

Gengældelseside og Formaalstanke i Frihedsstraffenes System.

Foredrag holdt i Berlins juridiske Selskab af
Universitetsprofessor van Calker.*)

Mine Herrer! De Foredrag, som for Tiden holdes i Tyskland i juridiske Foreninger, have vistnok næsten udelukkende civilretlige Spørgsmaal til Genstand. Og med god Grund, da den nye borgerlige Lovbog i Øjeblikket lægger i den Grad Beslag paa de tyske Juristers Interesser, at mange maaske ville anse det for et utilladeligt Spild af Tid, at optage Spørgsmaal, der ikke høre hørhen, til Overvejelse. Naar jeg desuagtet vover at opstille et strafferetligt Emne som Genstand for Undersøgelse, saa sker det i Erkendelse af, at de, hvem Behandlingen af strafferetlige Spørgsmaal paahviler i Kraft af deres Stilling, netop nu have den særlige Opgave at arbejde paa, at vi ogsaa i Strafferetten kunne erholde en saadan fælles Lovgivning for hele Tyskland, som vi glæde os over i Civilretten. For Tiden er dette ikke Tilfældet.

*) Nærværende Afhandling, der gengives i noget forkortet Skikkelse, er et saa interessant Forsøg paa at paavise Foreneligheden af de af International kriminalistik Forening forfægtede Ideer, der ofte fremstilles som uantagelige Udslag af en hypermaterialistisk „positiv“ Skole, med den „klassiske“ Skoles Grundprincipper, at den forekommer os egnet til Offentliggørelse her i Landet, hvor Stiftelsen af Dansk Kriminalistforening (se Aargang XXII p. 304) vel kan forventes at ville bringe Modsætningen mellem disse to Skoler, der formentlig ogsaa hos os hver for sig tælle forskellige Repræsentanter, til at lægge sig for Dagen.

thi vor Straffelov giver os for saa vidt ingen fælles Ret, som den lader sig nøie med formelt at betegne Arten af det vigtigste Straffemiddel, nemlig Frihedsstraffene, men lader Betydningen heraf staa hen i det ubestemte, idet den om deres Indhold, Sraffuldbyrdelsen, kun giver sparsomme Antydninger. Resultatet er da blevet, at Dommerne rundt omkring i Riget ganske vist dømme Personer til samme Straf, men at Indholdet af denne Straf er ganske forskelligt, alt efter den Strafanstalts Reglementer, i hvilken Straffen udstaaes.

Ganske vist er der ved de d. 28. Oktbr. 1897 af Forbundsraadet vedtagne fælles Grundsætninger for Fuldbyrdelsen af idømte Frihedsstraffe gjort et betydeligt Skridt fremad mod Strafferettens Enhed. Men Maalet er endnu ikke naaet, ja er maaske netop ved denne Overenskomst skudt ud i en fjernere Fremtid, fordi i Motiverne hint Spørgsmaal — efter min Mening ganske med Rette — bringes i umiddelbar Forbindelse med Spørgsmaalet om en Reform af det hele Straffesystem. Og dette betydningsfulde Spørgsmaal, der maa klares, forinden en fælles Strafferet kan gennemføres, er det, hvormed vi her skulle beskæftige os.

I Overenskomstens Motiver siges der, at Forbundsraadet ikke har villet fremme Tanken om en Rigslov for Straffuldbyrdelsen ud fra den Betragtning, at der i Tidens Løb saavel i parlamentariske Forsamlinger som i Strafferets- og Fængselslitteraturen har hævet sig mægtige Stemmer, der kræve en gennemgribende Omordning af det til Grund for Straffeloven liggende Straffesystem. En Straffuldbyrdelseslov maa efter Sagens Natur gaa ud fra det bestaaende Straffesystem. Men en Ændring i dette synes for Tiden meget betænkelig, fordi ledende Personligheder paa Strafferettens Omraade vel ere paa det rene med Nødvendigheden af at forandre det givne Grundlag, men hidtil ikke have kunnet komme til Enighed om Hovedpunkterne af det, der skal sættes i Stedet.

Denne samme Tanke, Revisionens Umulighed, saa længe en Forstaaelse om den Retning, i hvilken den skal bevæge sig, ikke er opnaaet, vender ogsaa tilbage i de Svar, som flere tyske Justitsforvaltninger i de sidste Aar have givet Parlamenterne i Anledning af de af disse stillede Reformkrav. Men da Nødvendigheden af en Straffelovsreform faktisk ikke bestrides fra nogen Side, men Kravene herom tværtimod blive bestandig stærkere, synes følgende Spørgsmaal mig stadig mere paatrængende: for det første, om en Forsvinden af de nævnte Hindringer er at haabe i en overskuelig Fremtid, og for det andet, hvorvidt den for Tiden utvivlsomme Modsætning mellem de herskende Anskuelser virkelig er til Hinder for en Reform af vort Straffesystem.

Besvarelsen af disse Spørgsmaal maa gaa ud fra en Under-

søgelse af de givne Modsætninger i deres Indhold og deres Grundprincipper. Modsætningen er af Merkel betegnet ved Begreberne „Gengældelseside“ og „Formaalstanke“, og v. Liszt gaar ved Udviklingen og Begrundelsen af sine kriminal-politiske Anskuelse ud fra, at den i vore Dage ny opblussende Strid om Straffeteorier drejer sig om Berettigelsen af at opstille Gengældelsen som al Strafferets øverste Princip.

Ubestrideligt beherskes den gældende Strafferet af Gengældelsesprincippet, og det er ogsaa dette, som efter dets Tilhængeres Anskuelse er til Hinder for en Reform af vort Straffesystem i den Retning, som svarer til de af Formaalstankens Tilhængere opstillede Krav; vi maa derfor betragte dette Princip i dets Indhold og Grundlag. Jeg gaar derved ud fra den Begrebsbestemmelse, som Gengældelsesprincippets skarpeste og konsekventeste Modstander, v. Liszt, opstiller. Han siger:

I Almindelighed kan man sammenfatte den af Gengældelsestankens Tilhængere forfægtede Anskuelse saaledes:

Forbryderen straffes, fordi han har forbrudt sig. I hans Viljesfrihed har hans Skyld sin Rod; i Straffen finder denne, maalt efter en etisk Dom, sin Udjævning. Straffens Opgave bestaar derefter i Retsordenen og de sædelige Anskuelsers Opretholdelse, altsaa i Generalpræventionen, slet ikke, eller dog kun i anden Række, i dens Indvirkning paa Forbryderen, altsaa i Specialpræventionen.“

Til Fuldstændiggørelse af denne Karakteristik tjene følgende Sætninger:

„Den gengældende Retfærdighed fordrer, at enhver skal lide i Forhold til hans Handling, at Straffens Mål svarer til Brødens Størrelse — — — Tilhængerne af Gengældelsesteorien finde Maalestokken i den enkelte, Dommeren til Afgørelse forelagte Handling. Og bestemmende for denne er igen i første Række den Værdi, som det af Forbryderen angrebne Retsgode har for Retsordenen: Drab vejer tungere end Legemsbeskadigelse, Røveri tungere end Tyveri. Resultatet bestemmer Handlingens Værdi.“

Disse v. Liszts Sætninger gengive efter min Opfattelse i det væsentlige Gengældelsesteoriens Grundlag og Indhold — hvorvidt enkelte af de anvendte Begreber tiltrænge en nærmere Forklaring, for at give et rigtigt Billede af Teorien, skal senere omtales.

Gengældelsestanken i denne Betydning ligger nu til Grund for vor gældende Strafferets Bestemmelser, og paa denne Kendsgerning er efter Modstandernes Opfattelse det Fænomen i sidste Instans at føre tilbage, at den gældende Strafferet i Kampen mod Forbrydelsen har vist sig mere og mere afmægtig.

Hvorledes træder dette Fænomen for Dagen?

Det er ubestridt, at der under den gældende Rets Herredømme

paa Straffelovens Omraade er opstaaet betydelige Ulemper; disse bestaa navnlig i følgende:

Dommeren tvinges af den gældende Ret og de i samme udtalte Principper til i et Utal af Tilfælde at idømme en kortvarig Frihedsstraf, „som i dens nuværende Skikkelse efter den almindelige Anskuelse hverken forbedrer, afskrækker eller uskadeliggør, men ofte i Stedet vedvarende tvinger Begynderen ind paa Forbrydelsens Bane.“ (v. Liszt).

Frømdeles: Naar en Gerningsmand atter og atter begaar Forbrydelser, men de enkelte Handlinger i deres ydre Virkninger ere forholdsvis ubetydelige, saa kan han stadig kun dømmes til forholdsvis korte Frihedsstraffe; har han afsonet sine Par Maaneder — eller Aar —, maa han atter løslades, selv om Dommer og Fængselsautoriteter nære den faste Overbevisning, at den løsladte øjeblikkelig atter vil forbryde sig.

Endelig: Naar det godtgøres, at Gerningsmanden paa Handlingens Tid befandt sig i en den fri Viljesbestemmelse udelukkende Tilstand af Bevidstløshed eller sygelig Forstyrrelse af Aandsvirksomheden, maa han som utilregnelig paa Handlingens Tid løslades, uden Hensyn til Sandsynligheden af, at han vil benytte den genvundne Frihed til at begaa yderligere Forbrydelser.

At disse Resultater føles som betydelige Ulemper er utvivlsomt. Men staa de i causal Sammenhæng med det vor gældende Ret beherskende Gengældelsesprincip? Dette Principps Modstandere paastaa det, og det er for saa vidt ganske konsekvent, at de i deres Bestræbelser for at reformere den gældende Ret udvælge Gengældelsesprincipets Bekæmpelse som deres Operationsbasis.

Lad os imidlertid for at klare dette Spørgsmaal en Gang undersøge, hvad det er for Anskuelse, der hyldes af Princippets Modstandere, den saakaldte kriminal-sociologiske Skole, i Særdeleshed af dens aandrige og handlekraftige Fører i Tyskland Franz v. Liszt.

Sin sociologiske Opfattelse begrunder han paa følgende Betragtninger:

Forbrydelsen er et socialt-patologisk Fænomen. „Erfaringen viser, at hver enkelt Forbrydelse opstaaer ved Samvirken af to Grupper Betingelser, paa den ene Side Forbryderens individuelle Egenskaber, paa den anden Side de ham omgivende ydre, sociale Forhold“. De sociale Faktorerens Indflydelse kommer dog først i det rette Lys, naar det betænkes, at de hos Forbryderen i Gerningsøjeblikket tilstedeværende Egenskaber ere en videre Udvikling af de medfødte Anlæg, der atter ere bestemte ved de ham fra Fødselen af omgivende ydre Forhold.

Altsaa — ikke i Forbryderens fri Vilje, men de i ham fra

Fødselen af omgivende ydre Forhold, i det sociale Milieu, ligger Forbrydelsens Rod.

„Viljesfriheden i indeterministisk Forstand staar i Modsigelse med vor Tankes Love. Den er derfor fuldstændig uegnet til at afgive Strafferettens urokkelige Grundlag.“

Med Viljesfrihedens Begreb maa Tilregnelighedens Begreb og Skyldbegrebet falde, med Skyldbegrebet Gengældelsesbegrebet. I Stedet for Skyld træder den ved Forbrydelsen godtgjorte Farlighed for Samfundet, i Stedet for Gengældelsesstraffen Formaaalsstraffen.

Af denne Grundopfattelse opstaar for Straffens Udformning den Fordring, „at Straffen som Formaaalsstraf i Art og Maal maa rette sig efter Forbryderens Ejendommeligheder, hvem den ved Tilføjelse af et Onde vil afholde fra fremtidig at begaa yderligere Forbrydelser. I denne Fordring ligger paa den ene Side den sikre Maalestok for en kritisk Vurdering af den gældende Ret, paa den anden Side Udgangspunktet for Udviklingen af et Program for Fremtidens Lovgivning.“

Forbryderens Ejendommeligheder, o: hans ved Forbrydelsen beviste Farlighed for Samfundet, føre nu til følgende Sondringer. „Over for Øjeblikforbryderen o: den hidtil hæderlige Forbryder, som i øjeblikkelig Ophidselse eller under Indflydelse af en trykkende Nødstilstand drives ind i Forbrydelsen, som er hans blivende Egenkaber fremmed og derfor kun danner en enkelt bittert angret Episode i hans Liv — over for ham er det tilstrækkeligt, naar den Kontrastforestilling, som Statens Love og Forbud skulle fremkalde, i Form af en levende Erindring bringes til hans Bevidsthed. (Afskrækkelse).“

Modsætningen til Øjeblikforbryderen danner Tilstandsforbryderen:

„Saa snart nemlig Gerningen viser en indgroet forbrydersk Hang, tiltrænger Retsordenens Sikkerhed Forbryderens Uskadeliggørelse. — Den indgroede forbryderske Hang behøver ikke først at lægge sig for Dagen ved gentagne Tilbagefald, men kan allerede være manifesteret paa umiskendelig Maade i den første Forbrydelse, som undergives offentlig Forfølgning.“

Midt imellem Øjebliks- og Tilstandsforbryderen staar „den vordende Tilstandsforbryder“. „Viser Gerningen en vel ikke indgroet, men en i Udviklingen værende Hang til Forbrydelsen, maa man ved en vedvarende og indtrængende Straffemetode søge at omdanne de forbryderske Anlæg (borgerlig, ikke nødvendigvis sædelig Forbedring).“

For Straffesystemets Skabelse resulterer af denne Klasseinddeling følgende Synspunkter:

Over for Øjeblikforbryderen lover en udvidet Anvendelse af Bødestraffen gode Resultater. Som Middel til Uskadeliggørelsen af Tilstandsforbryderen anvendes Dødsstraf, livsvarig Frihedsstraf og Deportation. Til Forbedring af den vordende Tilstandsforbryder tjener Arbejdshuset ved at opdrage ham til Arbejde.

For Bestemmelsen af Straffens Maal er endelig af afgørende Betydning den Fordring, at Dommen ikke fastsætter nogen bestemt Straf, men at denne maaske inden for et Maksimum og Minimum endelig udmaales af Straffuldbyrdeautoriteterne paa Grundlag af en efterfølgende nøjere Vurdering af Forbryderens Karakter (ubestemte Straffedomme).

Dette er i det væsentlige de Forslag, som af v. Liszt ere fremsatte i den Hensigt at opnaa en mere virksom Straffemetode.

Det er bekendt, at der har rejst sig en meget levende Opposition, saavel imod disse Forslag som i Særdeleshed mod deres Begrundelse, og Modsætningen mellem disse Anskuelse er det vel ogsaa, som efter manges Mening for Tiden danner Hovedhindringen for lovgivende Skridt i Retning af en Straffelovsreform.

Vil denne Modsætning mellem Gengældelses- og Formaaalsprincip forsvinde i en overskuelig Tid? Kan og skal Lovgivningen vente paa dette Tidspunkt?

Det paastaas ikke sjælden, at en Modsætning mellem de to Principper „egentlig“ slet ikke bestaar, forudsat, at man forstaar begge Begreber „rigtig“ — men heri ligger netop Vanskeligheden. og denne Vanskelighed er for Tiden saa stor, at man ikke i Øjeblikket mærker noget til en Ophævelse eller blot en Formindskelse af Modsætningerne; en Tilslutning fra Gengældelsesideens Tilhængere til de af Modstanderne foreslaaede Reforme — og det er jo i Virkeligheden det praktisk betydningsfulde Spørgsmaal — er i det mindste endnu ikke indtraadt.

Modsætningen bestaar altsaa, og jeg tror ikke, at den i en nærmere Fremtid vil forsvinde. Og denne min Tro grunder sig paa den Betragtning, at Vanskelighederne ved en Forsoning ere givne ved Indholdet af de til Grund for hin Modsætning liggende Spørgsmaal.

Det ene af disse Spørgsmaal er Viljesfriheden. Hvem har Mod til at stille en Forsvinden af Modsætningerne i dette Spørgsmaal i Udsigt?

v. Liszt siger ganske vist, at „den Erkendelse, at Striden om Viljesfriheden er uden Betydning for Strafferetten, mere og mere baner sig Vej“, men det forekommer mig dog meget tvivlsomt. om ikke denne Anskuelse staar i en saa nøje Sammenhæng med v. Liszt egen Indholdsbestemmelse af Begreberne „Viljesfrihed“ og „Gengældelse“, idet Spørgsmaalet om Viljesfrihedens Betydning for

Strafferetten vil blive besvaret forskelligt alt efter det indtagne Standpunkt over for Begrebsbestemmelsen. Her at gaa nærmere ind paa dette Spørgsmaal forbyder sig af sig selv, men jeg tror dog udtrykkelig at maatte fremhæve min Opfattelse deraf: den Antagelse, at Kausalitetsloven ogsaa finder Anvendelse paa det menneskelige Viljesliv, er saa langt fra at være i Modstrid med en Fastholden af de strafferetlige Grundbegreber, personlig Ansvarlighed, Skyld og Gengældelse, at disse Begreber tværtimod uddybes og klares ved en saadan Antagelse, der i Gerningsmandens Person finder Roden til hans Gerninger. — v. Liszt kommer paa Grund af hans Opfattelse til en anden Slutning, nemlig, til at „Begreberne Skyld og Soning gerne kunne leve videre som hidtil i vore Digteres Værker, men ikke formaa at holde Stand for en kritet videnskabelig Erkendelses strenge Kritik“; men denne Opfattelse er kun en konsekvent dragen Følge af v. Liszts tidligere anførte Opfattelse af Betydningen af de Forbryderen omgivende sociale Forhold for Forbrydelsens Opstaaen.

Træder nemlig Milieuet lige over for Forbryderens individuelle Egenskaber saa stærkt i Forgrunden, som v. Liszt paastaar, saa er det kun konsekvent ganske at opgive Begreberne personlig Ansvarlighed, Skyld og Gengældelse, der jo ganske have mistet deres Indhold. Min Opposition mod denne Menings Rigtighed skal jeg ikke nærmere fremsætte; jeg har kun haft til Hensigt med mine Bemærkninger at godtgøre, at der i dette Spørgsmaal dog ganske vist er en Modsætning, som ikke kan ventes at ville forsvinde i den nærmeste Fremtid.

Mellem Gengældelseside og Formaalstanke bestaar der imidlertid endnu en anden Modsætning, som hidtil er bleven langt mindre diskuteret end den første, uagtet der efter min Mening tilkommer den en langt større praktisk Betydning. Gengældelsesideens Tilhængere fordrer ikke blot, at Straffen skal være Gengældelse; de fordrer endvidere, at den skal være „retfærdig“ Gengældelse, det vil sige, at Straffens Onde skal svare til Forbrydelsens Størrelse, være proportional med denne, medens Formaalstraffens Tilhængere — i konsekvent Gennemførelse af deres Grundopfattelse — give Afkald paa at anvende Retfærdigheden som et selvstændigt Begreb; v. Liszt siger udtrykkelig: „Straffen er retfærdig, naar og for saa vidt den er nødvendig og formaalstjenlig.“

Jeg bestrider, at Begreberne „Retfærdighed“ paa den ene Side, „Nødvendighed“ og „Formaalstjenlighed“ paa den anden Side, falde logisk sammen paa denne Maade. Sikkert bestaar der et bestemt Forhold mellem disse Begreber, men Forholdet kan ikke betegnes paa den af v. Liszt angivne Maade, men meget snarere saaledes: Straffen er nødvendig og formaalstjenlig, naar og for saa vidt den

er retfærdig. Hvilken Betydning der tilkommer denne Forandring, lader sig umiddelbart godtgøre ved v. Liszts tidligere nævnte Reformforslag.

v. Liszt nærer den Opfattelse, at Strafart og Straffemaal maa bestemmes eftersom Gerningsmanden skal anses for Øjeblikksforbryder, Tilstandsforbryder eller vordende Tilstandsforbryder paa den oven nærmere angivne Maade. Kunne vi erklære os enige i disse Afgørelser? Faa ville vistnok sige ja hertil. Og hvorfor? Svare de trufne Afgørelser ikke til den in concreto nødvendige og formaalstjenlige Straf? Morderen vil ikke mere delinkvere, da en saadan Foranledning, som dengang bestemte ham til Forbrydelsen, ikke mere vil indtræde, Tyven vil ikke mere stjæle, fordi han er gjort uskadelig — de trufne Foranstaltninger vare altsaa i begge Tilfælde nødvendige og formaalstjenlige. Og dog synes Straffen at være uretfærdig, fordi den ikke svarer til Gerningens Størrelse. Begreberne „Nødvendighed og Formaalstjenlighed“ paa den ene Side, „Retfærdighed“ paa den anden dække altsaa ikke hinanden, naar og for saa vidt Nødvendigheden og Formaalstjenligheden principielt kun skulle maales ud fra det enkelte Tilfælde. Den, som principmæssig vil udmaale Straffen efter, hvad der skal opnaas i det enkelte Tilfælde, han maa derfor efter min Mening give Afkald paa, at den idømte Straf efter de herskende Værdianskuelser nogen Sinde betragtes som retfærdig; eller med andre Ord, for saa vidt Formaalstanken opstiller Specialpræventionen som det ledende Princip for Straffen i Lov og Dom, kommer den i principiel Modsætning til Forestillingen om den retfærdige Gengældelse og dermed til Generalpræventionen, i hvilken netop Retsordenens Bevaring gennem Advarsel og Gennemførelse af de etiske Værdianskuelser træder i Forgrunden som Straffens første Opgave.

At den hermed givne Modsætning er af den største praktiske Betydning behøver intet nærmere Bevis; baade Straffens Art og Straffens Maal maa bestemmes ganske forskellig, eftersom man tager sit Udgangspunkt i Bødens objektive Størrelse (Generalpræventionen) eller i Gerningsmandens subjektive Egenskaber (Specialpræventionen).

Hvorledes staar det da med den fra alle Sider saa bydende fordrede Revision af vor Straffelov? Lovgiveren maa erklære sig for det ene eller det andet Standpunkt og ud fra dette gennemføre Reformen. Hvilket skal her vælges?

Svaret vil naturligvis svare til den Stilling, man indtager til de anførte Anskuelser; som Tilhænger af Gengældelsesideen besvarer jeg Spørgsmaalet saaledes, at Lovgiveren bør fastholde Gengældelsesstraffen. Til Gunst herfor kan man anføre en dobbelt Betragtning: dels, at den gældende Ret utvivlsomt staar paa Gengældelsesideens Standpunkt, og at derfor en Fastholden herved

kun fordrer en videre Udvikling, en Reform, ikke en Revolution, og for det andet, at dette Standpunkt støttes af den i Folket levende Retsopfattelse, der ogsaa efter Modstandernes Mening i det mindste foreløbig endnu holder fast paa de „overleverede Værdibedømmelser“, Begreberne Skyld og Soning. Men jeg vil paa den anden Side udtrykkelig tilstaa, at der imod denne Tagen Standpunkt kan fremsættes en meget vægtig Indvending: Gengældelsesideen har engang været meget opfindsom i at udfinde grusomme Straffarter, og den har fortræffelig forstaaet til Soning af Brøden at udgrunde Kvaler og Pinsler, men nu er Gengældelsesideen bleven steril; den kan ikke ud fra sit Princip finde paa noget Middel, der kan være brugbart til en virksom Bekæmpelse af Kriminaliteten, og en Reform paa Gengældelsesideens Grundlag synes for saa vidt paa Forhaand kun at frembyde slette Udsigter. Det kan ikke nægtes, at Reformforslagene næsten udelukkende ere udgaaede fra Formaaalsstraffens Tilhængere, medens Modpartiet væsentlig har indskrænket sig til at underkaste disse Forslag Kritik.

Grunden hertil er maaske til Dels at søge i personlige Forhold, men ligger vistnok ogsaa i, at Formaalstanken faktisk i Kraft af sit Væsen er opfindsom, medens Udviklingen af nye Straffemidler ligger Gengældelsestanken betydelig fjernere. Alligevel har jeg den faste Overbevisning, at der ud fra Gengældelsesideen og under samvittighedsfuld Fastholden af dens Princip lader sig udvikle Synspunkter, som kunne være brugbare for en heldig Reform af vort Straffesystem, særlig Frihedsstraffene. Nogle af disse Synspunkter skal jeg her tillade mig at udvikle.

Fra Gengældelsesideens Standpunkt er Forbrydelsens Størrelse bestemmende baade for Straffens Art og Maal. Udmaalingen sker efter et dobbelt Synspunkt, et objektivt og et subjektivt. Det første bestemmes ved Værdien af det krænkede Retsgode; det andet ved Intensiteten af det gennem Gerningen aabenbarede forbryderske Sindelag. Nu stiller ganske vist den positive Ret det objektive Moment i Forgrunden, men tager dog ogsaa i betydelig Grad Hensyn til det subjektive, som ved Adskillelsen mellem Forsæt og Uagtsomhed, fuldbyrdet Forbrydelse og Forsøg, Gerningsmandsvirksomhed og Meddelagtighed, ved Straffen for Tilbagefald, ved den ret hyppige Hensyntagen til Motivet, ved den forhøjede Straf for særdeles raffineret Fremgangsmaade, hvorhos det maa erindres, at det ydre Resultat til en vis Grad beviser Intensiteten af det forbryderske Sindelag, da regelmæssig kun den, hvis forbryderske Potens er forholdsvis stor, skridter til Krænkelsen af særlig værdifulde Retsgoder.

Det er derfor ganske urigtigt, naar det paastaas, at den positive Ret ved Straffens Bestemmelse udelukkende tager Hensyn til objektive Momenter, og endnu mere urigtig er den Opfattelse,

at den konsekvent gennemførte Gengældelseside kun kommer til at vurdere den forbryderske Virknings objektive Størrelse.

Naar den gældende Ret ofte stiller Hensynet til den ydre Virkning i første Række, kommer det af, at al Strafferet begynder med alene at tage Hensyn hertil, men at Strafferettens Udvikling for en meget væsentlig Del beror paa Klarlæggelsen af de subjektive Momenter og større og større Hensyntagen til dem. Mig forekommer det derfor ikke, at der kan anføres nogen gyldig Grund for den Anskuelse, at Gengældelsesideens Princip strider imod en Hensyntagen til det subjektive Element, til Forbrydelsesenergien, til det ved Gerningen aabenbarede forbryderske Sindelag; den konsekvent gennemtænkte og gennemførte Gengældelseside fordrer efter min Mening netop bydende det modsatte, og i Udviklingen af og den praktiske Gennemførelse af denne Tanke er for mig det faste Grundlag for en Reform af Straffesystemet givet.

Saa vel Gengældelsesideen som Straffen fordrer, at der tages Hensyn til det til Grund for Forbrydelsen liggende Sindelag i Særdeleshed ved Valget af Strafarten. Den gældende Ret frembyder en Række Tilknytningspunkter for denne Opfattelse, og en Gennemførelse af dette Standpunkt er efter min Opfattelse ønskelig paa den Maade, at Strafarten principielt bestemmes i Forhold til Sindelaget, saaledes som det har givet sig til Kende i Forbrydelsen, og eftersom denne er udsprungen af et æreløst Sindelag eller ikke.

Hvad Begrebet „æreløs“ angaar, er det givet, at dette ikke kan være eksakt, men alligevel turde Sindelagets etiske Kvalitet, „Gemenheden“, den etiske Forkastelighed, som skal rammes, i Hovedsagen være ganske godt karakteriseret ved Ordet „æreløs“. Som Strafart for de af et saadant Sindelag udsprungne Handlinger maa i umiddelbar Tilslutning til den gældende Ret Tugthusstraffen fastholdes; for de øvrige Forbrydelser, der ikke ere udsprungne af et æreløst Sindelag, staa de øvrige af den gældende Ret foreskrevne Straffe — bortset fra Dødsstraffen — til Disposition.

For mindre Forseelser kan efter den almindelige Opfattelse Bødestrafen anbefales, dog i endnu videre Omfang end efter den nu gældende Ret; Gengældelsesideen fordrer, at denne Straf udmaales i Forhold til Gerningsmandens Formue, henholdsvis hans Indtægter, og giver Adgang til afdragsvis Betaling, eventuelt Af-tjening ved frit Arbejde, uden Frihedsberøvelse.

Hvad Frihedsstraffen angaar, anser jeg den bestaaende Tre-delning af Fængselsstraffen for betydningsløs. To Arter Frihedsstraffe, Tugthus og Fængsel, maa være tilstrækkelige. Maksimum for begge maa være det samme, saaledes at livsvarig Indespærring, saa vel som Fængselsstraf paa Tid maaske indtil 20 Aar maa være

tilladt, da de to Strafarter skulle kunne ramme endog de i Henseende til Virkningen allervorste Delikter, alene adskilte efter Sindelagets Beskaffenhed. Minimum kunde ved Tugthusstraf sættes til 8, ved Fængsel til en Dag. I hvor høj Grad jeg end anerkender Manglerne ved de kortvarige Frihedsstraffe, tror jeg dog ikke, at vi ganske kunne undvære dem.

Straffens Maal, altsaa Maksimum og Minimum, skulde som tidligere fastsættes i Straffelovens specielle Del for hver enkelt Forbrydelse, særlig med Henblik paa den ydre Virknings Størrelse. Til at gennemføre Princippet om Frihedsstraffenes Anvendelse efter Sindelagets Beskaffenhed maatte der i Straffelovens almindelige Del indsættes en omtrent saalydende Bestemmelse:

„Ved Forbrydelse, for hvilke Strafarbejde er foreskrevet, kan i Stedet herfor træde Fængselsstraf af lige Varighed, naar det godtgøres, at den strafbare Handling ikke er udsprungen af et æreløst Sindelag; ved Forbrydelse, for hvilke Fængselsstraf er foreskrevet, træder Strafarbejde af lige Varighed i Stedet for Fængselsstraffen, naar det godtgøres, at den strafbare Handling er udsprungen af et æreløst Sindelag“.

Idet Strafarten fastsættes i den specielle Del efter det Sindelag, som regelmæssig udtrykkes ved Handlingen, gives der ved en saadan Bestemmelse en Mulighed for at anvende den til den konkrete Handling svarende Strafart. At denne Mulighed ikke for Tiden findes, føles utvivlsomt ofte som en stor Uretfærdighed.

Med Hensyn til Straffesystemets videre Udformning kommer fra det udviklede Standpunkt følgende Punkter i Betragtning:

v. Liszt fremhæver, at Gengældelsesideens Tilhængere selv for længe siden have opgivet deres eget Standpunkt ved Spørgsmaalet om forhøjet Straf i Gentagelsestilfælde, fordi der her ved Straffens Udmaalning lægges Vægt, ikke alene paa den begaaede Forbrydelse, men ogsaa paa dens Forhistorie, ikke blot paa den ydre Virkning, men i første Linie paa det forbryderske Sindelag.

Denne Bebrejdelse for Inkonsekvens er efter min Mening ikke berettiget, saa snart man ikke udelukkende udmaaler Forbrydelsens Vægt i Gengældelsesideens Betydning efter den ydre Virkning. Efter den her forsvarede Opfattelse er Tilbagefaldsskærpsen kun konsekvent, da det forbryderske Sindelags Intensitet aabenbart ikke alene lægger sig for Dagen i Kvaliteten af de begaaede Forbrydelse, men lige saa vel i disses Kvantitet, naturligvis navnlig naar der imellem de enkelte Handlinger ligger en virkningsløs Frihedsberøvelse. Derfor kan og maa der fra Gengældelsesideens Standpunkt ydes Samfundet en virksomere Beskyttelse end den nuværende ved en principmæssig betydelig Strafforhøjelse over for ethvert Recidiv og specielt mod Vaneforbrydelsen.

Men lige saa vel som Tanken om den retfærdige Genræddelse saaledes lader sig forene med Hensyntagen til den i Genræddelsen liggende højere Grad af forbrydersk Intensitet, lige saa vel kan den rumme Muligheden for en Tilgivelse, en Undladelse af Straf for første Gang begaaet Forbrydelse, i det Tilfælde, at den paagældende Person ved at opføre sig lovligt i et vist Tidsrum viser den særlig ringe Intensitet af hans forbryderske Sindelag. En Udvikling af den saakaldte betingede Straffedom, saaledes at der ved Dom stilles den skyldige en Tilgivelse i Udsigt, naar han opfører sig vel, bør derfor efter min Anskuelse danne et vigtigt Led af Straffesystemet.

Endnu ved et andet Spørgsmaal bør den Kendsgerning, at Gengældelsesideen ikke blot tillader, men fordrer Hensyn til den til Grund for Forbrydelsen liggende forbryderske Energi, komme i Betragtning.

Den gældende Ret tillader foreløbig Løsladelse af den til en længere Tugthus- eller Fængselsstraf dømte Person, naar han har udstaaet $\frac{2}{3}$, men mindst 1 Aar af den idømte Straf, og i den Tid opført sig vel. Denne Bestemmelse gaar ud fra den rigtige Tanke, at hverken Lovgiveren eller Dommeren er i Stand til at beregne nøjagtig den med Gengældelsesprincippet nøjagtig stemmende Størrelse af Straffen, men at det retfærdige Maal ligger inden for et vist Maksimum og Minimum. Ved den foreløbige Løsladelse gives der nu faktisk den Mulighed inden for det af Loven og Dommen fastsatte Maksimum og Minimum at udfinde det retfærdige Straffemaal, da jo hyppig først Fangens Forhold under Straffuldbyrdelsen viser klart det til Grund for Forbrydelsen liggende Sindelag. Og denne Forholdsregel synes mig netop at stille meget heldige Virkninger i Udsigt; den Bevidsthed, at en god Opførsel kan bevirke en væsentlig Forkortelse af Straffetiden, virker under dennes Forløb oplivende og styrkende paa Fangens Energi og hemmer efter Løsladelsen netop i den allerfarligste Tid, lige efter Frihedens Gen erhvervelse, i høj Grad Tilbagefaldet.

Netop fra Gengældelsesideens Standpunkt er en udstrakt Anvendelse af dette Institut — som for Tiden benyttes i alt for ringe Omfang —, meget ønskelig og burde derfor finde Anvendelse baade ved kortere Frihedsstraffe og ved livsvarig Frihedsstraf — f. Eks. efter 15 Aars Forløb. Formaalstraffens Tilhængere ville sikkert være enige heri, i Særdeleshed med Hensyn paa, at paa denne Maade en ganske lignende Virkning kan opnaas, som de ubestemte Straffedomme tilstræbe.

Selv med de anførte Reformers er der dog forskellige Mangler i den gældende Ret, som ikke ere afhjulpne.

Først og fremmest Behandlingen af unge Forbrydere. Efter den almindelig anerkendte Opfattelse maa Kampen mod

Forbrydelsen netop optages her. Nu kunde det undertiden se ud, som om Gengældelsestanken var imod en tidssvarende Reform paa dette særlig forsømte Omraade, fordi den skulde udelukke en skarpere Retshaandhævelse mod de unge Forbrydere, en Indrømmelse af længere Frihedsstraffe, hvorved de energiske Opdragelsesforanstaltninger, der tiltrænges, muliggøres.

Utvivlsomt er nu ogsaa Gengældelsesideen uforenelig med en haardere Afstraffelse af de unge Forbrydere end af voksne ved lige Forbrydelser; men deraf kan man ingenlunde drage den Slutning, at Gengældelsestanken ogsaa er imod Indførelsen af en statsordnet Opdragelse.

Alt kommer her an paa en klar Erkendelse af de ledende Synspunkter:

Straffen er den retfærdige Gengældelse for begaaede strafbare Handlinger, den er ikke et Middel til Bekæmpelse af almenfarlige Tilstande i Almindelighed: Tvangsmidler, som Staten maa anvende hertil, ere administrative Foranstaltninger, ikke Straf. At nu Staten i vidt Omfang behøver saadanne Foranstaltninger, naar den vil løse sine Opgaver tilfredsstillende, er givet. Og netop med saadanne Forholdsregler maa Staten gribe ind, naar den virkømt vil inødegaa de fra „den forsømte Ungdom“ truende almene Farer.

Set paa denne Maade er Gengældelsesideen altsaa ingenlunde til Hinder for en udstrakt Anvendelse af Tvangsopdragelsen; den vilde tværtimod meget vel kunne billige en eventuel Ophævelse af Strf.'s Forskrifter om Betydningen af „le discernement“, og en Oprykkelse af den kriminelle Lavalder. Ja, den kunde endog gaa med til en Bestemmelse, hvorefter kun voksne kunde straffes, medens mindreaarige principielt skulde tvangsopdrages.

Endelig skal endnu et Spørgsmaal kort omtales; nemlig paa hvilken Maade Samfundet skal beskyttes mod Forbrydelser af saadanne Personer, der efter den gældende Ret paa Gerningens Tid ikke vare tilregnelige og derfor ikke kunne drages strafferetligt til Ansvar. Det vilde jo være ganske uudholdeligt, om saadanne Personer uden videre skulde frigives; mod den herfra truende Fare er en virksomere Beskyttelse ubetinget nødvendig. Gengældelsesideen maa nu selvfølgelig ubetinget fastholde det Princip, at kun tilregnelige kunne straffes, og vil derfor aldrig give Afkald paa Tilregnelighedsbegrebet som afgørende Skelnemærke. Da Straf her er udelukket, men Samfundet nødvendigvis maa beskyttes, maa Tiladeligheden af Sikkerhedsforanstaltninger her udtrykkelig anerkendes. Efter min Opfattelse vilde det være praktisk, i saadanne Tilfælde at give Dommeren Ret til i Dommen at foreskrive den paagældendes Overgivelse til Politiet for at dette kunde an-

bringe Forbryderen i en udelukkende for saadanne Personer indrettet Anstalt. —

Jeg har nu tilladt mig at gøre et Forsøg paa at fremstille de Krav, som en Udvikling og Uddybning af Gængældelsesprincippet efter min Mening maa føre til at stille til et reformeret Straffesystem. Kunne Formaaalsstraffens Tilhængere slutte sig til disse? Jeg maa her udtrykkelig anerkende, at v. Liszt selv indrømmer, at den konsekvente Gennemførelse af Formaaalsstraffen ud fra selve Formaalstanken maa undergives flere vigtige Begrænsninger; jeg tror derfor ikke, at Formaalstankens Tilhængere ville rejse en principiel Modstand mod de gjorte Forslag; de ville afvise den givne Begrundelse som unødvendig, maaske ogsaa som urigtig; de ville betragte den principielle Adskillelse mellem Straf og Tvangsforanstaltninger som uberettiget, men Indholdet af de gjorte Forslag ville de efter min Formening i vidt Omfang kunne tiltræde.

Skulde dette slaa til, saa vil altsaa i en Uddybelse af Gængældelsestanken ligge en Mulighed for at naa til Forstaaelse med Formaaalsstraffens Tilhængere om praktiske Reformforslag. Og man vilde da, trods de vedvarende principielle Modsætninger mellem Gængældelse og Formaalstanke, alligevel være naaet til det Tidspunkt, da en Revision af vor Straffelov med Udsigt til et heldigt Resultat kunde paabegyndes.
