence of Ideology and Geography on Economic Voting on the Norwegian Supreme Court". *Rættferd*, 34 (1/132).
- Grendstad, Gunnar, William R. Shaffer og Eric N. Waltenburg (2012a): Database for dommeratferd i Norges Høyesterett (Dorano). *Database*. Universitetet i Bergen og Purdue University.
- Grendstad, Gunnar, William R. Shaffer og Eric N. Waltenburg (2012b): "Ideologi og Grunnholdninger hos Dommerne i Norges Høyesterett". *Lov og Rett*, 51 (4): 240-253.
- Hendershot, Marcus E., Mark S. Hurwitz, Drew Noble Lanier og Richard L. Pacelle Jr (2010): "Revisiting the Mysterious Demise of Consensual Norms in the U.S. Supreme Court". *Presented at the Annual Meeting of the Western Political Science Association, San Francisco, CA.*
- Hox, Joop J. (2010): *Multilevel Analysis, Techniques and Applications*. New York and Hove: Routledge.
- Hwong, Thaddeus (2006): *A Quantitative Exploration of Judicial Decision Making in Canadian Income Tax Cases*. York University.
- Jussrett.blogspot.com (2012): Vittigheter fra jussens og advokatens verden.
- Kastellec, Jonathan P. (2011): "Panel Composition and Voting on the U.S. Courts of Appeals over Time". *Political Research Quarterly*, 64 (2): 377-391.
- Kastellec, Jonathan P. og Jeffrey R. Lax (2008): "Case Selection and the Study of Judicial Politics". *Journal of Empirical Legal Studies*, 5 (3): 407-446.
- King, Gary (2001): "Explaining Rare Events in International Relations". *International Organization*, 55 (3): 693-715.
- King, Gary, Robert O. Keohane og Sidney Verba (1994): *Designing Social Inquiry. Scientific Inference in Qualitative Research*. Princeton, New Jersey: Princeton University Press.
- Kjønstad, Asbjørn (2006): *Reelle Hensyn som Rettskilde*. Oslo: Universitetsforlaget.
- Lax, Jeffrey R. og Kelly T. Rader (2010): "Legal Constraints on Supreme Court Decision Making: Do Jurisprudential Regimes Exist?". *The Journal of Politics*, 72 (2): 273-284.
- Mahoney, James og Dietrich Reuschmeyer (2003): *Comparative Historical Analysis in the Social Sciences*. New York: Cambridge University Press.
- Matningsdal, Magnus (1996): *To-instansreformen*. Oslo: Universitetsforlaget.
- Matningsdal, Magnus (2006): "Høyesterett som straffedomstol etter to-instansreformen". *Lov og Rett*, 07: 430-459.
- Meinke, Scott R. og Kevin M. Scott (2007): "Collegial Influence and Judicial Voting Change: The Effect of Membership Change on U.S. Supreme Court Justices". *Law and Society Review*, 41 (4).
- Midtbø, Tor (2007): *Regresjonsanalyse for samfunnsvitere. Med eksempler i SPSS*. Oslo: Universitetsforlaget.
- Parker, Christopher (2012): "The Evolution of Ideological Voting on the Supreme Court: Federalism Cases, 1789-1952". *Prepared for MPSA 2012 Annual Conference, Paper.*
- Pennings, Paul, Hans Keman og Jan Kleinnijenhuis (2006): *Doing Research in Political Science. An Introduction to Comparative Methods and Statistics*. London: Sage Publications.
- Posner, Richard A. (2005): "The Supreme Court, 2004 Term". *Harvard Law Review*, 199 (1).

- Pritchett, Herman C. (1941): "Divisions of Opinion among Justices of the U.S Supreme Court". *American Political Science Review*, 35: 890-898.
- Rabe-Hesketh, Sophia og Anders Skrondal (2008): *Multilevel and Longitudinal Modeling Using Stata*. College Station, Texas: A Stat Press Publication, StataCorp LP.
- Ragin, Charles C. (2004): *Turning the tables: How case-oriented research challenges variable-oriented research*. Rowman & Littlefield.
- Regjeringsadvokaten (2012): <http://www.regjeringsadvokaten.no/>. [24.04.2012]
- Sandmo, Erling og Nils Rune Langeland (2006): *Siste Ord, Høyesterett i norsk historie 1814-1965*. Oslo: Cappelen Forlag AS.
- Schei, Tore (2010): "Domsnøkkel" s. i Bergli, Wegard Kyoo, et al. (red.): Gyldendal Akademisk.
- Schei, Tore (2011): "Har Høyesterett en Politisk Funksjon?". *Lov og Rett*, 6.
- Segal, Jeffrey A. og Harold J. Spaeth (2002): *The Supreme Court and the Attitudinal Model Revisited*. New York: Cambridge University Press.
- Skocpol, Theda (2003): "Doubly engaged social science: The promise of comparative historical analysis" s. i Mahoney, James og Dietrich Rueschemeyer (red.), *Comparative Historical Analysis in the Social Sciences*. New York: Cambridge University Press.
- Smith, Carsten (1975): "Domstolene og rettsutviklingen". *Lov og Rett 1975*.
- Snijders, Tom A. B. og Roel J. Bosker (2011): *Multilevel Analysis. An Introduction to Basic and Advanced Multilevel Modeling*. Los Angeles, London, Washington, New Dehli, Singapore, Washington DC: Sage.
- Steenbergen, Marco R. og Bradford S. Jones (2002): "Modeling Multilevel Data Structures". *American Journal of Political Science*, 46 (1): 218-237.
- Sunde, Jørn Øyrehagen (2011a): "Dissensar i Høgsterett i eit rettskulturelt perspektiv. Innleiande merknadar omgrunnleggjande misforståingar og feil modellbruk ved studiar av domstolspraksis generelt og norsk Høgsterett spesielt". *Paper*.
- Sunde, Jørn Øyrehagen (2011b): "Dissenting votes in the Norwegian Supreme Court 1965-2009. A legal cultural analysis. Paper."
- Sunde, Jørn Øyrehagen (2012): "Andre premiss og anna resultat - refeksjoner kring politikk, Høgsterett og dissensar". *Tidsskrift for rettsvitenskap*, 125 (1-2): 168-204.
- Tate, Neal (1981): "Personal Attribute Models of the Voting Behavior og U.S Supreme Court Justices: Liberalism in Civil Liberties and Economic Decisions, 1946-1978". *The American Political Science Review*, 75 (2): 355-367.
- Tufte, Per Arne (2000): "En intuitiv innføring i logistisk regresjon". *Sifo Prosjektnotat*, (8).
- Wahlbeck, Paul J., James F. Spriggs og Forrest Maltzman (1999): "The Politics of Dissent and Concurrences on the U.S Supreme Court". *American Politics Research*, 488 (27).
- Walker, Thomas G., Lee Epstein og William J. Dixon (1988): "On the Mysterious Demise of Consensual Norms in the United States Supreme Court". *The Journal of Politics*, 50 (02): 361-389.
- Williams, Richard (2011): *Using Stata's Margins Command to Estimate and Interpret Adjusted Predictions and Marginal Effects*. University of Notre Dame: <http://www.nd.edu/~rwilliam/stats/Margins01.pdf>.
- Østlid, Henry (1988): *Dommeradferd i dissensaker*. Oslo: Universitetsforlaget.

Appendiks

Figur 1: Tabell over hyppigst forekommende straffesaksområder i Høyesterett.

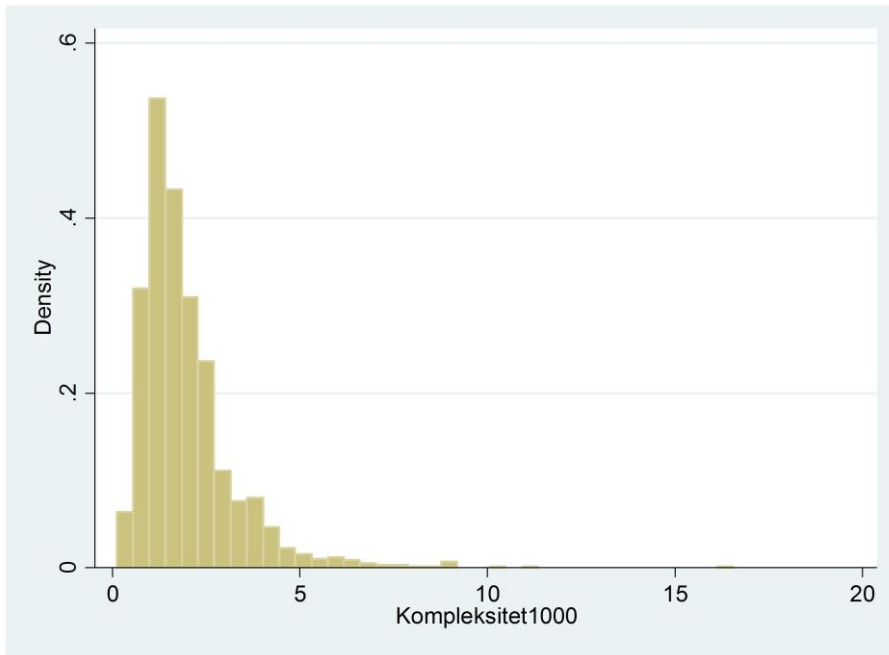
Saksområde	Antall
Narkotika	112
Seksual/Sedelighet	110
Andre typer legemsbeskadigelse	85
Økonomisk kriminalitet	77
Vegtrafikk	41

Kilde: (Domstol.no 2003-2010).

Figur 2: Korrelasjonsmatrise av den fulle modellen

	Dissens- Votering	Privat- praksis	Dommer	Regjeringsadvo- katen	Riksadvokat en	Lovavdeling en	Jusprofe- ssor	Alder	Utnevnelses regjering	IdeologiSpr edning	AntallOrd	AntallLovh envisninger
Dissens- Votering	1.0000											
Privatpraksis	0.0304	1.0000										
Dommer	-0.0298	-0.3938	1.0000									
Regjeringsadvo- katen	0.0269	0.2591	-0.2211	1.0000								
Riksadvokaten	0.0110	-0.2240	0.0030	-0.2011	1.0000							
Lovavdelingen	-0.0282	-0.1907	-0.2165	0.0762	0.0328	1.0000						
Jusprofessor	0.0220	0.0383	-0.0991	-0.2808	-0.1128	-0.3476	1.0000					
Alder	-0.0291	0.0482	-0.1792	-0.0814	0.0889	0.1114	-0.2563	1.0000				
Utnevnelsesregj ering	-0.0255	-0.1354	-0.1878	-0.0693	0.1867	0.2757	-0.0125	0.1243	1.0000			
IdeologiSpredni ng	0.0399	0.0357	0.0429	-0.0195	0.0099	-0.0894	0.0121	-0.0246	-0.2973	1.0000		
AntallOrd	0.0741	0.0172	0.0233	0.0261	-0.0122	0.0186	0.0295	-0.0434	-0.0091	0.0300	1.0000	
AntallLovhenvi sninger	0.0400	0.0246	0.0231	0.0063	-0.0143	0.0075	0.0103	-0.0212	-0.0145	0.0333	0.4961	1.0000

Figur 3: Histogram av variabelen for antall ord



Figur 4: Histogram av variabelen for antall lovhenvvisninger

