

Strafnedsættelse efter straffelovens § 85 i teori og praksis

Af vicekontorchef, lic. jur. SV. GRAM JENSEN, København

Straffelovens § 85 — hvorefter straffen kan nedsættes, når der foreligger ekstraordinære omstændigheder, som taler for en mildere bedømmelse end den sædvanlige — har intet sidestykke i straffeloven af 1866.

Den oprindelige ordlyd af § 85 var følgende:

„Stk. 1. Er en strafbar Handling begaaet under Indflydelse af stærk Sindsbevægelse, anden forbigaaende sjælelig Uligevægtighed eller andre særlige Omstændigheder, der i saa betydelig Grad forringer den Strafverdighed, som Handlinger af den paagældende Art regelmæssig vidner om, at Anvendelse af den foreskrevne Straf vilde være uforholdsmæssig haard, bliver Straffen at nedsætte og kan, naar det paa-gældende Straffebud ikke hjemler højere Straf end Hæfte, bortfalde. Hidrører den sjælelige Uligevægtighed fra selvforskyldt Beruselse, finder foranstaaende Bestemmelse kun Anvendelse, saafremt Tiltalte ikke tidligere er fundet skyldig i en lignende strafbar Handling eller i Overtrædelse af § 138, Stk. 1 eller 2, og kun under i øvrigt formildende Omstændigheder.

Stk. 2. Betinget Straffedom kan i disse Tilfælde anvendes, selv om Straffen overstiger den i § 56 angivne Størrelse.“

§ 85, stk. 2 (som muliggjorde anvendelse af betinget dom i tilfælde, hvor dommen lød på højere straf end fængsel i 1 år) blev ophævet i 1961, da begrænsningen i § 56 med hensyn til strafens størrelse bortfaldt ved de ændrede regler om betingede domme.

Ved lov nr. 320 af 13. juni 1973 (se nu lovbekendtgørelse nr. 69 af 8. februar 1974) fik § 85 følgende formulering:

„Straffen kan nedsættes, når en strafbar handling er begået under indflydelse af stærk sindsbevægelse, eller når der foreligger andre særlige oplysninger om gerningsmandens sindstilstand eller omstændighederne ved gerningen og de nævnte forhold taler for en mildere straf end den, som ellers ville finde anvendelse. Under særlig formildende omstændigheder kan straffen bortfalde.“

Den oprindelige og den nugældende affattelse af § 85 adskiller sig fra hinanden blandt andet derved, at bestemmelsen i dag hjemler en fakultativ adgang til strafnedsættelse („Straffen kan

Artiklen gengiver manuskriptet til forfatterens forelæsning over et opgivet emne for den juridiske licentiatgrad, holdt den 27. november 1974 på Københavns Universitet.

nedsættes...“), medens strafnedsættelse under de betingelser, der var nævnt i den oprindelige formulering af § 85, var obligatorisk („... bliver Straffen at nedsætte...“). Som bekendt afskærer tilstedeværelsen af en obligatorisk strafnedsættelsesgrund domstolene fra at gå op til strafferammens maksimum. Blev således en tiltalt fundet skyldig i manddrab, men anset efter § 237 sammenholdt med § 85, kunne straffen maksimalt udmåles til fængsel i 16 år, selv om § 237 har en strafferamme, der spænder lige fra 5 års fængsel indtil fængsel på livstid. Til illustration kan nævnes en højesteretsdom fra februar 1973 (U 1973.294): Tiltalte var en 20-årig tyrkisk statsborger, der var kommet her til landet i 1969, hvor han havde truffet en tre år yngre pige, som han boede sammen med, og med hvem han havde fået et barn. Efter at der havde fundet et opgør sted mellem de to unge, og pigen var taget hjem til sine forældre, indfandt tiltalte sig nogen tid senere en nat i pigens hjem, hvor han med skud fra et jagtgevær dræbte pigens forældre samt forsøgte at dræbe pigen og hendes broder. Ved den af Vestre Landsret under medvirken af nævninger afsagte dom blev tiltalte idømt fængsel i 16 år. Livsvarigt fængsel — der i betragtning af forbrydelsens grovhed havde været en nærliggende mulighed — var efter nævningernes kendelse udelukket, idet til lægsspørgsmål om anvendelse af § 85 var blevet besvaret bekræftende. Dommen blev af tiltalte indanket for Højesteret til formildelse, medens anklagemyndigheden af den allerede anførte grund indskrænkede sig til at påstå stadfæstelse. Også ved Højesteret blev udfaldet fængsel i 16 år.

Tilfælde af den her refererede art — hvorved henførelse under § 85 har frelst den tiltalte fra at blive idømt lovens strengeste straf — er utvivlsomt yderst sjældent forekommende. Omvendt har man adskillige eksempler på, at § 85 uden held er blevet påberåbt i drabssager, hvis udfald blev fængsel på livstid.

Retslitteraturen har ikke beskæftiget sig synderligt med § 85. *Krabbe* — der havde været medlem af Straffelovskommissionen af 9. November 1917 — har omtalt nyskabelsen i et foredrag „Om Straffene og Straffens Fastsættelse“ (trykt i Tillæg til U 1932), ligesom han har kommenteret bestemmelsen i sin påskønnede straflovskommentar (1. udg. (1931) s. 134 f., 2. udg. (1935) s. 192 f., 3. udg. (1941) s. 252 ff. og 4. udg. (1947) s. 292 ff.). *Hurwitz* har behandlet paragraffen i sin omfattende fremstilling af den danske kriminalrets almindelige del (1. udg. (1952) især s. 411 ff. og 4. udg. (1971) især s. 468 f.). *Waaben* har i sin i 1968 udgivne afhandling *Utilregnelighed og særbehandling* berørt betydningen af § 85 som subjektiv strafnedsættelsesgrund samt skitseret de ændringer af bestemmelsen,

som blev ført ud i livet i 1973. Men den eneste nogenlunde udførlige fremstilling finder man hos *v. Eyben* i hans disputat om Strafadmåling (1950) s. 72 ff. For at denne oprensning af litteraturhenvisninger kan blive nogenlunde fuldstændig skal det endelig nævnes, at Straffelovrådets betænkning om de strafferetlige særforanstaltninger (betænkning nr. 667, 1972) indeholder et selvstændigt afsnit (kap. VIII) om strafnedsættelse og strafbortfald.

I teorien har det været diskuteret, hvorvidt § 85 kunne finde anvendelse, hvis sindsbevægelsen og den sjælelige uligevægtighed havde karakter af en varigere tilstand. *Krabbe* fandt det udelukket at anvende § 85 i sådanne situationer, idet han henviste til „Modsætningen mellem Udtrykkene *forbigaaende* sjælelig Uligevægtighed i § 85 Stk. 1 og *varigere* Tilstand i § 17“ (4. udg., s. 293). Af *v. Eyben* er det blevet gjort gældende, at hvis man lægger vægt på hovedindholdet af § 85, er der dog intet at indvende imod, at man har anvendt bestemmelsen ved varigere tilstande. „Også en varigere sindstilstand kan i betydelig grad forringe den strafværdighed, som handlinger af den pågældende art regelmæssigt vidner om.“ (Strafadmåling s. 74-75 med note 83). *Hurwitz* er nået til samme resultat som *v. Eyben* — om end med en anden begrundelse: „De psykiske momenter, strfl. § 85 tager sigte på ved ordene „stærk sindsbevægelse“ og „anden sjælelig uligevægtighed“, betegnes i bestemmelsen udtrykkelig som „*forbigående*“. Sådanne momenter kan imidlertid være *forbundet med* en varigere abnormtilstand, der medfører, at tiltalte henføres under strfl. § 17. Findes han da egnet til straf, . . . er der intet til hinder for, at den sjælelige uligevægtighed i gerningsøjeblikket tages i betragtning som strafnedsættelsesgrund.“ (1. udg., s. 412). Og i 1968 konstaterer *Waaben*, „at der ikke kan være noget i vejen for at anvende § 85 på abnormtilstande af nogen varighed“ (Utilregnelighed osv. s. 67). Det skal dog tilføjes, at *Waaben* samtidig var af den anskuelse, at der kunne være anledning til „ved et ændret ordvalg at udrydde den misforståelse . . . at § 85 kun tager sigte på forbigående unormalitet“ (Utilregnelighed osv. s. 147). *Straffelovrådet* — som *Waaben* jo er formand for siden 1971 — sluttede sig til denne opfattelse og fandt det i betænkningen om de strafferetlige særforanstaltninger naturligt, at ordet „forbigående“ udgik af den karakteristik af subjektive særtilstande, der kan bevirke strafnedsættelse eller strafbortfald efter § 85 (betænkning nr. 667 s. 91). Og som det vil være fremgået af det tidligere sagte, har § 85 i 1973 fået en formulering, der ikke frister til den slutning, at § 17 har gjort udtømmende og tilfredsstillende op med betydningen af de varigere tilstande.

At der ved lovovertrædelser med atypisk motiv, som ændrer

handlingens normale strafværdighed, kan blive tale om strafnedsættelse efter § 85, er antaget både af *Krabbe* (4. udg., s. 293) og af *Hurwitz* (1. udg., s. 361) og er også blevet anerkendt i retspraksis. U 1946.866 udgør et yderst illustrerende eksempel. Denne sag drejede sig om et drab, som havde fundet sted den 9. juni 1945. Den dræbte var en 42-årig arbejdsmand, der som formentlig stikker var blevet interneret af modstandsbevægelsen den 6. maj 1945, men efter forløbet af en snes dage sat på fri fod. Fire mænd, der alle i længere tid havde været tilsluttet modstandsbevægelsen, regnede imidlertid med, at den pågældende havde været stikker, og mente, at han ikke burde have været løsladt. Kort fortalt: de tog loven i deres egen hånd. Den ene af de fire — en delingsfører i modstandsbevægelsen — havde tilskyndet til drabet og fremskaffet de benyttede skydevåben. De øvrige tre havde taget sig af det grovere. Alle fire blev sat under tiltale for manddrab, og alle fire fandtes skyldige ved det nord- og østsjællandske nævningeting, men samtidig besvarede nævningerne et tillægsspørgsmål om anvendelse af § 85 bekræftende. Ved Østre Landsrets dom fik de tiltalte hver 6 måneders fængsel, og i præmisserne udtaltes det, at efter de fremkomne oplysninger måtte det antages, at sagen mod den dræbte ville være blevet genoptaget. Anklagemyndigheden ankede dommen, og Højesteret ændrede strafudmålingen, således at fængselsstraffen forhøjedes med to år til fængsel i 2 år og 6 måneder for alle fire tiltalte vedkommende. — At bevæggrundene til en lovovertrædelse har været af atypisk beskaffenhed gør dog naturligvis ikke uden videre § 85 anvendelig. Se U 1974.604 (V), hvor bestemmelsen fandtes uanvendelig på 26 landmænd, der i foråret 1973 havde overtrådt bl. a. færdselsloven ved at afspærre et vejkryds med deres traktorer som protest mod svigtende tilførsler af kunstgødning som følge af en transportstrejke.

De i § 85 omhandlede ekstraordinære omstændigheder behøver ikke at være af subjektiv art. Forud for straffelovens ikrafttræden anså *Krabbe* (Tillæg til U 1932 s. 30-31) „Bestemmelsen anvendelig i Tilfælde af, at en flygtende Fange begaar Berigelsesforbrydelse ved at medtage sin Fangedragt paa sin Flugt, maaske ogsaa at han sætter sig i Besiddelse af en Cykle eller en Baad til Brug ved Flugten. Man kunde betegne sådanne Tilfælde som „kriminelt Nødret“. Eksemplet med fangen, der flygter medtagende fangedragten findes også, om end i afsvækket form, i 1. udg. af straffelovskommentaren. Men fra og med 2. udg. har *Krabbe* opgivet dette helt upraktiske eksempel, hvor der formentlig aldrig vil blive rejst tiltale.

Krabbe anfører endelig, at når strafferammen i et særligt straffebud må antages at være fastsat med hensyntagen til en eller flere af de i § 85 nævnte strafnedsættende omstændigheder,

bør denne bestemmelse i tilsvarende omfang være uanvendelig, således navnlig ved barnedrab (4. udg., s. 293 og s. 542). Til dette standpunkt sluttede *Hurwitz* sig i Almindelig del (1. udg., s. 412), hvor det hedder: „... strafnedsættelse efter § 85 på grund af sjælelig uligevægtighed [kan] ikke finde sted, når domfældelse sker efter en straffebestemmelse, der selvstændigt tager hensyn til forhold af denne art, således som tilfældet er i strfl. § 238 (barnemord) ...“. Et mere nuanceret standpunkt har *Hurwitz* imidlertid senere indtaget i Speciel del (1955, s. 226): „Om forholdets henførelse under § 238 udelukker anvendelse af strafnedsættelsesreglen i strfl. § 85, er tvivlsomt. ... Men efter det vide område, § 85 har, ... kan dog en kombination af de to bestemmelser ikke under alle omstændigheder anses for udelukket.“ Så vidt ses findes der ikke nogen (trykt) dom, hvor tiltalte er anset efter § 238 sammenholdt med § 85. Dette har nu nok en vis sammenhæng med, at det i det hele taget er overmåde vanskeligt for anklagemyndigheden at opnå domfældelser for overtrædelse af § 238. Disse sager — som i henhold til retsplejelovens § 687, stk. 1, litra b, er nævningsager — ender nemlig ofte med, at der frifindes for barnedrab, men dømmes for overtrædelse af § 251 om uforsvarlig omgang ved barnefødsel. Se f. eks. VLT 1955.378, hvor § 85 i øvrigt blev anvendt i kombination med § 251: Tiltalte, en 20-årig kvinde, havde straks efter fødselen givet sit barn et slag på siden af hovedet med en lærredssko og derefter ladet det ligge i sammenbøjjet stilling i et vaskefad, hvilket medførte, at barnet døde. Ikke destomindre frifandt nævningerne tiltalte for barnedrab, men fandt hende skyldig i uforsvarlig omgang ved barnefødsel, og hun blev efter § 251, jfr. § 85, anset med fængsel i 3 måneder. — Efter min mening bør det ikke være udelukket at kombinere § 238 og § 85. Eftersom faderen og andre extranei, der begår eller medvirker til drab af et barn under eller straks efter fødselen, ikke ifalder strafansvar efter § 238, men efter § 237, eventuelt i forbindelse med § 85, ville antagelsen af det modsatte resultat føre til, at en fader — der fandtes skyldig i anstiftelse af et fuldbyrdet barnedrab — formelt kunne slippe billigere fra det end det dræbte barns moder, skønt sidstnævnte kun havde realiseret gerningsindholdet i § 238. Ved at anvende § 85, 1. pkt., kan den af faderen efter § 237, jfr. § 23, forskyldte straf nemlig nedsættes til hæfte eller bøde eller, i medfør af § 85, 2. pkt., endog bortfalde under særlig formildende omstændigheder, hvorimod minimumsstraffen efter § 238, stk. 1, er fængsel i 30 dage.

Med henblik på denne forelæsning har jeg gennemgået samtlige trykte domme, hvor spørgsmålet om anvendelse af § 85 ses at have foreligget til påkendelse. Det drejer sig om halvandet

hundrede domme, der alle vedrører § 85 som subjektiv straffenedsættelsesgrund og så godt som alle er afgørelser truffet under medvirken af nævninger. At det drejer sig om domme i nævningesager medfører imidlertid, at jeg er ilde stedt ved en kvalitativ analyse af materialet. For af dommen i en nævningesag vil det jo alene fremgå, hvorvidt nævningerne har besvaret et tillægsspørgsmål om anvendelse af § 85 bekræftende eller benægtende — ikke hvorfor § 85 fandtes henholdsvis anvendelig eller uanvendelig. Og at materialet — der må betegnes som udvalgt og ufuldstændigt — slet ikke kan benyttes til kvantitativ analyse turde være en selvfølge.

For den kvalitative analyse rejser der sig især to spørgsmål: (1) Hvornår findes § 85 anvendelig? og (2) Hvordan influerer det på strafudmålingen, hvis § 85 findes anvendelig? Vanskelighederne ved at besvare det første spørgsmål har jeg allerede været inde på. Og hvad angår besvarelsen af det andet spørgsmål, kan jeg konstatere, at det kun rent undtagelsesvis vil være muligt for en udenforstående at udtale sig om, hvorvidt straffen rent faktisk er blevet nedsat. Jeg har dog allerede omtalt et par nævningesager, hvor § 85 har haft en afgørende indflydelse på strafudmålingen. Tilfældet med tyrken, hvor straffen ikke gik op til strafferammens maksimum, og tilfældet med de fire frihedskæmpere, hvor straffen blev udmålt under strafferammens minimum. På dette sted skal jeg nævne et tilfælde, hvor nævninger ikke har medvirket, U 1972.181: Den pågældende sag angik en 21-årig mand, som havde ombragt sin 17-årige forlovede, med hvem han havde et barn. De to unge mennesker — der ikke boede sammen — var på vej hjem fra en fest, og pigen var passager i tiltaltes bil, hvor hun sad og sov på højre forsæde. Forinden hun var faldet i søvn, havde hun været i hæftigt skænderi med tiltalte, hvem hun bl. a. havde bebrejdet, at han havde drukket for meget, og at han havde vist interesse for en anden pige. Efter en pludselig indskydelse besluttede tiltalte nu at dræbe sin forlovede ved at køre bilen i Holbæk havn. Selv reddede han sig ved at springe ud, da bilen befandt sig en 3—4 m fra kanten af kajen, hvorimod pigen druknede. Tiltalte fik ved underretten 10 års fængsel, og denne straf blev udmålt under hensyntagen til, at han i gerningsøjeblikket måtte antages at have befundet sig i en sådan tilstand af stærk sindsbevægelse, som § 85 tager sigte på. Anklagemyndigheden ankede dommen til skærpelse, og Østre Landsret fandt ikke fornødent grundlag for at anvende § 85, hvorefter straffetiden blev forhøjet til 12 år.

I drabssager er § 85 dog ikke sjældent blevet fundet anvendelig. En gruppe sager vedrørende *fuldbyrdet manddrab* påkalder sig særlig interesse — nemlig de tilfælde, hvor straffen er blevet nedsat under strafferammens minimum af fængsel i 5 år. Udover

det tidligere nævnte tilfælde af drab med atypisk motiv møder vi her medlidenhedsdrab (U 1934.371 (Ø) (N) og U 1973.733), endvidere drab i forbindelse med alvorligt mente selvmordsforsøg (U 1935.211 (Ø) og U 1965.165 (V) (N)) samt endelig to særlige tilfælde af drab. Det første af disse (U 1959.380 (Ø) (N)) angik en 20-årig umoden kvinde, der som impulsivreaktion havde kvalt sin knapt 2 år gamle datter. Hun blev efter § 237 sammenholdt med § 85 anset med fængsel i 3 år. Det andet tilfælde (U 1974.729 (H) (N)) angik en tyrkisk fremmedarbejder, der med en kniv havde dræbt en betydeligt større og kraftigere mand, som havde overfaldet ham uden for en restauration. Også han blev efter § 237 sammenholdt med bl. a. § 85 anset med fængsel i 3 år.

Men til denne oprensning af domme, hvor straffen altså er blevet nedsat under strafferammens minimum, må der knyttes nogle vidtgående forbehold.

For det første er det langtfra alle tilfælde, hvor drabsmanden har handlet af medlidenhed med offeret, der fører til en strafudmåling på mindre end fem års fængsel. F. eks. kan jeg her anføre en sag — der til trods for, at den blev pådømt i 1961, utvivlsomt endnu vil være i frisk erindring — U 1961.1078 (Ø) (N): Sagen angik en 20-årig mand, som skubbede en 24-årig lam kvinde, der sad i rullestol, i Hellerup havn, hvor hun druknede. Han blev efter § 237 sammenholdt med § 85 anset med fængsel i 8 år.

For det andet er et selv nok så alvorligt ment selvmordsforsøg i forbindelse med drab ingenlunde altid nok til at begrunde anvendelse af § 85. Se U 1950.19 (H) (N), der angik en 21-årig småt begavet mand, som efter at have dræbt sin tidligere kæreste med tre revolverskud forsøgte selvmord, hvorved han pådrog sig en hjernelæsion. § 85 fandtes uanvendelig, og han blev idømt fængsel i 14 år. Strafadmålingen forekommer særlig streng i betragtning af, at der vittterligt var tale om et jalousidrab. Drab begået i jalousi er ellers ofte blevet mildt bedømt under hensyntagen til § 85 — se f. eks. U 1967.173 (V) og U 1973.539 (H) (N), hvor straffen i begge tilfælde fastsattes til fængsel i 8 år.

Hertil kommer, at udfaldet af nævningernes afgørelse altid vil være uberegneligt. Man sammenligne f. eks. det tidligere nævnte tilfælde, hvor en 20-årig kvinde — der som impulsivreaktion havde kvalt sin knapt 2 år gamle datter — blev henført under § 85 og fik 3 års fængsel, med U 1963.135 (H) (N), hvor en 30-årig kvinde — der i en særlig stemningsuligevægtig tilstand som affektafspændingsreaktion havde kvalt sin 1½ år gamle søn — ikke blev henført under § 85 og ved den af Østre Landsret under medvirken af nævninger afsagte dom fik fængsel i 8 år, hvilken straf dog af Højesteret blev formildet til 6 års fængsel.

Det er heller ikke svært at finde eksempler på drabssager, der

— bedømt ud fra de yderst kortfattede referater i domssamlingerne — tager sig helt ens ud og har medført den samme straf, selv om § 85 fandtes anvendelig i det ene tilfælde, men uanvendelig i det andet. Se p. d. e. s. U 1946.746 (Ø) (N): hustrudrab — 16 års fængsel — § 85 anvendt og p. d. a. s. U 1939.84 (H) (N): drab af kæreste — 16 års fængsel — § 85 ikke anvendt. Det er forståeligt, at en nu afdød landsdommer sammenfattede sine erfaringer i følgende sentens: „Naar Nævningerne svarer Ja til et Spørgsmaal om strafnedsættende Omstændigheder, f. Eks. til et Spørgsmaal om Anvendelse af Strfl. § 85, viser dette sig som oftest at være uden Betydning for deres Holdning m. H. t. Straffens Størrelse.“ (U 1944B s. 20 note 31).

Også i en del sager vedrørende *forsøg på manddrab* finder man § 85 anvendt; men ved forsøg er der jo i forvejen hjemlet en almindelig adgang til strafnedsættelse, navnlig når forsøget vidner om ringe styrke eller fasthed i det forbryderiske forsæt, § 21, stk. 2. At sidstnævnte strafnedsættelsesregel kan kombineres med § 85 er antaget i VLT 1951.369, hvor en 19-årig sinke fik 2 års fængsel for et drabsforsøg. Den pågældende havde forsøgt at hælde kreolin i sin kærestes mund, hvilket dog til dels var mislykket. Nævningerne havde besvaret spørgsmål om strafrihed på grund af frivillig tilbagetræden fra forsøg benægtende, men havde svaret ja til spørgsmål om strafnedsættelse efter § 21, stk. 2, og § 85.

I forbindelse med omtalen af den brug, man har gjort af § 85 i drabssager, skal det nævnes, at der i det gennemgående materiale findes nogle tilfælde, hvor tiltalte blev frifundet for manddrab, men fundet skyldig i *legemsbeskadigelse med døden til følge*. Om disse sager skal jeg gøre nogle bemærkninger: U 1948.701 (H) (N) angik en neger, forhyret med et amerikansk skib, der på en beværtning i Ålborg havde affyret et pistolskud mod en hvid skibskammerat, efter at den hvide amerikaner var fremkommet med nogle fornærmelige udtalelser angående negre. Offeret afgik ved døden få dage senere. Negeren blev efter § 245, stk. 2, sammenholdt med bl. a. § 85 anset med fængsel i 3 år. U 1967.584 (Ø) (N) omhandler et tilfælde, hvor en i Danmark bosat neger under et opgør med sin hustru i spirituspåvirket tilstand havde tilføjet hende adskillige knivstik, tildelt hende kraftige spark i ansigtet og dunket hendes hoved mod en stentrappe. Offeret afgik ved døden ca. 4 måneder senere som følge af hjernebeskadigelse opstået ved den vold, hun havde været udsat for fra mandens side. Han blev fundet skyldig i overtrædelse af § 245, stk. 2, og straffen blev under hensyntagen til § 85 udmålt til fængsel i 4 år. I begge tilfælde blev der altså fastsat en straf inden for strafferammen i § 245, stk. 2 (minimum: fængsel i 30 dage — maksimum: fængsel i 8 år), men således at den udmålte

straf lå under minimum i § 237, som begge de domfældte principalt havde været tiltalt for overtrædelse af. Nævnes kan også U 1951.970 (H) (N), hvor en mand — der ligeledes henførtes under § 85 — fik fængsel i 6 år for at have øvet vold mod en kvinde med døden til følge. De nærmere omstændigheder fremgår ikke af det yderst summariske referat af sagen i Ugeskrift for Retsvæsen. Om anledningen til voldsudøvelsen forlyder der intet, og vedrørende de faktiske omstændigheder i øvrigt kan det alene ses, at manden havde grebet kvinden om halsen med den følge, at hun afgik ved døden ved kværkning og strangulation. Strafadmålingen til fængsel i 6 år blev appelleret til Højesteret, hvor dommen blev stadfæstet med dommerstemmerne 5—4, idet mindretallet ville have foretrukket at fastsætte straffetiden til 4 år. At anvendelsen af § 85 virkelig har ført til en nedsættelse af straffen i de fremdragne tilfælde kan sandsynliggøres ved en sammenligning med U 1973.1003 (Ø) (N), hvor en mand — hvem nævningerne ikke ville henføre under § 85 — fik fængsel i 8 år (den maksimale straf efter § 245, stk. 2) for at have taget kvæler-tag om en kvindes hals og klemt til med den følge, at kvinden afgik ved døden. Offeret var en bekendt af gerningsmanden. Ved den fatale lejlighed havde de tilfældigt mødt hinanden og havde drukket en del spiritus på forskellige restauranter i løbet af aftenen og natten. Voldshandlingen blev efter tiltaltes forklaring forøvet i tilslutning til afviklingen af et kønsligt forhold mod betaling.

§ 85 ses i det hele ikke helt sjældent at være blevet anvendt i sager angående *legemsbeskadigelse*. Et tilfælde, som i sin tid vakte opmærksomhed, var U 1933.602 (Ø) (N), hvor gerningsmanden — der blev overrasket i færd med at forøve et pulterkammertyveri — under flugt tilføjede en af forfølgerne et farligt stiksår i overarmen. Nævningerne fandt § 85 anvendelig på den udøvede vold, og ved Østre Landsrets dom blev tiltalte for tyveri og for overtrædelse af § 245, stk. 2, ansat med fængsel i 3½ år. I et foredrag i Den danske Dommerforening i 1934 fremdroges dette tilfælde af foredragsholderen, dommer G. Heide-Jørgensen, som et eksempel „formentlig ikke til Efterfølgelse“. Efter at have refereret, at nævningerne svarede ja til spørgsmålet om, hvorvidt straffen burde nedsættes, fordi handlingen var begået under stærk sindsbevægelse eller anden forbigående sjælelig uligevægtighed, fortsatte foredragsholderen: „Jeg synes, at dette Svar taler for, eller rettere mod sig selv. Manden blev dømt for Tyveri efter § 285 Stk. 1 og for Legemsbeskadigelse efter § 245 Stk. 2, hvor Straffen begge Steder er Fængsel uden Minimum og med Maksimum henholdsvis 2 og 8 Aar, og Straffen blev under Citering af § 85 ved Siden af § 245, bestemt til 3½ Aars Fængsel. Hvad Virkning Nævningernes Antagelse af § 85 har haft paa

Strafudmaalingen er formentlig ikke til at se af Dommen.“ (U 1935B s. 11).

§ 85 ses — mirabile dictu — også i nogle få tilfælde anvendt i voldtægtssager. For *fuldbyrdet voldtægt* blev tiltalte anset efter § 216 sammenholdt med § 85 i VLT 1948.172 (N) og U 1963.566 (H) (N). En tredje dom i U 1960.1075 (V) (N) angår et tilfælde, der faldt ind under det nu ophævede 2. pkt. i § 216, hvis ordlyd var følgende: „Har Kvinden forud staaet i mere varigt kønsligt Forhold til Gerningsmanden, er Straffen Fængsel indtil 8 Aar.“ At strafferammen i 2. pkt. var mildere end normalstrafferammen fremgik i øvrigt ikke mindst af, at minimum efter 2. pkt. var fængsel i 30 dage, hvorimod minimum efter 1. pkt. var fængsel i 1 år. Denne, i 1967 ophævede, særbestemmelse blev i den anførte dom anvendt på en ustraffet 30-årig mand, der for voldtægt mod sin hustru, med hvem han lå i separationsforhandlinger, slap med 8 måneders fængsel. I intet af disse tilfælde er straffen blevet nedsat under strafferammens minimum eller til en mildere strafart. *Forsøg på voldtægt* er i U 1950.642 (H) (N) blevet henført under § 216, jfr. § 21, sammenholdt med § 85. I et andet tilfælde, U 1964.113 (H) (N), var gerningsmanden sat under tiltale ved Færøernes nævningeting principalt for forsøg på voldtægt, subsidiært for tiltvingelse af anden kønslig omgang end samleje efter straffelovens § 224, jfr. § 216. Nævningerne fandt tiltalte skyldig i den subsidiære anklage og fandt samtidig § 85 anvendelig.

En ældre dom vedrørende *ulovlig tvang i forbindelse med blufærdighedskrænkelse* (U 1936.610) er interessant derved, at underretten fandt § 85 anvendelig i det foreliggende tilfælde og gav tiltalte en betinget dom på 3 måneders fængsel. Anklagemyndigheden ankede dommen til skærpelse, og ved Østre Landsret blev udfaldet da også 6 måneders ubetinget fængsel, idet ankeinstansen samtidig fandt § 85 uanvendelig. Sagens faktiske omstændigheder fremgår ikke af referatet i Ugeskrift for Retsvæsen.

Selv om § 85 også ses påberåbt i sager vedrørende andre delikter — f. eks. brandstiftelse og røveri — skal jeg ikke trætte tilhørerne med yderligere kasuistik. Materialets beskaffenhed gør det nu engang ikke muligt for mig at opstille kriterier for, hvornår domstolene finder § 85 anvendelig. Og lige så lidt lader det sig gøre at fastslå, hvilken „rabat“ en henførelse under § 85 giver.

Indledningsvis nævnte jeg, at § 85 savner et sidestykke i straffeloven af 1866. Men allerede straffelovskommissionen af 1905 bragte en sådan — i øvrigt objektivt formuleret — strafned sættelsesadgang i forslag. Og kommissionen udtalte i den forbindelse:

„Der kan gøres Indvendinger imod al saadan kun til ubestemte Betingelser knyttet Nedsættelsesret for Domstolene, hvorved Lovens nøje afvejede Strafferammer kunne gøres illusoriske ... Forsvaret for en sliq Bestemmelse ligger i, at den er et Værn mod altfor stor Vidde af de normale Strafferammer, hvorved Domstolene vilde faa en Beføjelse, der i Anvendelsen kunde føre langt videre, idet de kunde vælge en saavel i Henseende til Art som Grad lav Straf, uden at der krævedes saadanne „særlige“ Omstændigheder, som den foreslaaede Bestemmelse angiver. Saaledes bliver Bestemmelsen i Virkeligheden et Værn mod en altfor lemfældig Praksis, samtidig med at den tilfredsstillende den almindelige Følelse, der vilde rejse sig imod en streng Straf under de ekstraordinære Forhold, som her forudsættes, medens den ligesaa bestemt vilde reagere imod en urimelig lav Straf paa Forbrydere, naar Handlingen ingen usædvanlige Omstændigheder frembød. Dertil kommer, at Bestemmelsen vil sætte Domstolene i Stand til at tage Hensyn til alle paa Paadømmelsestiden foreliggende formildende Omstændigheder, der bør have Indflydelse paa Strafvurderingen, og derved anviser Benaadningsmyndigheden det Omfang, hvor den naturlig hører hjemme, nemlig, som Hovedregel, hvor Forhold, der indtræde efter Domfældelsen, paakalder dens Hjælp.“ (Betænkning I (1912) motiverne s. 74-75).

Bestemmelsen var altså først og fremmest tænkt som et værn mod alt for vide strafferammer. Herudover skulle den overflødig-gøre visse benådnings — nemlig de benådnings der støttede sig på omstændigheder, som forelå allerede inden pådømmelsen af den strafbare handling.

Torp formulerede et udkast til en bestemmelse om obligatorisk strafnedsættelse, hvori det tilfælde blev fremhævet, at handlingen var begået i en tilstand af forbigående sjælelig uligevægtighed, således at bestemmelsen nu også fremtrådte som en subjektivt betinget strafnedsættelsesregel. Endvidere tilstræbte *Torp* en formulering, der noget skarpere end det oprindelige forslag til en fakultativ regel fremhævede, at bestemmelsen kun skulle finde anvendelse „i ekstraordinære Tilfælde“ (Betænkning II (1917) motiverne s. 103).

Straffelovskommissionen af 1917 foretog alene nogle mindre væsentlige ændringer. Med hensyn til de grunde, der motiverede bestemmelsens optagelse i straffeloven i den af kommissionen foreslåede form, henvistes der til *Torps* bemærkninger og til de af straffelovskommissionen af 1905 fremsatte betragtninger (Betænkning III (1923) motiverne sp. 191).

De nævnte forarbejder viser med al ønskelig tydelighed, at § 85 først og fremmest har været tænkt som et værn imod „altfor stor Vidde af de normale Strafferammer“. Især straffelovskommissionen af 1905 synes at have næret en sand tyrkertro til „Lovens nøje afvejede Strafferammer“.

Denne tro deles i dag næppe af ret mange. I 1950 kom *v. Eyben* på grundlag af en indgående undersøgelse til den konklusion, at „strafferammer er overflødige og undertiden endda skadelige“ (Strafudmåling s. 325).

Ønsker man imidlertid at bibeholde et system med strafferammer, må disse naturligvis justeres fra tid til anden. Og som eksempel på en sådan justering kan jeg henvide til, hvordan det er gået med strafferammen for voldtægtsforbrydelsen. Forud for den i 1967 stedfundne ændring af § 216 spændte strafferammen lige fra fængsel i 1 år til fængsel på livstid. I dag har § 216 en strafferamme, hvis minimum er fængsel i 30 dage, og hvis maksimum er fængsel i 10 år. At maksimumsstraffen for voldtægt er blevet drastisk nedskåret, er i denne sammenhæng af mindre interesse. Det, der her har betydning, er, at minimumsstraffen for voldtægt er blevet nedsat fra fængsel i 1 år til fængsel i 30 dage. For hvis der i de enkelte straffebestemmelser fastsættes meget lave minima, bliver der slet ikke behov for en regel som § 85. Alle de af mig omtalte domme vedrørende voldtægt var jo også ældre end 1967.

Det er min opfattelse, at det ville være heldigt, om man bestræbte sig på — ad modum 1967-revisionen af § 216 — at få udryddet nogle endnu eksisterende alt for høje strafminima. Jeg sigter hermed i første række til § 237 om manddrab (minimum: fængsel i 5 år) og § 180 om kvalificeret brandstiftelse (minimum: fængsel i 4 år). Men jeg tænker også på bestemmelser som § 181 om forsætlig brandstiftelse og § 288 om røveri, hvor minimum for begge delikters vedkommende dog kun er fængsel i 6 måneder. Jeg kan nemlig udmærket forestille mig tilfælde af såvel forsætlig brandstiftelse som røveri, hvor man p. d. e. s. nødtigt vil nøjes med at anvende betinget dom, og hvor en ubetinget dom på mindst 6 måneders fængsel p. d. a. s. vil være for streng en reaktion.

Vigtigst vil det naturligvis være at få sænket strafferammens minimum for så vidt angår manddrab. Hvis blot § 237 fik et passende lavt strafminimum, ville § 85 i det væsentlige have udspillet sin rolle. Samtidig kunne lovgivningsmagten benytte lejligheden til også at nedsætte maksimumsstraffen for manddrab fra livsvarigt fængsel til en tidsbestemt fængselsstraf; men det er en anden historie, og herom har jeg skrevet en hel bog.

Sv. Gram Jensen