

KNUD WAABEN

BETINGEDE
STRAFFEDOMME

EN KRITISK VURDERING AF
DANSK RETS REGLER

An art, as well as a science, of probation is slowly evolving out of probation practice, but as yet they are in the experimental stage.

Ralph Hall Ferris

KØBENHAVN

GYLDENDALSKE BOCHANDEL
NORDISK FORLAG

1948

FORORD

Den foreliggende afhandling er en besvarelse af Københavns Universitets prisspørgsmaal i retsvidenskab 1946: „Der ønskes paa retssammenlignende grundlag en kritisk vurdering af dansk rets regler om betingede straffedomme“. Afhandlingen er belønnet med universitetets guldmedalje og udgives i alt væsentligt i samme form og omfang, hvori den er indleveret til bedømmelse. Enkelte emner og synspunkter, navnlig i afsnittet om doms- og exekutionsudsættelse, har faaet en ændret formulering eller en ny plads i sammenhængen.

Jeg retter en tak til Konsistorium og til eforen for Det Finneske Legat, professor, dr. juris Erwin Munch-Petersen, for det tilskud, der af legatets midler er ydet til bogens trykning.

K. W.

INDHOLD

Litteratur	IX
I. <i>Instituttets oprindelse og begrundelse</i>	1
II. <i>Probationsbegrebet</i>	18
1. Typer og terminologi	18
2. Probationens retlige natur	24
III. <i>Hovedtræk af fremmed ret</i>	36
1. U. S. A.	36
2. England	38
3. Norge	41
4. Sverige	42
5. Tyskland	43
6. Belgien	44
7. Frankrig	44
8. Holland	45
9. Schweiz	46
10. Italien	47
11. Polen	47
12. Rumænien	48
IV. <i>Probationen i Danmark</i>	49
1. Retsudviklingen	49
2. Anvendelse og resultater	58
V. <i>Doms- og exekutionsudsættelse</i>	72
1. Indledning	72
2. Tiltalefrafald	77
3. Betinget løsladelse og benaadning	85
4. Unge lovovertrædere	89
5. Psykisk unormale personer	99
6. Strafudmaaling	107
7. Doms- eller exekutionsudsættelse?	112

VI. <i>Probationens forudsætninger</i>	127
1. Almindelige forudsætninger	127
2. Personelle forudsætninger	135
3. Personundersøgelse	140
4. Forbrydelsens og straffens art	145
5. Bøde og forvandlingsstraf	154
VII. <i>Probationens indhold</i>	160
1. Prøvetiden	160
2. Tilsyn	165
3. Andre tillægsvilkaar	179
4. Overtrædelse og ændring af vilkaar	186
5. Ny lovovertrædelse i prøvetiden	196
6. Paatale for ældre lovovertrædelse	212
VIII. <i>Probationens virkninger</i>	217
IX. <i>Resumé de lege ferenda</i>	225
Index	233

L I T T E R A T U R

- Ivar Agge: Studier över det straffrättsliga reaktionssystemet, I. Stockholm 1939.
- Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung, I—II. Berlin 1925.
- G. Aschaffenburg: Das Verbrechen und seine Bekämpfung. Heidelberg 1903.
- Attorney General's Survey of Release Procedures, I—II. Washington 1939. (*Survey*).
- Betænkning afgivet af det af Justitsministeriet nedsatte Udvalg angaaende Foranstaltninger til Forebyggelse af Tilbagefald i Forbrydelser (Forsorgsudvalget af 22. December 1924). København 1932. (*Forsorgsbet.*).
- Betænkning angaaende Fortabelse af borgerlige Rettigheder. København 1938. (*Rettighedsbet.*).
- Betänkande med förslag till lag om villkorlig dom m. m. afgivet av inom Justitiedepartementet tillkallade sakkunniga. (Statens offentliga utredningar 1937:38). Stockholm 1937. (*Sv. Bet.*).
- Betænkning afgiven af Kommissionen nedsat til at foretage et Gennemsyn af den almindelige borgerlige Straffelovgivning. København 1912. (*U I*).
- Betænkning afgiven af Straffelovskommissionen af 9. November 1917. København 1923. (*U III*).
- Bulletins de la commission pénitentiaire internationale, I—VI. Bern 1925—30. (*Bulletin*).
- Edwin J. Cooley: Probation and Delinquency. New York 1927.
- Criminal Justice Bill. London 1947.
- C. Degois: Traité élémentaire de droit criminel. 2. éd. Paris 1922.
- H. Donnedieu de Vabres: Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée. Paris 1937.
- Ebermayer, Lobe og Rosenberg: Reichs-Strafgesetzbuch (Leipziger Kommentar) I, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. Berlin og Leipzig 1933.
- Winifred A. Elkin: English Juvenile Courts. London 1938.
- Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung und zwei Anlagen. Berlin 1927.
- Entwürfe zu einem Deutschen Strafgesetzbuch (1913 og 1919). Berlin 1920.
- Enrico Ferri: Criminal Sociology. New York og London 1915.
- — Progetto preliminare di Codice penale italiano. Milano 1921. (*Ferri*).
- Forhandler ved De nordiske Verneforbunds konference 1938. Oslo 1939. (*Tilsynsforh.*).
- Forhandler paa de nordiske Juristmøder. (*Nordiske Forh.*).
- Forhandler paa Dansk Kriminalistforenings Aarsmøder. København 1900 ff. (*Danske Forh.*).
- Forhandler ved den norske Kriminalistforenings første Møde 1892. Kristiania 1893. (*Norske Forh.*).

- Fængselshjælpens Aarsberetninger. (*Aarsber.*).
- Förhandlingar vid Kriminalkongressen i Stockholm 1911. Stockholm 1912. (*Svenske Forh.*)
- Förslag till strafflag, allmänna delen ... jämte motiv. Stockholm 1923.
- Sheldon Glueck m. fl.: Probation and Criminal Justice. New York 1933.
- August Goll: Forbrydelse og Straf (i Udvalgte Skrifter 1940).
- O. Hj. Granfelt: Grundkurs i allmän straffrätt. Helsingfors 1941.
- Ernst Hafer: Lehrbuch des schweizerischen Strafrechts. Allgemeiner Teil. Berlin 1926.
- Francis Hagerup: Ret og Kultur i det 19. Aarhundrede. København 1919.
- — Om betingede Straffedomme. Forhandlingsemne ved syvende nordiske Juristmøde. Kristiania 1890. (*Bet. Str.*).
- — Strafferettens almindelige Del. Kristiania 1911. (*Hagerup*).
- Handwörterbuch der Rechtswissenschaft. Ved Fr. Stier-Somlo og A. Elster. 1926 ff. (*Handw.*)
- Seymour F. Harris: Principles and Practice of the Criminal Law. 17. ed. ved A. M. Wilshire. London 1943.
- Hjalmar Helweg: Den retslige Psykiatri i kort Omrids. København 1939.
- Friedrich Hofer: Bewährungsfrist vor dem Urteil. Berlin og Leipzig 1931.
- Stephan Hurwitz: Den danske Strafferetspleje. København 1940. (*Hurwitz*).
- — Bidrag til Læren om kollektive Enheders pønale Ansvar. København 1933.
- — m. fl.: Forbrydelse og Samfund. København 1937.
- A. E. Jones: Juvenile Delinquency and the Law. London 1945.
- P. Kjerschow: Almindelig borgerlig straffelov. Kommentar. Oslo 1930.
- Oluf H. Krabbe: Borgerlig Straffelov af 15. April 1930. Udgivet med Kommentarer. 4. Udg. København 1947.
- Alexander Kraft: Om Straffens Fuldbrydelse. København 1894.
- Heinrich Lammasch: Grundriss des österreichischen Strafrechts. 5. Aufl. ved Th. Rittler. Wien 1926.
- Adolf Lenz: Die anglo-amerikanische Reformbewegung im Strafrecht. Stuttgart 1908.
- Franz von Liszt: Bedingte Verurteilung und bedingte Begnadigung. (i Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil III). Berlin 1908. (*v. Liszt*).
- — Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 25. Aufl. ved E. Schmidt. Berlin og Leipzig 1927. (*v. Liszt-Schmidt*).
- — Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge, I—II. Berlin 1905. (*Aufs.*).
- Svend Lund-Andersen: En Dommers Arbejdsmark. København 1942.
- Hermann Mannheim: The Dilemma of Penal Reform. London 1939.
- Mitteilungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung. 1889 ff. (*Mitt.*).
- Mittermaier: Die bedingte Verurteilung (i Bilag I til Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs). Berlin 1927.
- Nordisk kriminalistisk årsbok. 1936 ff. (*NKAarb.*).
- Eyvind Olrik: Midlertidig Lov af 1. April 1905 om nogle Ændringer i Straffelovgivningen. København 1905.
- Penal Reform in England. (English Studies in Criminal Science, vol. I, ved L. Radzinowics og J. W. A. Turner). 2. ed., London 1946.
- W. P. J. Pompe: Handboek van het nederlandsche strafrecht. Zwolle 1938.
- Adolphe Prins: La loi sur la libération conditionnelle et les condamnations conditionnelles. Bruxelles 1888.
- Recueil de documents en matière pénale et pénitentiaire, I—X. Bern 1931—42. (*Recueil*).

- Ernst Rosenfeld: Welche Strafmittel können an die Stelle der kurzzeitigen Freiheitsstrafe gesetzt werden? Berlin 1890.
- R. Saleilles: L'individualisation de la peine. 3. éd. Paris 1927.
- Karl Schlyter: Skyddsbalk. Ett reformprogram. Göteborg Handels- och Sjöfartstidning 22—23 Okt. 1946 og Tillæg til SvJT Dec. 1947.
- — Straffbalk eller skyddsbalk? Stockholm 1946.
- Jon Skeie: Den norske Strafferet I. Den almindelige Del. Oslo 1937.
- Nils Stjernberg: Kommentar till lagen om villkorlig straffdom den 22. juni 1906. Uppsala og Stockholm 1912.
- Ivar Strahl og Torgny Lindberg: Villkorlig dom och villkorlig frigivning samt det därtill anknutna skyddsarbetet. Stockholm 1944.
- Edwin H. Sutherland: Principles of Criminology. 3. ed. New York 1939.
- W. Tallack: Penological and Preventive Principles. 2. ed. London 1896.
- The Modern Approach to Criminal Law. (English Studies in Criminal Science, vol. IV, ved L. Radzinowics og J. W. A. Turner). London 1945.
- Thormann og von Overbeck: Das schweizerische Strafgesetzbuch I. Allgemeine Bestimmungen. Zürich 1940.
- Johan C. W. Thyén: Principerna för en strafflagsreform, I—III. Lund 1910—14.
- N. S. Timasheff: One Hundred Years of Probation, I—II. New York 1941—43.
- Carl Torp: Den danske Strafferets almindelige Del. København 1905.
- — Betænkning angaaende de af den under 11. August 1905 nedsatte Straffelovskommission udarbejdede Forslag indeholdende Udkast til Lov vedrørende den borgerlige Straffelovgivning med Motiver. København 1917. (*U II*).
- Andreas Urbye: Oversigt over gjældende Lov og foreliggende Lovudkast om betinget Domfældelse. Forhandlingsemne ved ottende nordiske Juristmøde. Kristiania 1896.
- Adolf Wach: Die Reform der Freiheitsstrafe. Leipzig 1890.
- Folke Wetter: Den villkorliga domen. Uppsala 1912.
- Georges Vidal: Cours de droit criminel et de science pénitentiaire. 5. éd. ved Joseph Magnol. Paris 1916.
- Vorentwürfe eines Strafgesetzes, I—II. Prag 1926.
- Leopold Zimmerl: Aufbau des Strafrechtssystems. Tübingen 1930.
- Anders Sandøe Ørsted: Over de første Grundregler for Straffelovgivningen. 1817, i Straffetretlige Skrifter I, 1931.

Hvor ingen citeringsmaade er angivet, citeres de benyttede værker efter forfatternavn eller titel. — Iøvrigt forekommer følgende forkortelser:

GerSaal: Der Gerichtssaal.

JD: Juristens Domssamling.

Juristen.

LOF: Lov om offentlig Forsorg.

Lov 1905: Midlertidig Lov af 1. April 1905 om nogle Ændringer i Straffelovgivningen.

Mot.: Motiver.

NTfF: Nordisk Tidsskrift for Fængselsvæsen og praktisk Strafferet.

NTfS: Nordisk Tidsskrift for Strafferet.

Rpl.: Retsplejeloven.

SchwZStr (*ZSchwStr*): Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht.

Strfl.: Straffelov.

XII

Sv JT: Svensk Juristtidning.

TfR: Tidsskrift for Retsvidenskab.

Udk.: Udkast.

UfR: Ugeskrift for Retsvæsen.

UStrfl.: Ungdomsstraffelov.

VLD: Vestre Landsrets dom.

VLT: Vestre Landsrets Tidende.

ZStrW: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

ØLD: Østre Landsrets dom.

INSTITUTTETS OPRINDELSE OG BEGRUNDELSE

Den betingede straffedom finder sin oprindelse og sin begrundelse som et led i en række kriminalpolitiske bestræbelser i det 19. aarhundrede. For en flygtig betragtning kan det synes, som om den betingede idømmelse af straf er en simpel løsning, der ved et tilfælde kunde være fundet paa et langt tidligere tidspunkt, til held for statsmagtens bekæmpelse af kriminaliteten. Saa selvfølgelig er den betingede domfældelse og beslægtede institutter for den, der nu om stunder beskæftiger sig med forbrydelse og straf. Men tanken kunde umuligt opstaa i afklaret form, mens man endnu behandlede strafbare lovovertrædelser efter meget kategoriske grundsætninger. Den betingede dom forudsætter en kriminalpolitik, en erkendelse af, at strafforfølgningens principper paavirkes af en vurdering af enkelttilfældenes samfundsmæssige betydning. Forudsætningen herfor er atter, at der findes en vilje til at bekæmpe kriminaliteten. Det er ikke tilfældet, saalænge reaktionen mod forbryderne er bestemt af etiske eller religiøse grundsætninger, der ikke tillader et hensyn til, om reaktionen kan paaregnes at ville faa gunstige eller ugunstige følger.

Den formaalsbestemte straffeteori vandt afgørende frem omkring aar 1800; den fik en af sine tidligste og mest begavede fortalere i Anders Sandøe Ørsted, navnlig i hans afhandling „Over de første Grundregler for Straffelovgivningen“ fra 1817. Havde Ørsted levet i Tyskland, var maaske han og ikke Feuerbach blevet den autoritet, hos hvem den europæiske diskussion om straffens natur tog sit udgangspunkt. Ingen teoretiker har vist med saa stor klarhed og konsekvens som han foregrebet de resultater, der først blev almindeligt akcepteret i aarhundredets slutning. I forhold til forgængerne har Ørsted præciseret samfundets sikkerhed som straffegrundlag, lagt vægten paa straffebudet med fuldbyrdelsen som en efterfølgende nødvendighed og fremhævet straffens generelle og specielle præventionsevne; han har set, at sanktionernes normskabende evne er væsentligere end frygt og advarsel, og skelnet mellem opdragelses- og sikringsøjemed, ja han har antydnet den forskel mellem straf og sikkerhedsforanstaltninger, som først langt senere banede sig vej til straffelovene ¹⁾).

Den straffeteoretiske udvikling i det 19. aarhundrede blev et stadigt til-

¹⁾ Se navnlig Ørsted 82—83, 104, 107—08 og 128.

bagetog for de absolutte teorier. De optog elementer af formaalsbestemt karakter¹⁾ og endte i betragtninger, der hovedsagelig anvendte gengældelsen som en fiktion til at dække over straffens præventive maale, dens nødvendighed til tilfredsstillelse af retsfølelsen og afværgelse af ny kriminalitet. Men udviklingen er iøvrigt saa kompliceret, at man først henimod aarhundredets slutning kan tale om en sejrende tendens.

I skiftet fra absolut til relativ straffeteori ligger roden til den betingede dom saavel som til megen anden særbehandling af forbrydere. Det var paa Ørsteds tid endnu den gængse betragtning, at straffebudets advarende virkning over for enhver mulig forbryder havde prioriteten over for en paa virkning af den enkelte forbryder, — for saa vidt man anerkendte disse formaal som primære. Men efterhaanden som generalpræventionen vandt fodfæste, laa det spørgsmaal nær, i hvilken grad straffens almindelige afskrækkende evne tog af ved afvigelser til gunst for enkelte forbrydere eller grupper af forbrydere. Naar straffen ikke længere var en etisk nødvendighed, men forfulgte praktiske formaal, var det naturligt at rette opmærksomheden mod det forhold, at den foreskrevne straf i mangfoldige tilfælde ikke havde nogen heldig virkning paa det punkt, hvor dens følger var lettest at iagttage: hos lovovertræderen, men tværtimod forekom uegnet til at sikre samfundet en duelig medborger efter endt fuldbyrdelse. Spørgsmaalet var, om man vandt mere i den almindelige lydighed over for handlenormerne, end man tabte ved den nødvendige exekution i tilfælde af overtrædelse. En radikal formulering fik den specialpræventive retning i den naturvidenskabelige skole, som grundlagdes af Lombroso²⁾; men det maa fastholdes, at trangen til individualisering først og fremmest er vokset frem af praktisk erfaring og har naaet sine første resultater paa trods af uafklarede begreber hos teoretikerne. Blandt de reformer, den nævnte udvikling fremkaldte eller fremskyndede, finder man prøveløsladelse, advarsel, betinget dom, paatalefracfald, forældelse, behandling af børn, unge og psykisk abnorme, fængselsreformer, ubestemte straffedomme, regler om strafudmaalingen, om rettighedsstab etc.³⁾

Et historisk tilknytningspunkt havde de strafferetlige nydannelser bl. a. i benaadningen, der fra gammel tid var velkendt som et middel til „at rette paa de haardheder, som lovens strenge anvendelse vilde medføre under en særdeles forvikling af omstændigheder, der ikke lader sig forudse, eller dog ikke bringe under almindelige lovbegreber“⁴⁾. Benaadning var en exceptionel gunst fra den øverste statsmyndighed, der var hævet over love og menneske-

¹⁾ Se Agge 34 ff.

²⁾ En nøgtern vurdering af denne skole fra slutningen af aarhundredet giver Hagerup i sit foredrag „Nyere Strafferetsbevægelser“, Norske Forh. 1 (1893), 1 ff.

³⁾ Se om kriminologiens udvikling Stephan Hurwitz: Kriminologi (1948), 36 ff.

⁴⁾ Ørsted 231.

lige beregninger, og den opfattedes derfor ikke som et brud paa tilvante forestillinger om retfærdig gengældelse¹⁾. Med et friere syn paa straffens væsen blev det muligt at anvende benaadningstanken i andre former, fx. ved at der knyttedes betingelser til den. Den betingede benaadning for en del af straffetiden er en forløber for den betingede løsladelse, som nu kendes; den legaliseredes i en række lande i perioden fra 1860 og fremefter, saaledes i Danmark i 1873²⁾. I England opstod betinget løsladelse i tilknytning til de tickets of leave, som blev givet forbrydere, der deporteredes til Australien. Her (og i U. S. A.) opstod ogsaa det beslægtede institut betinget domfældelse³⁾ ved en tilsvarende udvikling i praxis. Den betingede dom indførtes senere end prøveløsladelsen paa det europæiske kontinent, men den historiske sammenhæng mellem de to institutter er indlysende. Der sker i begge tilfælde et betinget strafbortfald, helt eller delvis. Begge former opnaaede i praxis en betydelig udbredelse; fra et generalpræventivt synspunkt var betinget løsladelse den mindst betænkelige, mens til gengæld de største specialpræventive fordele var knyttet til betinget domfældelse, hvor man helt undgik forbryderens berøring med fængslet⁴⁾.

Man har ofte søgt at paavise spirer til den betingede dom i gammel europæisk ret⁵⁾. Her skal kun omtales de engelske og amerikanske forhold, der gav anledning til de former for probation, vi nu kender.

Paa vidt forskellig maade, men paa samme tid, omkring 1840, dannedes i England og U. S. A. en praxis, der aabnede mulighed for straffuldbyrdel-

¹⁾ Se dog Ørsted 312: „Medens benaadningsretten af en mængde skribentere ansees som den skønneste juvel i monarkens krone, fælde andre en ubetinget fordømmelse dom over samme“. Ørsted selv hævder nødvendigheden af benaadning i flere grupper af tilfælde, navnlig hvor der foreligger formindsket strafskyld, som dommeren ikke maa tage i betragtning. Som eksempel nævnes drab foretaget i „retmæssig harme“. Det ses endvidere, at Ørsted bl. a. sigter til den fuldstændige benaadning, selv om han indser, at den truer straffelovens anseelse mere end strafformildelsen og derfor vil være sjælden i en velordnet stat: „I adskillige af de nyelig omhandlede tilfælde indlyser det, at øjemedet aldeles ikke lader sig opnaae uden ved at skaane de paagjeldende for al tiltale og retlig undersøgelse“, Ørsted 317.

²⁾ I Sachsen 1862, Serbien 1869, Schweiz 1873, Frankrig 1885. Instituttet anbefaledes paa den 1. fængselskongres 1872.

³⁾ I det flg. hyppigt kaldet probationssystemet, se kap. II, 1.

⁴⁾ Jfr. fx. Tallack 403: „It may be here observed that there is a distinction between conditional liberty and conditional liberation“. Den belgiske lov af 1888 omhandlede baade betinget dom og betinget løsladelse. Timasheff l. 22—23 formoder, at exekutionsudsættelsen er indført i U. S. A. (Missouri 1897) som en forbedret efterligning af den franske prøveløsladelse (1885). — Ogsaa siden er institutterne ofte behandlet i indbyrdes forbindelse, se fx. tysk udk. 1925, der sonderer mellem „bedingter Erlass der ganzen Strafe“ og „bedingter Erlass des Strafrests“. Se endv. Handw. l. 554 og ndf. 86—87.

⁵⁾ Jfr. fx. Löffler i Mitt. 4. 92—94, v. Dombovary i ZStrW 34. 578—81, Gruber i Mitt. 4. 107—13 og Prins i Mitt. 1. 28 ff.

sens bortfald. I England havde man i jursager sondringen mellem conviction (skyldkendelse) og sentence (endelig dom); mellem de to stadier kunde af forskellige hensyn lægges et længere eller kortere tidsrum. En saadan udsættelse begyndte man i enkelte sager at udnytte, hvor dommeren skønnede, at den tiltalte havde mulighed for at rette sig uden idømmelse af straf, saafremt han underkastedes vilkaar af god opførsel. En ældre engelsk praxis var den i mindre betydelige sager anvendte at lade den tiltalte gaa mod sikkerhedsstillelse, evt. fra trediemand ¹⁾. — I U. S. A. var privatpersoner og siden foreninger kommet ind paa den praxis at undersøge, hvilke forholdsregler der med størst held kunde anvendes over for tiltalte personer, især børn og unge mennesker, saaledes at de muligt kunde undgaa straf og i stedet underkastes tilsyn, hvis den intervenerende privatperson rettede henvendelse herom til dommeren. Undersøgelse og tilsyn paahvilede siden 1870 en særlig embedsmand ²⁾.

Denne praxis legaliseredes ved en lov af 1878 for Boston og i 1880 for hele staten Massachusetts ³⁾. Der kunde herefter ansættes personer, probation officers, som efter at have skaffet sig underretning om en tiltalt persons forhold og fundet "that the accused may reasonably be expected to reform without punishment", kunde foreslaa retten, at der ikke afsagdes dom, men gaves en udsættelse af denne paa de bedst egnede vilkaar. Prøvetiden, i hvilken den paagældende staar under tilsyn og raades af en probation officer, fastsættes af retten. Forser han sig igen (ikke nødvendigvis paa strafbar maade), kommer han for retten, der træffer bestemmelse om hans videre skæbne, evt. ved dom der omfatter det første forhold, — ellers straffes han ikke. — Andre stater fulgte efter, dels ved lovgivning, dels i henhold til en formodet almindelig hjemmel i common law.

I England fik probationen lovhjemmel for summariske sagers vedkommende i "Summary Jurisdiction Act" 1879; i 1887 føjedes hertil "Probation of First Offenders Act". Udsættelsen kan herefter anvendes i tilfælde "in which a person is convicted of larceny, or false pretences, or any other offence, punishable with not more than two years' imprisonment" ⁴⁾. Retten

¹⁾ Jfr. v. Liszt 10 ff. og Lenz 105 ff.

²⁾ Timasheff 1. 1 ff. omtaler den ældste probation i U. S. A. og England og ser den som en bevidst kombination af tre kendte fænomener: 1. udsættelse af dommen, 2. recognizance (betinget erklæring om pengeskyld) og 3. frivilligt tilsyn. — Den nye praxis, fra omkring 1841, knyttes sædvanligvis til navnene John Augustus (en skomager i Boston, der intervenerede i retten til gunst for tiltalte personer) og dommer Hill i Birmingham; se deres egne beretninger Timasheff 1. 7—8 og 13.

³⁾ Se ndf. 166, hvor loven er citeret.

⁴⁾ Denne begrænsning kendtes ikke i den amerikanske og i den første engelske lov, lige saa lidt som begrænsning til første gang begaaet forbrydelse.

kan "instead of sentencing him at once to any punishment, direct that he be released on his entering into a recognizance" ¹⁾).

Med visse indbyrdes forskelligheder havde U. S. A. og England saaledes indført domsudsættelsen, som siden i reglen er kaldt den angelsaxiske type. Den engelske lov af 1887 betegnede dog en overgang til den kontinentale type, exekutionsudsættelsen, derved at der skulde være fundet bevis for tiltaltes skyld (conviction); men en straf udmaales ikke ²⁾. Lovene var i udpræget grad produkter af praktisk erfaring; deres formaal var at bevare nyttige individer for samfundet. En væsentlig forskel mellem U. S. A. og England var, at de engelske love (modsat praxis i henhold til common law) ikke kendte tilsynet, som i U. S. A. blev omtrent identisk med instituttet. I England blev sikkerhedsstillelsen det baand, som svarede til tilsynet. Den engelske foregangsmand Howard Vincent foreslog tilsyn, men fik det ikke gennemført. Kravet blev imidlertid fastholdt, og i 1907 sluttede England sig ogsaa paa dette punkt til amerikansk ret, da de to hidtil gældende love erstattedes af en ny ³⁾).

Paa det europæiske fastland havde man ingen praxis at udvikle, men lovene optog meget hurtigt den samme tanke, i form af en exekutionsudsættelse. Straffens fuldbyrdelse, ikke dommen (med paafølgende exekution) er her — for at bruge et slidt billede — det damoklessværd, som hænger over forbryderens hoved. Lovform fik exekutionsudsættelsen først uden for Europa, i Queensland 1886 og Victoria 1887; men det tidligste forslag til dens indførelse skyldes franskmanden Béranger (et senatsforslag fra 1884) ⁴⁾. En fransk lov blev dog først vedtaget i 1891. Da var den betingede domfældelse allerede indført i Belgien (1888), og efter Frankrig fulgte bl. a. Neuchâtel (1891), Vestaustralien, Luxembourg og Genf (1892), Portugal (1893) og Norge (1894). I form af betinget benaadning indførtes instituttet i tyske enkeltstater, først i Preussen og Sachsen (1895).

Probationssystemet har paa fastlandet en langt mere teoretisk basis end i England og U. S. A.; dets indførelse skyldes ønsket om at afhjælpe de kortvarige frihedsstraffes mangler. I de fleste europæiske lande, navnlig Tyskland, Belgien og Frankrig, indtog den korte frihedsstraf gennem det 19. aarhundrede en stadig mere fremtrædende plads inden for strafarterne. Grundene hertil er flere. Vigtigst er, at den opklarede kriminalitet, især recidiverne,

¹⁾ Lenz 111—18, Gruber i Mitt. 3. 34—51 og Timasheff 1. 25—33.

²⁾ Se om ældre angelsaxisk ret Survey 2. 3 ff., Rosenfeld 106 f., Tallack 404 ff., v. Liszt: Aufs. 1. 525 ff., Hagerup: Bet. Str. 1 f.

³⁾ v. Liszt 9.

⁴⁾ v. Liszt: Aufs. 1. 361 og Timasheff 2. 3—7.

tog voldsomt til gennem aarhundredet ¹⁾, og denne stigning omfattede naturligvis især de almindeligt forekommende forbrydelser. Samtidig gjorde sig gældende, at forbrydelserne i det hele bedømtes mildere end i ældre tid, baade af lovgiverne, der nedsatte strafferammerne, og af dommerne, der gerne holdt sig nær lovens minimum. Frihedsstraffen blev den dominerende maalestok for kriminalitet, og den korte frihedsstraf blev en uomgængelig nødvendighed i første omgang. Men i firserne indsaa man, at dens nytte langt fra svarede til dens udbredelse. v. Liszt meddeler en tysk statistik fra 1882—86 og nævner følgende tal: fængselsstraf og bødestraf omfatter 95 % af al straf. „I ca. $\frac{1}{5}$ af alle tilfælde naar fængselsstraffen ikke engang en varighed af fire dage; i mere end $\frac{1}{3}$ af alle tilfælde ikke en varighed af otte dage.“ Fra Belgien nævner Prins, at ca. 20 000 dømte i løbet af 1880 tilbragte under en maaned i fængsel ²⁾. Begge forfattere fremhæver den forværende omstændighed, at utallige bøder, som ikke betales, omsættes til ganske kortvarige frihedsstraffe. Skønt tilstandene utvivlsomt var værst i Tyskland (mens fx. Sverige i langt højere grad havde undgaaet de korte frihedsstraffe), rammer v. Liszt dog tidens centrale kriminelle problem i disse ord: „... unsere gesamte heutige Strafrechtspflege beruht fast ausschliesslich auf der kurzzeitigen Freiheitsstrafe. Daraus ergibt sich unmittelbar der weitere Schluss: wenn die kurzzeitige Freiheitsstrafe nichts taugt, ist unsere ganze heutige Strafrechtspflege nichts wert“ ³⁾.

Der var udbredt tilslutning ogsaa til v. Liszts anden paastand: „Die kurzzeitige Freiheitsstrafe ist nicht nur nutzlos: sie schädigt die Rechtsordnung schwerer, als die völlige Strafflosigkeit der Verbrecher es zu tun im stande wäre“. En kortvarig indespærring kunde i almindelighed ikke afskrække og langt mindre forbedre. Erfaringen viste tværtimod, at afbrydelsen af en persons borgerlige liv, socialt og økonomisk, og hans omgang med det højst uensartede klientel i fængslerne var egnede til at mindske hans pligtfølelse og fremme hans daarlige instinkter. Det blev klart, at straffens general- og specialpræventive formaal ikke forskelsløst lod sig omsætte til eet universal-middel: frihedsstraf, og at navnlig den kortvarige maatte søges erstattet af andre midler.

I valget af disse midler opstod uenigheden ⁴⁾. Paastanden om, at straffen var skadelig, og kravet om at søge den erstattet maatte i datiden føles ret revolutionerende af et stort antal strafferetsteoretikere, og mens man i U. S. A. og England uden større vanskelighed vandt frem til de reformer, som var prak-

¹⁾ Prins nævner som hovedaarsager byernes væxt og politiets øgede effektivitet.

²⁾ v. Liszt: Aufs. 1. 342 ff. og Prins 10.

³⁾ v. Liszt: Aufs. 1. 346 f.

⁴⁾ Se om bødestraf Oluf H. Krabbe: Forbrydelser og Straf (1939) 36 ff.

tisk paakrævede, maatte de paa kontinentet først ses i lyset af den teoretiske diskussion, der blev ført. Uenigheden samlede sig især om den betingede domfældelse. Dens førende forkæmper var v. Liszt, der bl. a. udtalte ¹⁾: „Ich kann in der That keine einfachere, keine wirksamere Massregel . . . empfehlen, als die freie Nachbildung des belgischen Gesetzes . . .“ Paa v. Liszts side stod navnlig van Hamel, Prins, Gautier og i Norden Hagerup og Getz ²⁾, mens von Kirchenheim og Wach repræsenterede den skeptiske fløj. Om disse ansete navne vil den følgende redegørelse for diskussionen blive grupperet.

Det var indlysende, at den betingede dom kun til en vis grænse kunde træde i stedet for kortvarig frihedsstraf. Dennes afmagt viste sig i to retninger: over for recidivister, paa hvem den i reglen ganske prellede af, og over for debuterende forbrydere, der ofte ramtes alt for haardt. Paa den første ulempe kunde probationen ikke bøde. Den forudsatte et sindelag hos forbryderen, der var paavirkeligt af tanken om fængselsopholdets lidelse og skændsel, afbrydelsen af en fri og relativt ordnet borgerlig tilværelse, nedsat omdømme etc. Man saa ikke ganske bort fra muligheden af at give en recidivist betinget dom, men i praxis vilde instituttet faa sin dominerende betydning over for personer, der første gang, maaske under ganske særlige omstændigheder, kom i konflikt med straffelovene, lejlighedsforbryderne.

Diskussionen tog først fart omkring 1889—90, navnlig med anledning af den engelske lov af 1887 ³⁾ og den belgiske af 1888, der indtil videre dannede basis for overvejelserne ⁴⁾. En afgørende faktor i denne diskussion blev Den internationale Kriminalistforening, der stiftedes af v. Liszt, Prins og van Hamel, og som paabegyndte sin virksomhed 1. januar 1889 ⁵⁾. Denne for-

¹⁾ Mitt. 1. 44.

²⁾ Til disse navne kan føjes Rosenfeld, Aschrott (skriftet „Aus dem Strafen- und Gefängniswesen Nordamerikas“ 1889), Seuffert, von Bar og Merkel.

³⁾ Den engelske sikkerhedsstillelse gav i Tyskland stødet til forslag om indførelse af „Friedensbürgschaft“.

⁴⁾ De belgiske regler om betinget domfældelse i lovens § 9 fortjener at citeres som historisk dokument:

„Les cours et tribunaux, en condamnant à une ou plusieurs peines, peuvent, lorsque l'emprisonnement à subir, soit comme peine principale ou subsidiaire, soit par suite du cumul de peines principales et de peines subsidiaires, ne dépasse pas six mois et que le condamné n'a encouru aucune condamnation antérieure pour crime ou délit, ordonner par décision motivée qu'il sera sursis à l'exécution du jugement ou de l'arrêt, pendant un délai dont ils fixent la durée, à compter de la date du jugement ou de l'arrêt, mais qui ne peut excéder cinq années.

La condamnation sera considérée comme non avenue, si, pendant ce délai, le condamné n'encourt pas de condamnation nouvelle pour crime ou délit.

Dans le cas contraire, les peines pour lesquelles le sursis a été accordé et celles qui font l'objet de la condamnation nouvelle sont cumulées“.

⁵⁾ Se Goos i NTfF 1890. 65—104 og Ferri 101.

enings statutter formede i et program konsekvenserne af den nyeste straffeteoretiske udvikling, og foreningen blev fra nu af organet for den centrale retning i strafferetten, med front baade mod de gengældelsesbetonede udløbere af en svunden tid (den saakaldte „klassiske“ skole) og mod de outrerede former for specialpræventiv straffebetragtning¹⁾. Foreningen kom til at øve en mægtig indflydelse saavel paa opinionen blandt strafferetslærerne som paa lovgivningen, og skønt den senere tabte i betydning, fordi den i for høj grad havde sin basis i Tyskland, er dens synspunkter til dels overtaget af senere slægtled i det internationale samarbejde.

Foreningens statutter²⁾ udtaler i art. 1: „Den internationale Kriminalistforening gaar ud fra den overbevisning, at forbrydelse og straf lige saa meget maa bedømmes ud fra et sociologisk som fra et juridisk standpunkt. Den sætter sig til opgave at bringe denne anskuelse og de af den følgende konsekvenser til anerkendelse i videnskab og lovgivning.“ I art. 2 formuleres foreningens program, og det hedder bl. a.: „Straffen er et af de virksomste midler til at bekæmpe forbrydelsen. Den er imidlertid ikke det eneste middel. Den maa derfor ikke løsrives fra sammenhængen med de øvrige midler til bekæmpelse ... Sondringen mellem lejlighedsforbrydere og vane-forbrydere er af grundlæggende betydning ... Foreningen anser det ... for muligt og ønskeligt at erstatte de kortvarige frihedsstraffe med andre straffemidler, der er lige saa virksomme.“ — Det første emne paa foreningens første møde var den betingede dom, og mødet resulterede i følgende vedtagelse: „Den internationale Kriminalistforening anbefaler alle landes lovgivere at optage den betingede domfældelses princip, men fremhæver nødvendigheden af at fastsætte dens grænser efter de stedlige forhold og at tage hensyn til hvert enkelt lands følemaade og almindelige begreber“³⁾.

En vældig strid brød løs i Tyskland, da v. Liszt og hans fæller havde rejst deres krav. Modstanderne tog til genmæle i tidsskrifter, aviser og lærde forsamlinger, og tilhængerne maatte indbyrdes diskutere enkeltheder i en kommende lovgivning. I sin fremstilling fra 1908 har v. Liszt givet en dramatisk skildring af denne kamp, hvis skiftende held kom til udtryk i afstemningerne paa juristmøderne. Først i 1895, da den preussiske forordning kom, var sagen i realiteten afgjort⁴⁾.

Den betydeligste talsmand for de jurister, der var principielt betænkelige ved det nye system, er Wach, der i sit polemiske skrift „Die Reform der

¹⁾ Se fx. Hartvig Nissen i NKAarb. 1939. 130 og 140—42 og Krabbe 28—29.

²⁾ Mitt. 1. 1 ff.

³⁾ Mitt. 1. 157.

⁴⁾ Af andre europæiske lande — bortset fra Belgien og Frankrig, hvorom senere — synes især Schweiz, Østrig og Ungarn tidligt at have optaget en indgaaende diskussion.

Freiheitsstrafe“ fra 1890 tager til orde mod saavel strafudsættelse som de ubestemte straffedomme, et andet af tidens reformforslag. Wach erkender, at den betingede dom er udsprunget af et godt sindelag, og at den korte frihedsstraf har mangler; men han anser det for klogere at afbøde dem ved reformer af selve frihedsstraffen og fængselsvæsenet, samt ved erstatning gennem bødestraf, arbejdstvang og advarsel. Naar man hævder, at den betingede dom betyder skaansel og opdragelse, svarer Wach, at det ikke er skaansel at dømme en person som forbryder. Derfor er den amerikanske domsudsættelse i hvert fald at foretrække ¹⁾). Hertil kommer begrænsninger i instituttets anvendelsesomraade: det er ifølge sin motivering uanvendeligt, hvor tilbagefald, fordærvelse eller social stempling ikke kan befrygtes efter straffuldbyrkelse, endvidere ved politiske forbrydelser, og hvor retsfølelsen kræver straf ²⁾). Det staar da til dommeren at afgøre, hvornaar betinget dom skal anvendes; han kan være tilbøjelig til at gøre til regel, hvad der skulde være en undtagelse, og der kan opstaa ulighed for loven. Endelig nævnes den almindelige betænkelighed, der overalt er kernen i modstandernes argumentation: at generalpræventionen kan svækkes, naar specialpræventionen sættes i forgrunden: „Heilsamer als alle Fürsorge für den Sträfling, seine Rettung oder Abschreckung bleibt die Erhaltung der Heiligkeit des Gesetzes; denn nur durch ihn leben wir“ ³⁾). Konsekvensen bliver for Wach, at skal instituttet forsøges, maa det ikke ske i den belgiske lovs skematiske form, men som en domsudsættelse, navnlig over for unge mennesker og sammen med indførelse af tvangsoptagelse.

v. Liszt anmeldte Wachs bog udførligt ⁴⁾). Han betoner, at manglerne ved den kortvarige frihedsstraf ligger i selve strafarten, ikke i fuldbyrkelsen. Mod et af Wachs hovedpunkter: at der i hvert fald ikke bør finde nogen domfældelse sted, hævder v. Liszt, at man næsten alle steder har fundet denne ændring gavnlig, og henviser til sin tidligere fremførte begrundelse: at det vilde stride mod tysk retsopfattelse, om en forholdsregel, der dog var saa relativt indgribende, skulde paalægges uden en retsafgørelse, ved hvilken det udviste strafbare forhold blev fastslaaet. Tilsynet tillægger v. Liszt vist endnu ingen betydning. I hvert fald forkastes (med rette) polititilsyn. v. Liszt anser dommeren for kompetent til at træffe afgørelsen og mener, at en vis ulighed i anvendelsen hurtigt vil reduceres. Hvad angaar truselen mod generalpræventionen, indrømmer v. Liszt, at en saadan trusel vilde være afgø-

¹⁾ Wach 29—30.

²⁾ Wach 32 ff. Her nævnes det ogsaa, at betinget dom er uanvendelig, hvor den dømte ikke ved egen hjælp kan ventes at ville bestaa prøven, se senere om tilsyn.

³⁾ Wach 36—37.

⁴⁾ v. Liszt: Aufs. I. 511 ff.

rende, hvis den fandtes, men det er ikke tilfældet. Tilmed anbefaler Wach selv advarslen, der dog ud fra dette synspunkt saa meget mere maatte forkastes ¹⁾).

Heller ikke Lammasch og Prins frygtede nogen fare fra generalpræventionens side, naar ikke et stort antal forbrydere i forvejen unddrog sig opklaring og forfølgning. Dog vil Lammasch gaa ret vidt i retning af at begrænse probationens anvendelse ud fra det nævnte hensyn ²⁾). En meget anskuelig fremstilling af argumenterne for og imod probationen gav Gautier i 1890 ³⁾). Som klare argumenter pro fremhæves, at man undgaar fængselsopholdet, at domfældtes vilje og ansvarsfølelse vækkes, og at domstolene faar et middel i hænde til at realisere en domfældelse efter forbryderens forudsætninger, især ved første forbrydelse. Endelig nævnes den økonomiske vinding for staten. Over for modstandernes, især Wachs og v. Kirchenheims, paastande hævder Gautier, at den retfærdige gengældelse er forladt i nyere tid. Den strafferetlige reaktion bestemmes af staten efter praktiske formaal, — derfor kommer heller ikke den krænkedes vilje i betragtning, og derfor sker der ikke ved betinget domfældelse et indgreb i benaadningsmyndigheden ⁴⁾). En væsentlig indvending er det, at der ikke kan tillægges prøven nogen værdi, naar domfældte er overladt til sig selv; men denne indvending kan imødegaaes ved tilsynsregler. Nogen fare for retsfølelsen og den almindelige afskrækkelse vil efter Gautiers mening ikke opstaa. Det straffbare forhold lades ikke upaataalt, og offentligheden vil hurtigt lære at forstaa det nye institut. Den betingede dom er et led i en reformbevægelse, der paa andre punkter kan finde en mere haardhændet repression nødvendig, saaledes at retsforfølgningen som helhed bliver mere direkte rettet mod forbryderens farlighed. Over for Wachs paavisning af instituttets begrænsede omraade fremhæver Gautier, at derved formindskes jo ogsaa den fare, det frembyder; men iøvrigt maa afgørelsen i hvert enkelt tilfælde overlades dommeren, og det er umuligt paa forhaand at udelukke visse grupper.

Hovedargumentet mod den betingede dom er altsaa forgrenet sammen med den almindelige straffeteori. Den rene gengældelseslæres forsvarere stod paa en maade stærkest; men over for dem kunde det dels hævdes, at ogsaa

¹⁾ v. Liszt: Aufs. 1. 525 ff., v. Liszt 56.

²⁾ Mitt. 1. 32 f. og 36.

³⁾ ZSchwStr 3. 308 ff.

⁴⁾ Nogle jurister (Allfeld, Binding, Birkmeyer), der var modstandere af betinget dom, blev tilhængere af den betingede benaadning i Tyskland, fordi der derved ikke skete noget indgreb i gængse retsprincipper. Denne formelle betragtning blev imødegaaet, se v. Liszt: Aufs. 2. 165 og v. Liszt 62: „Die Gnade zum Rechtsinstitut gemacht ... fällt nicht mehr unter den Begriff der Gnade“. Derfor mødte ogsaa de tyske forordninger modstand, se fx. E. Kern i ZStrW 43. 591 f.

andre retsinstitutter bidrog til at hindre en konsekvent gengældelse, fx. forældelse, dels at den betingede dom kunde opfattes som en straf, der svarer til brøden, en art belønnende gengældelse¹⁾. Andre kunde ængstes paa generalpræventionens vegne. Over for dem blev det af en lang række tyske jurister hævdet, at en saadan frygt var ubegrundet, naar praxis viste skønsomhed, og naar strafbare forhold selv ved betinget domfældelse ikke var uden følelige følger²⁾.

Probationssystemets sejr i Tyskland og i det internationale samarbejde ligger mellem 1890 og 1895. Paa den 4. fængselskongres i Sct. Petersborg i 1890 stilledes spørgsmaalet til diskussion, men nogen vedtagelse fremgik paa grund af uenighed ikke af forhandlingerne. Paa den 5. kongres i 1895 anbefaledes betinget domfældelse, mens man ansaa advarsel for overflødig ved siden af denne. Den modstand, som holdt sig, laa i alt væsentligt i Tyskland hos tilhængerne af den „klassiske“ strafferetsskole, som før ca. 1890 havde repræsenteret den herskende opfattelse³⁾.

Betydningsfulde bidrag til diskussionen ydede de nordiske jurister i aarene efter 1890, og det gjaldt i lige grad spørgsmaalene om strafudsættelsens teoretiske forsvarlighed og praktiske gennemførelse. Dens ihærdigste forkæmper blev i Norden Fr. Hagerup, hvis indlæg hævder sig i rang med de førende fremmede juristers. Hagerup indledede diskussionen om emnet paa det 7. nordiske juristmøde i 1890; som grundlag for forhandlingerne udarbejdede han sit skrift „Om betingede Straffedomme“.

Hagerups første fortjeneste er at have løsnet den traditionelt anførte nære forbindelse mellem kort frihedsstraf og betinget dom. „Berettigelsen af de betingede straffedomme ligger jo i den betragtning, at straffens virkninger i det enkelte tilfælde forudsættes at være uheldige, og at de øiemed, som al straf forfølger, antages at kunne opnaas fuldkomnere ved, at staten ialfald betingelsesvis giver afkald paa gennemførelsen af sin strafferet. Men denne betragtning finder ikke blot anvendelse paa frihedsstraffen ... Det er efter min mening paa den ene side urigtigt at anse enhver kortvarig frihedsstraf for at være af det onde ... Paa den anden side kan de samme ulemper ... ogsaa gjøre sig gjældende ved andre straffe, om end de her ikke vil træde saa skarpt frem. Bøder er saaledes en lidet hensigtsmæssig straf for de ubemidlede klasser. ... Jeg tror, at vil man overhovedet ved straffeforfølgningen

¹⁾ Saaledes Oetker. Se v. Liszt 55.

²⁾ Et eksempel paa argumentation mod betinget dom ud fra formalistiske synspunkter frembyder v. Buri i GerSaal 46. 321 ff., herimod Stoos i ZSchwStr 5. 471—76.

³⁾ En bred protest uden mange reelle holdepunkter er Ginsbergs afhandling i GerSaal 63 (1904). 241—354; dette tidsskrift var organ for reaktionen over for v. Liszts ZStrW.

tage hensyn til straffens konkrete virkninger og lade den straffende haand hvile, hvor slaget kun vilde gjøre galt værre, vilde det være en vilkaarlig halvhed alene at gjøre denne betragtning gjældende ligeoverfor de korte frihedsstraffe, men hensynet maa anerkjendes saa vidt, som grunden rækker¹⁾. Hagerup eliminerer den betingede doms nødhjælp-agtige karakter og ser den i stedet som et velegnet almindeligt strafmiddel, hvis teoretiske berettigelse ikke kan betvivles, naar man hylder en formaalsbestemt straffelære. — Hagerup indrømmer Wach, at det vigtigste er, at der straffes. Men straffen kan medføre større ulemper for baade lovovertræderen og samfundet end straffrihed. Det er en anden af Hagerups fortjenester at have understreget (især over for Wach), at betinget dom ikke maa betragtes som blot skaansel, men som en i hele samfundets interesse afmaalt reaktion²⁾. Herimod indvendte Goos, at vel var eftergivelse paa prøve under en eller anden form berettiget; men det maatte fastholdes, at „det ikke er samfundets interesse, der kræver hele denne forholdsregel, men hensynet til forbryderen“³⁾.

En hovedhjørnesten i Hagerups overvejelser er sammenhængen med paa-alespørgsmaalet. Hagerup hæftede sig ved den norske proceslovs ord, at paatale kan frafaldes, „naar det antages, at intet offentligt hensyn kræver, at forbrydelsen straffes.“ Man maatte da ogsaa, mente han, kunne sammenholde de forskellige samfundshensyn indbyrdes. Hensyn, der taler for, at forbrydelsen straffes, kan veje mindre end det hensyn til samfundet, der betragter faren for en skadelig virkning af straffen⁴⁾. Opportunitetsprincippet saaledes praktiseret medfører efter Hagerup som sin nødvendige konsekvens den betingede straffedom. Det er meningsløst, at domstolene skal staa uden midler, hvis anklagemyndigheden — der jo dog har et ringere kendskab til lovovertræderen — har rejst paatale⁵⁾. — Getz udtalte derimod: „Jeg kan ikke ... tage et saadant hensyn til, hvorvidt jeg in concreto antager, at vedkommende vil have godt af straffen ...“; man kan ikke tage dette hensyn, fordi man derved kunde tvinges til at undlade paatale i saa mange tilfælde, at generalpræventionen blev truet. Baade ved paaalespørgsmaalet og ved den betingede dom maa man betragte forbrydelsens egenskaber, ikke forbryderens⁶⁾. Som Hagerup mener Getz, at hensynet til samfundets beskyttelse skal motivere betinget doms anvendelse; men han forstaar sætningen saaledes, at betinget dom er berettiget, hvor den udfylder den plads i straffeskalaen, der

¹⁾ Bet. Str. 8—9.

²⁾ Se Bet. Str. 12 f. og Nord. Forh. 7. 114 f., jfr. v. Liszt: Aufs. 1. 523.

³⁾ Nord. Forh. 7. 126.

⁴⁾ Norske Forh. 1. 180 f.

⁵⁾ Norske Forh. 1. 157 f. og Nord. Forh. 8. 101—02.

⁶⁾ Norske Forh. 1. 162—64.

generalpræventivt er paakrævet, nemlig hvor advarsel er utilstrækkelig og fængsel unødvendigt. Hagerup og Getz indsaa iøvrigt begge, at deres uenighed mere var af teoretisk end praktisk art ¹⁾).

Den hyppigst forekommende indvending mod betinget domfældelse: generalpræventionens krav, rejses ogsaa i nordisk teori; men man tillægger den i almindelighed ikke afgørende betydning, naar strafudsættelsen holdes inden for visse grænser ²⁾). Der opstaar naturligvis uenighed om, i hvilken grad strafudsættelsen bør være en undtagelsespraxis. Goos og Hagströmer sætter grænserne ret snævert; Hagerup synes at gaa langt videre. Det maa erken- des, at man vanskeligt kunde danne sig nogen mening herom, saalænge de praktiske erfaringer var meget faa.

En anden indvending var muligheden for uensartet anvendelse ³⁾). Men man antog almindeligvis, at betydelige forskelle vilde forsvinde efter nogen tids praxis, og desuden fremhævedes adgangen til appel og den almindelige ufuldkommenhed, der hæfter ved enhver juridisk afgørelse, ogsaa ved strafudmaalingen. — Hensynet til den krænkede nød ingen videre vægt; dog gav det anledning til drøftelse af erstatningsspørgsmaalet, som siden skal nævnes. En enkelt jurist fremhævede som en fordel ved betinget dom, at mange for- urettede hidtil er vejet tilbage fra at paatale privat, fordi de ikke har noget kategorisk ønske om straf, men gerne ser en vis reaktion ⁴⁾).

Der var i Norden kun faa konsekvente modstandere af reformen. Næsten alle fandt indførelsen af et probationssystem begrundet ved de praktiske erfaringer og navnlig teoretiske overvejelser, som juristmøderne bragte til orde. Men valget af egnede former gav anledning til meningsforskelligheder; det gjaldt først spørgsmaalet om domsudsættelse over for exekutionsudsættelse. Under den tidligste diskussion havde egentlig kun Wach haft sin egen mening herom ⁵⁾), mens v. Liszt blot havde henvist til retsfølelsen og til Englands, Belgiens og Frankrigs eksempel. England var imidlertid et daarligt eksempel, fordi der her vel skete en konstatering af tiltaltes skyld, men ikke en straf- fastsættelse, og spørgsmaalet maatte netop være, om denne var uheldig. Gautier lagde med rette vægt paa, hvorledes tiltaltes stilling i samfundet vilde blive efter rettens afgørelse, men tog ikke stilling til, om en straffastsættelse i højere grad stemplede ham som forbryder ⁶⁾). I Norden gik baade Hagerup og Getz ind for exekutionsudsættelsen, den første ud fra den mening, at det

¹⁾ Anf. st. 175—80. Se iøvrigt ndf. 26, 128 og 146 f.

²⁾ Se Hagerup: Bet. Str. 13, Urbye i Nord. Forh. 8. 74, Ussing i Danske Forh. 1. 67 f.

³⁾ Det var for Hagerup den vigtigste indvending.

⁴⁾ Roll i Norske Forh. 1. 160—61; jfr. Sutherland 407.

⁵⁾ Om Ignatius (i ZStrW 1903), se ndf. 107 f. Jfr. endv. Bauer i ZStrW 35. 908—09.

⁶⁾ Se ZSchwStr 3. 329—30.

har stor betydning, at en afsagt dom karakteriserer handlingen som strafbar og skærper advarslen ¹⁾). Hertil kommer vanskeligheden ved at bedømme sagen paa et senere tidspunkt, navnlig hvor den skriftlige procesform er forladt. Den tiltaltes skyld maa fastslaas, og man maa da af praktiske grunde anbefale, at der ogsaa strax fastsættes en straf ²⁾). — Goos vilde ikke ganske udelukke en form for udsættelse, men inden for det begrænsede omraade, han tilkender den, trænges exekutionsudsættelsen i baggrunden, dels ved ønsket om at give andre myndigheder end domstolene denne kompetence (i tilknytning til paatalefracfald og benaadning), dels ved ønsket om adgang til domsudsættelse. „Der maa efter omstændighederne kunne tages saa meget hensyn til forbryderen, at det offentliges ret kan vige i et tilfælde, hvor det maa siges, at for denne forbrydelse stiller sagen sig saaledes, at allerede det, at der gives straffedom over ham, er for indgribende, for uforholdsmæssigt fordærveligt for ham. . . . Men endnu mere; det maa efter omstændighederne ogsaa kunne siges: vi vente med paatale, vente med forfølgning ogsaa paa prøve . . .“ ³⁾). — Man drøftede navnlig i Danmark det problem, om kompetencen burde lægges hos de administrative myndigheder; kun faa bestred dommerens fortrin i bedømmelsen af, om foranstaltningen var hensigtsmæssig ⁴⁾).

Alt i alt kan det siges, at probationssystemet i Norden blev genstand for en mere alsidig bedømmelse end i Tyskland. Det blev slaaet fast, at betinget dom maatte anses for det mest nærliggende instrument til overvindelse af tidens kriminalpolitiske vanskeligheder, men at man ikke skulde vente sig mirakler af et enkelt middel ⁵⁾). Herunder blev bl. a. processuelle spørgsmaal drøftede, mens fx. opportunitetsprincippet ikke havde nogen aktualitet i Tyskland. —

I det foregaaende er gjort rede for de vigtigste momenter, som for datidens førende jurister skulde begrunde probationssystemets indførelse eller forkastelse. Det turde være et vidnesbyrd om den herskende opinions vægt, at lovgiverne saa hurtigt tog imod dens vejledning. Naar talen er om radikale indgreb paa et saa vigtigt omraade som strafforfølgningsen, er det et sjældent syn at se teori og lovgivning holde samme tempo. — Naturligvis gjaldt

¹⁾ Bet. Str. 15 og Ussing i Danske Forh. 1. 68.

²⁾ Saaledes Urbye i Nord. Forh. 8.80. — Kraft anbefalede i 1894 begge systemer, se 72—73. — Den norske jurist Hausmann ønskede domsudsættelse, se Nord. Forh. 8. 92.

³⁾ Nord. Forh. 7. 130 f. — Se iøvrigt om Danmark kap. IV, 1.

⁴⁾ Hagströmer fremhævede, at visse af de i udlandet nævnte ulemper ikke findes i Sverige, og at betinget benaadning derfor kan udfylde det eksisterende behov for en undtagelsesforanstaltning, se Nord. Forh. 8. 82. — Sml. A. Schou i T f R 1905. 399—400.

⁵⁾ Jfr. Hagerup i Nord. Forh. 7. 155 og 8. 102.

denne vejledning ogsaa i vidt omfang de praktiske problemer ved tankens realisation.

Selve det behov, som bevirkede kravet om probation, gav de vigtigste retningslinier for det legislative problem. Straffens fuldbyrdelse skulde være en virksom trusel for den, der endnu var modtagelig for forestillingen om det nyttige og moralsk rigtige i at føre en ordnet tilværelse paa lovens grund, men som ved særlige omstændigheder var blevet skyldig i en forbrydelse, for hvilken straf syntes uundgaaelig. Dommen skulde give ham en kraftig advarsel, en tilskyndelse til at rette sig ved egen hjælp, mens tid var. Det var da i det store og hele uden for tvivl, at en straf maatte fastsættes i dommen, fordi den i grunden var forskyldt, at navnlig udsættelse af frihedsstraf var paakrævet, at lovene især maatte tage sigte paa personer, der ikke tidligere havde forset sig og derfor endnu havde nogen agtelse for straffebudet og for fængslet, at disse personer navnlig maatte søges blandt de yngre lovovertrædere, at generalpræventionen satte grænser for, hvor mange og hvor grove forbrydelser man kunde undtage fra fuldbyrdelse, og at strafudstaaelsen kun i en begrænset tid burde true den dømte.

Paa eet punkt var den kontinentale probation distanceret af U. S. A.: man anvendte ikke tilsyn. Naar bortses fra Wach og Gautier, blev spørgsmaalet sjældent berørt. Gautier skriver: „... il faudrait fermer les yeux pour ne pas voir la supériorité des institutions américaines. N'est-il pas curieux dès lors de constater que pas une voix ne s'est élevée jusqu'ici pour en demander l'adoption pure et simple; ne doit-on pas s'étonner surtout de ne trouver ni dans la loi, ni dans les projets, ni dans les propositions individuelles, rien qui de près ou de loin rappelle le magistrat de surveillance qui est le nerf de tout le système américain?“¹⁾ — Heller ikke andre vilkaar af støttende karakter kendes i den første tid af probationens existens paa kontinentet; erstatningen var som tillægsvilkaar udsprunget af særlige overvejelser.

Den historiske linie skal ikke her forfølges meget længere. Historisk stof er i ret vidt omfang inddraget i den følgende undersøgelse. Dels omfatter oversigten over fremmed lovgivning en del ældre love, dels vil der i regelen ved behandlingen af probationens enkelte elementer blive givet et historisk rids, som antyder den almindelige tendens paa det paagældende omraade; det gælder saaledes spørgsmaalene om doms- eller exekutionsudsættelse, om den betingede doms forudsætninger i henseende til forbrydelsens art, straffens størrelse og domfældtes tidligere vandel, endvidere tilsyn og andre vilkaar samt hidførelse af straffens fuldbyrdelse, herunder prøvetidens længde. Endelig maa det fremhæves, at det følgende afsnit om typer, terminologi

¹⁾ ZSchwStr 3. 321.

og instituttets retlige karakter i høj grad er baseret paa ældre retsformer og diskussioner ¹⁾).

Den senere udvikling efter probationens første historiske stadier er navnlig karakteriseret ved instituttets voldsomme praktiske anvendelse. Man kunde ikke længere opretholde tanken om, at det var forbeholdt saa udprægede lejlighedsforbrydere, at der var en næsten sikker formodning for fuldbyrdelsens overflødighed til forhindring af tilbagefald. Institutet har dokumenteret sin selvstændige berettigelse ud over de specielle forhold, som i Europa motiverede dets indførelse. Baggrunden herfor er atter, at tanken om samfundsreaktionernes individualisering ikke længere henvises til en beskeden plads inden for straffeteorien, men tværtimod har ført den frem til et kritisk punkt. — Paa den anden side understreges det gang paa gang, at betinget dom ikke maa anvendes saa hyppigt, at den første forbrydelse bliver „gratis“. Teoretisk maatte man derfor fastholde som det centrale, at probationen var beregnet for lejlighedsforbrydere, der ikke paa forhaand havde haft anledning til at gøre betragtninger over deres muligheder for at undgaa straf. Men i praxis var anvendelsen — og er stadig — i mange tilfælde ikke baseret paa nogen stærk formodning om dens nytte, men blot paa en større eller mindre forhaabning herom. Naar det paa den 10. fængselskongres i Prag 1930 er vedtaget, at probationen kun bør anvendes paa virkelig egnede personer, er denne begrænsning for saa vidt ret tom, som der i praxis maa opretholdes en vid formodningsregel. Nogen exakt bestemmelse af instituttets klientel kan ikke gives ²⁾). Dommeren maa i hvert enkelt tilfælde skønne over de momenter, der bør være afgørende. Et hovedsynspunkt synes det i vor tid at være at undgaa fuldbyrdelsen af en frihedsstraf i forening med et vist haab om nytten heraf ³⁾). Naar Wach hævdede, at udsættelsen ifølge sin begrundelse var uanvendelig i tilfælde, hvor der ikke kunde befrygtes tilbagefald og social ødelæggelse efter fuldbyrdelsen, er denne indvending for det første af ret teoretisk art, fordi man kun sjældent vil kunne afkræfte formodningen herfor; men dernæst er det sikkert heller ikke i praxis nogen hensigtsmæssig be-

¹⁾ Om lovgivningen omkr. 1895, se Urbye; omkring 1926, se Mittermaier; om retstilstanden og de vigtigste stridspunkter omkring 1908, da probationsinstituttet i det væsentlige havde vundet sin plads i lovgivningerne, og en del erfaringer var indhøstet, henvises især til Lenz og v. Liszt.

²⁾ Se et komisk forsøg herpaa af Gelpke i SchwZStr 37. 99 ff., hvor forfatteren endog griber til matematiske formler.

³⁾ Hagerup 440 henviser til den almindelige tanke i pædagogikken at spare straf første gang. — Se iøvnr. Zimmerl 255 og Elisa Ussing i UfR 1942 B 172 f., hvor ogsaa økonomiske grunde fremhæves (jfr. K. Leudesdorff i Berl. Aft. 9/7 1941), mens der advares mod at give b. d. „af blot og bar barmhjertighed, saaledes som mange domsmænd desværre er tilbøjelige til.“

grænsning¹⁾). Man har endvidere fremhævet som et særligt anvendelsesomraade tilfælde, hvor en straffebestemmelse er forældet²⁾).

Med denne øgede praktiske betydning stemmer det, at lovenes grænser for anvendelsen af betinget dom viser en almindelig tendens bort fra alt for snævre og detaillerede regler, saaledes som det siden skal omtales³⁾). Men samtidig er det opdragende moment i probationen stadig mere fremtrædende. Man har flyttet hovedvægten fra den blotte mulighed for straffens bortfald til indførelsen af støttende foranstaltninger i form af tilsyn, opholdsforbud, afholdspaalæg m. v., der positivt hjælper den dømte til at undgaa visse kilder til ny kriminalitet, som ligger i hans omgivelser og vaner. Dermed er det ogsaa stadig blevet mere klart, at den betingede straffedom ikke er blottet for følelige følger for den domfældte, og man insisterer ikke i samme grad som før paa at begrænse betinget dom til ubetydelige lovovertrædelser. Paa de internationale kongresser har probationen i den største del af dette aarhundrede været et hovedemne, med stadig større vægt paa drøftelsen af tilsynet, dets udstrækning, organisation og virkning.

Naar man bortser fra de gentagne og meget forstaaelige advarsler mod ukritisk brug af betinget dom, har de strafferetlige teoretikere i den nyeste tid været instituttet særdeles gunstigt stemt og stærkt understreget dets centrale stilling i kriminalpolitikken⁴⁾). Det kan heller ikke nytte andet, for hvis der skal opnaas væsentlige resultater over for de mange begyndere, i hvem hovedparten af den fremtidige kriminalitet er latent, maa probationen være et af midlerne, hvordan man saa end vil forme den. Man har set rigeligt bevis for, at strenghed beforder kriminalitet. Tilbage er kun at sætte sine forhaabninger til kvalificerede former for advarsel og opdragelse.

¹⁾ Wach 32.

²⁾ Hurvicz i ZStrW 35. 601—02.

³⁾ Jfr. Lenz 131—32 og 155, Handw. 1. 555—56 og Timasheff 1. 44. I U. S. A. er dog undertiden visse begrænsninger indført i en oprindelig fri anvendelse, jfr. Timasheff 1. 60.

⁴⁾ En særstilling indtager Ferri, hvis syn paa probationen er rentud bornert og et ejendommeligt vidnesbyrd om, hvorledes en kriminalist, der ønsker at bygge paa ekstremt realistiske principper, tværtimod kan føres til praktisk uantagelige resultater paa et af kriminalpolitikkens vigtigste omraader.

II

PROBATIONSBEGREBET

1. *Typer og terminologi.*

Udtrykkene „betinget straffedom“ og „betinget domfældelse“ dækker i dansk ret det forhold, at det i en straffedom bestemmes, at den fastsatte strafs fuldbyrdelse „skal udsættes, saaledes at straffen bortfalder ved udløbet af en af retten fastsat prøvetid, saafremt den dømte opfylder de i loven foreskrevne betingelser og de yderligere vilkaar, som maatte være fastsat i dommen“ (strfl. § 56, stk. 1). Som det fremgaar af den historiske oversigt er denne form blot een blandt flere mulige. Der skal i det følgende gøres et forsøg paa at bestemme, i hvilket omfang disse former lader sig betragte under et fælles synspunkt. Hovedopgaven er at bestemme instituttets retlige natur, men det er nødvendigt at indlede med en behandling af terminologisk art. Der raader en vis uklarhed allerede i bedømmelsen af probationens natur i dens første former, og resultatet er blevet mangel paa konsekvent sprogbrug. Under den terminologiske undersøgelse vil der samtidig blive lejlighed til at præcisere nogle væsentlige forskelligheder i instituttets form og anvendelse.

Til det danske (og norske) udtryk „betinget straffedom“ svarer den svenske betegnelse „villkorlig straffdom“, den tyske „bedingte Verurteilung“, den franske „condamnation conditionelle“, den hollandske „vorwaardelijke verordeeling“ og den italienske „condanna condizionale“¹⁾. Mange forfattere har i tidens løb anvendt disse udtryk uden hensyn til, om en specifik europæisk form, den angelsaxiske eller begge former under eet var ment. I alle tilfælde kan udtrykkenes korrekthed imidlertid diskuteres. Wach kritiserede dem med følgende ord: „Weder in der ursprünglichen Gestalt, welche die Institution im Mutterland zeigt, noch in der, welche man ihr auf dem europäischen Kontinent gegeben hat, ist sie „bedingte Verurteilung“. Dort wird ... überhaupt nicht verurteilt, hier wird nicht bedingt, sondern unbedingt verurteilt. Das Wort Strafaufschub bezeichnet die Sache treffender“²⁾.

For engelsk-amerikansk rets vedkommende er betragtningen rigtig. Den

¹⁾ Udtrykket er vist første gang benyttet af Pierantoni i 1885, se v. Liszt 87 og Timasheff 2. 2—3.

²⁾ Wach 22, jfr. v. Liszt i Mitt. 1. 44 og Ebermayer, Lobe og Rosenberg 408.

terminologiske vanskelighed opstaar paa kontinentet, især fordi exekutionsudsættelsen her udformes i to varianter, hvoraf den ene siges at lade dommen som saadan bestaa efter prøvetidens udløb, mens den anden lader dommen bortfalde, betragter den som ikke afsagt¹⁾). Navnlig den tysksprogede litteratur har rejst en kompliceret terminologi, som ikke er præget af, at tysk ret formelt hviler paa benaadningssynspunktet²⁾). Foruden at man — navnlig i den første tid — anvendte fællesbetegnelsen „bedingte Verurteilung“ om baade doms- og exekutionsudsættelsen, opstilledes inden for den sidste forskellige begreber: bedingte Verurteilung (i snæver forstand), bedingte Strafaussetzung, bedingter Strafaufschub, bedingter Straferlass, bedingter Strafnachlass, bedingter Strafvollzug etc.³⁾). Men sondringerne er langtfra fastholdt med klarhed. Om den sidste europæiske form: afsigelse af en resolutivt betinget dom, der bortfalder efter god opførsel i prøvetiden, bruges ofte benævnelsen bedingte Verurteilung (fx. af Zimmerl, Hafter, Lammasch-Rittler og v. Liszt-Schmidt⁴⁾). Dommens fortsatte existens siges her at være betinget af brud paa vilkaarene. — Om bedingter Straferlass (eller „hvad der i realiteten bliver det samme“ bedingter Strafvollzug) taler Hafter, hvor dommeren paalægger en suspensivt betinget straf, hvis udstaaelse afhænger af god opførsel, men som forbliver bestaaende. (Ogsaa Hafter benytter dog som mange andre fællesbetegnelsen bedingte Verurteilung om begge varianter⁵⁾). Den sidstnævnte form kalder v. Liszt-Schmidt bedingte Strafaussetzung, Zimmerl og Lammasch-Rittler bedingter Strafnachlass⁶⁾); det er altsaa navnlig omkring denne forgrening den sproglige uenighed rejser sig. Den kan udformes enten saaledes, at der efter prøvetidens udløb kræves en udtalelse fra domstolen om fuldbyrdelsens bortfald, eller saaledes (som i de tyske udkast fra 1925 og 1927) at dommeren strax betingelsesvis eftergiver straffen, hvorefter god opførsel i prøvetiden bevirker automatisk straffertgivelse.

Wachs kritik blev fremsat paa et tidspunkt, da kun Belgien havde lovgivet om instituttet, men netop i den form, at dommen efter prøvetidens udløb ansaas som „non avenue“, en form der altsaa med nogen føje kunde benævnes betinget domfældelse. Heller ikke Goos træffer helt det rigtige, naar han

¹⁾ Se Mannheim 139—40: “at least three different methods of applying the principle ...”

²⁾ Jfr. Mittermaier 55: „Die Einrichtung wird verschieden benannt, aber die Bezeichnung lässt regelmässig keinen Schluss auf ihr Wesen zu“.

³⁾ Undertiden kaldes alene den angelsaxiske form („Aufschub des Entscheides“) bedingte Verurteilung, se fx. Handw. 1. 555, Mezger: Strafrecht (1931) 508 og samme i Kriminalpolitik (1942): „eine echte bedingte Verurteilung“.

⁴⁾ Anf. værker 260—61, 334, 59 og 432. Se endv. Gautier i ZSchwStr 3. 300—01.

⁵⁾ v. Liszt i Aufs. 2. 164, hvor dog bedingter Straferlass anses for bedre, altsaa i videre betydning end hos Hafter.

⁶⁾ Anf. værker 432—33, 261 og 59.

i 1892 om den belgiske lov siger, at betinget domfældelse er „et meget slet navn, der ikke giver begreb om, hvad sagen er, men som betyder: udsættelse, eventuelt eftergivelse efter en prøvetid af exekutionen af den fældende dom¹⁾“. Den norske lov af 1894 og den danske af 1905 anser derimod blot straffen som udstaaet med prøvetidens udløb, mens dommen bestaar, navnlig i henseende til gentagelse. Torp kunde derfor med større ret kritisere benævnelsen „betinget domfældelse“²⁾).

I betragtning af forfatterernes indbyrdes uenighed er der ingen grund til at gaa til bunds i deres subtiliteter. Allerede v. Liszt har i 1908 angivet de synspunkter, som bør være afgørende. Han fremhæver, at den væsentlige sondring bør lægges mellem doms- og exekutionsudsættelsen, ikke p. g. a. selve formen, men fordi man i de angelsaxiske lande har forbundet probationen med tilsyn³⁾. Dernæst hedder det: „Völlig unklar, teilweise geradezu falsch ist dagegen eine andere, sehr verbreitete Unterscheidung ... Man stellt die „bedingte Verurteilung“ und den „bedingten Straferlass“ einander gegenüber, je nachdem die Verurteilung selbst hinwegfällt ... oder ob bloss die Strafe als verbüsst gilt, während die Verurteilung an sich bestehen bleibt. Gewiss ist diese verschiedene Intensität der durch die Bewährung verursachten Wirkung von einschneidender Bedeutung. Aber ein grobes Missverständnis ist es, wenn man sich dabei lediglich an die Wortfassung des Gesetzes hält. Die Frage muss vielmehr so gestellt werden: Kommt das Strafurteil, dessen Vollstreckung ausgesetzt war, nach günstigem Ablauf der Bewährungsfrist überhaupt noch in Betracht oder nicht?“ v. Liszt benægter altsaa, at der i selve lovenes struktur er basis for en afgørende sondring. Instituttet er i sin grundtanke og i sine væsentligste træk overalt det samme, og spørgsmaalet er blot, hvorledes retsstillingen er efter prøvens heldige udfald, navnlig i tre henseender: 1. Kan betinget domfældelse udelukke ny betinget dom, hvis tidligere straffriandel kræves? 2. Kan betinget dom øve gentagelsesvirkning? 3. Hvad viser strafferegistret eller udskrifter deraf?⁴⁾ Forfatteren indrømmer, at en væsentlig forskel er knyttet til, om dommen er slettet eller straffen udstaaet; men det afgørende er et samlet blik paa lovens regler. Den belgiske lov, der anser dommen for „non avenue“⁵⁾, udelukker ved en senere ændring ny

¹⁾ Nord. Forh. 7. 130.

²⁾ Torp. 57. Jfr. Kjerschow 161.

³⁾ v. Liszt 8 ff. Her er først benaadningsformen (tyisk ret) udskilt til særlig behandling; interessen samler sig kun om de til domstolene henlagte afgørelser.

⁴⁾ v. Liszt 84—87.

⁵⁾ Det samme gjorde man dengang efter belgisk mønster i Luxembourg, Frankrig, Portugal, Bulgarien og Ægypten, mens straffen i Norge og Danmark ansaas for udstaaet. v. Liszt fremhæver iøvrigt, at de nævnte spørgsmaal langt fra er løst i alle lande, og at visse love derfor vanskeligt lader sig rubricere med sikkerhed.

betinget dom, og m. h. t. strafferegistrets udvisende konstaterer man forskellige variationer: fuldstændig slettelse, meddelelse til dommeren alene (Belgien) eller meddelelse baade til dommer og andre offentlige myndigheder, men ikke til domfældte (Frankrig). Gentagelsesvirkning nægtes nogle steder, skønt dommen ikke iøvrigt anses som ikke afsagt.

v. Liszts synspunkt har for saa vidt gyldighed endnu, som der ikke er nogen grund til at operere med de nævnte terminologiske sondringer. Begge former er reelt i lige høj grad berettiget til at benævnes betinget domfældelse, naar man ikke i praxis kan konstatere noget skarpt skel. — Foreløbig skal det fremhæves, at andre udtryk har fundet anvendelse, saaledes navnlig „Strafaussetzung“, som blev foreslaaet bl. a. af Wach.

I Danmark har „(betinget) strafudsættelse“ undertiden betegnet enten den angelsaxiske og den kontinentale form under eet eller kun den sidste (der tillige kaldes „eksekutionsudsættelse“, ogsaa hos Skeie), mens „(betinget) domsudsættelse“ har betegnet det angelsaxiske system. I Skeies strafferet finder man et broget udvalg af benævnelser: overskriften „dom med betinget eftergivelse av straffen („betinget dom“)“, endvidere: betinget utsettelse av straffedom, probasjonssystemet, eksekusjonsutsettelse, domsutsettelse, eksekusjons-suspension, betinget avkall på straffens fullbyrdelse, betinget straffrafallelse etc. Det er hensigtsmæssigt at søge denne sproglige mangfoldighed noget forenklet, selv paa bekostning af en fuldstændig teoretisk uangribelighed.

I Frankrig benytter man tillige udtrykket „sursis à l'exécution de la peine“ (undertiden er indskudt „conditional“ efter „sursis“) ¹⁾. De tilsvarende italienske udtryk er „sospensione della esecuzione“ og „sospensione della sentenza (decisione)“; ogsaa her indskydes undertiden „condizionale“ ²⁾.

I U. S. A. og England taler man om „suspension of sentence“, et fællesudtryk for „suspension of either the imposition or execution of sentence“. Som følge af den vægt, man allerede tidligt tillagde tilsynet med den betinget dømte (gennem probation officers) har imidlertid betegnelsen „probation“ („probation system“) faaet en dominerende anvendelse. I Survey 1 deles behandlingen af hver stats regler i et afsnit om „suspension of sentence“, der særskilt undersøger hjemmelen til udsættelse (navnlig med henblik paa spørgsmaalet, om common law menes at aabne domstolene denne kompetence, uden at love er givet, — hvorom senere), og et afsnit om „probation“, der undersøger lovreglerne og tilsynet. Systematikken er dikteret af instituttets oprindelse og ellers ikke særlig velbegrundet. Som eksempel paa

¹⁾ De to varianter findes i den franske overskrift til schw. strfl. 1937 §§ 41 og 96, Neidharts udgave, skønt indholdet er det samme. — Se iøvrigt Gautier i Mitt. 5. 27 f.

²⁾ Se Ferri 101 og Neidharts udgave af schw. strfl., overskrifterne til §§ 41 og 96.

terminologien kan anføres følgende passus fra omtalen af staten New York ¹⁾: “Whatever doubts existed as to the common law powers to suspend sentence have been settled by statutes which today allow suspension of either the imposition or execution of sentence. Restrictions on persons eligible to suspension of sentence and terms under which suspension must be made are similar to those pursuant to the granting of probation“. I den fælles amerikanske lov af 1925 hedder det: “revoke the probation or the suspension of sentence“, og i Encyclopedia Britannica 1945: “The principle on which the probation system is based originated in, and was a development of, the idea of the suspended sentence“. Efter engelsk ret kaldes hyppigt kun udsættelse med tilsyn “probation“, mens den almindelige betegnelse for udsættelse uden tilsyn er “binding over“; dette er understreget i Criminal Justice Bill, der skelner mellem “probation“ og “discharge” ²⁾.

For en streng betragtning omfatter “probation“ følgelig kun instituttet i forbindelse med tilsyn; men hyppigt gaar man den genvej at anvende udtrykket om instituttet overhovedet. Den engelske lov af 1887 benævnes “The Probation of First Offenders Act“, skønt tilsyn ikke omhandles, og i Survey 2 gives følgende bestemmelse af begrebet: “Probation is the postponement of final judgment or sentence in a criminal case, giving the offender an opportunity to improve his conduct and to readjust himself to the community, often on conditions imposed by the court and under the guidance and supervision of an officer of the court“. Endelig kan nævnes Glueck, der først opstiller tre nødvendige betingelser, for at probation skal foreligge: udsættelse af dom eller eksekution under vilkaar og i en vis prøvetid, forudgaaende undersøgelse og tilsyn, men strax efter modificerer sine krav saaledes: “Probation, in practice, varies all the way from merely letting the offender off without any supervision, . . . to the most advanced application of modern methods of rehabilitation” ³⁾. — Undertiden anvendes ordet probation alene om den angelsaxiske domsudsættelse, fx.: „... la condamnation conditionnelle — dans ses deux formes, à savoir: le sursis à l'exécution sur le continent d'Europe, et la „probation“, dans les pays où se parle la langue anglaise ...“ ⁴⁾

¹⁾ Survey 1. 767.

²⁾ Jfr. Elkin 163—64, Michael og Adler i Crime, Law and Social Science (London 1933) 190: “suspended sentence with supervision“, Sutherland 382, Penal Reform 118, Hagerup 440, Mittermaier 55 og U III mot. 150.

³⁾ Prob. and Cr. Just. 3—4 og 12. Se ogsaa Timasheff 2. 21 og Bulletin 1, hft. 1 1925. 5: „Il est notamment recommandé ... de donner une large extension au système de „Probation““.

⁴⁾ Fransk oversættelse af Ruggles-Brise i Bulletin 1, hft. 2 1925. 21. „Condamnation conditionnelle“ er altsaa her overbegrebet, en uheldig sprogbrug. — Se iøvrigt Rosenfeld 106: „die Stellung auf Probe“, modsat „die Aussetzung der Strafvollstreckung“.

Der skal ikke her tages stilling til alle de nævnte termini og ejheller gøres forsøg paa at fastholde skarpe begreber. Hvor talen er om instituttet i almindelighed, uden hensyn til doms- eller exekutionsudsættelse, vil hyppigt betegnelsen „probationssystemet“ blive benyttet i det følgende ¹⁾. Det er korrekt at lade den omfatte selv de love, der ikke kender tilsyn, da den paagældende jo dog er stillet paa en prøve, som ganske vist skal bestaa ved egen hjælp. Udtrykket kunde i grunden anvendes i videre betydning som omfattende ogsaa betinget løsladelse (benaadning), betinget paatalefrafald o. l.; men det er hensigtsmæssigt at forbeholde det for den til domstolene henlagte beføjelse.

Udtrykkene „betinget straffedom“ og „betinget domfældelse“ har i den grad vundet hævd i dansk, at det ikke nytter at søge dem fjernede. Om det overhovedet er paakrævet ud fra de ovenfor anførte synspunkter, kan diskuteres. Den vigtigste grund hertil skulde være ønsket om at dække enhver form for probation; thi for den angelsaxiske form er udtrykket ikke betegnende. De kontinentale varianter bør som nævnt ikke adskilles; alt i alt maa det om dem siges, at betegnelsen betinget dom vel ikke er ganske uangribelig, men dog saa rammende, at den bør bevares. Af den grund, og af traditionelle hensyn, er udtrykket her bevaret, men i reglen kun om den kontinentale form. Det kan nævnes, at den nye svenske lov, som omfatter begge systemer, taler om „villkorlig dom“ ²⁾; personer af begge kategorier kaldes „den villkorligt dömda“. Dette udtryk maa ogsaa fastholdes i dansk; dog gør man det ugerne om de engelske og amerikanske „probationers“ (efter domsudsættelse). Et enkelt sted er i dansk litteratur set udtrykket „proband“ (hvor tilsyn er forordnet); men det klinger ikke godt.

De almindelige udtryk for de to hovedformer er her, uanset om tilsyn er hjemlet eller ej ³⁾, „domsudsættelse“ og „exekutionsudsættelse“, under eet af og til kaldet „strafudsættelse“. De har ganske vist den ulempe, at de lægger for stor vægt paa udsættelsen; en saadan kan strengt taget kun siges at være sket, naar der senere indtræder dom eller exekution, ikke i hovedtilfældene, som er instituttets formaal ⁴⁾. Men udtrykkene falder dog ret naturligt og er formentlig de mest praktiske, naar man gerne vil fastholde forskellen mellem de to systemer. „Betinget straf (doms- eller exekutions-) bortfald“ er muligvis

¹⁾ En enkelt forfatter har benyttet udtrykket „det engelske prøvesystem“, Hartwig i Berl. Aft. ^{26/8} 1935. I tysk litteratur ser man af og til betegnelsen „Bewährungssystem“, se fx. ZStrW 46. 285.

²⁾ Om udtrykkene „villkorlig anstånd“ etc., se fx. Strahl og Lindberg 39.

³⁾ Timasheff 2. 21 fremhæver med rette tre grundtyper i den historiske udvikling: 1. den angelsaxiske type (med tilsyn), 2. den belgisk-franske (uden tilsyn) og 3. den kombinerede, der sejrede i Europa.

⁴⁾ En egentlig strafudsættelse kan ogsaa tjene helt andre formaal, se rpl. § 1001 og U II mot. 85.

mere betegnende, men ogsaa mere besværlige. — Det er umuligt at danne betegnelser, der baade individualiserer de to former og samtidig fastholder forestillingen om en retsfølges betingede bortfald og om de positive momenter, der i prøvetiden gør instituttet til et selvstændigt kriminalpolitisk instrument. En saadan betegnelse skulde bl. a. undgaa som hidtil at knytte begrebet for stærkt til straffen, fordi instituttet ofte vil være anvendeligt over for personer, for hvem andre sanktioner end straf er indicerede.

Til forenkling af det terminologiske problem, der saaledes gør sig gældende, ikke mindst naar hensyn tages til hovedsprogene, anbefales og anvendes altsaa her i hovedsagen fire betegnelser: probation, domsudsættelse, exekutionsudsættelse og betinget dom. Om den sidste siger v. Liszt, at folkets retsbevidsthed trods juristernes betænkeligheder har fundet det rigtige udtryk.

2. Probationens retlige natur.

Det har til tider været stærkt omstridt, hvad der er den rette opfattelse af probationens juridiske karakter og dens systematiske plads i strafferetten. Spørgsmaalet er naturligvis af konstruktiv natur ¹⁾ og praktisk mindre væsentligt, naar man ikke benytter det til deduktion af retsregler. Men det er ikke af den grund uden interesse. For det første kan en bestemmelse af instituttets retlige natur vise i retning af dets praktiske gennemførelse. For det andet er det overhovedet i nutiden en paakrævet opgave at beskæftige sig med reaktionsmidlernes teoretiske basis. Med overgangen fra de absolutte straffeteorier til en formaalsbestemt betragtning er fulgt nye instrumenter for domstolene; men samtidig er den traditionelle straf blevet staaende som retshaandhævelsens fundament. Lovgiverne har ikke løsrevet sig fra ældre forestillinger om straffens natur, og heller ikke teorien har opgivet tanken om straffen som en selvstændigt begrundet reaktionsform, forskellig fra de specialpræventivt betonedede.

Det synes paa forhaand hensigtsmæssigt at naa til en fælles begrebsbestemmelse for doms- og exekutionsudsættelsen. De to institutter er historisk nært forbundne og tilfredsstiller samme behov. Naar de yderligere — som i U. S. A. og i den svenske lov af 1939 — kan opstilles som alternativer efter samme lovbestemmelse, er det klart uheldigt at henhøre dem til forskellige systematiske kategorier, hvis ikke stærke grunde tvinger dertil. I det følgende vil hovedvægten blive lagt paa den saakaldte kontinentale form. Det er den, der har vanskeliggjort problemets løsning og ført til resultater, som var uheldige, naar man sammenlignede med domsudsættelsen ²⁾.

¹⁾ Jfr. Hagerup i Norske Forh. 1. 160.

²⁾ Jfr. Ignatius: „Die juristische Natur der bedingten Verurteilung“ i ZStrW 1903. 252 og Wetter 43—44.

Probationssystemet har i U. S. A. givet anledning til konstitutionelle betænkkeligheder. Man har draget i tvivl, om der ved lov kunde henlægges en kompetence til domstolene, som efter sin natur tilkom den udøvende myndighed. Dette er efter dansk teori uden for al tvivl, allerede af den grund, at probationen intet har med sædvanlig benaadning at gøre ¹⁾).

Selv jurister, som anerkendte instituttets forfatningsmæssige berettigelse, har imidlertid indtaget det standpunkt, at probationen konstruktivt maatte opfattes som en særlig art benaadning. Repræsentanter for denne opfattelse er Hagerup ²⁾, Goos ³⁾ og adskillige tyske jurister, for hvem denne løsning var særlig tillokkende, naar tysk ret formelt hvilede paa benaadningsretten. En af dem var Allfeld, der udtalte ⁴⁾: „Fastholder man, at selv bestemmelsen om udsættelse er en handling af dømmende virksomhed, ... kan man ikke undgaa i denne kombinerede afgørelse at finde en modsigelse; dommeren erkender i dommens sidste del, at han i den første har handlet forkert.“ Udsættelsesbeslutningen maa derfor forklares som en art benaadning for den straf, der i grunden er forskyldt. — Dette synspunkt fandt navnlig støtte i den omstændighed, at der i den ældste europæiske form skete et simpelt bortfald af en idømt straf. Man oversaa, at dette bortfald havde en ganske anden begrundelse end ved den gængse benaadning: ønsket om at give dommeren mulighed for at finde den i ethvert tilfælde mest hensigtsmæssige reaktion mod lovovertræderen. Bortfaldet skete med andre ord i samfundets interesse og lod sig — som det senere blev tydeligt — i høj grad modificere, hvor domstolene fandt det paakrævet. Exekutionsudsættelsen var tænkt som et ordinært og lovreguleret reaktionsmiddel, en virksom bestanddel af den materielle strafferet, ikke som et uden for straffesystemet staaende ekstraordinært middel til afbødelse af strafforfølgningens urimeligheder ⁵⁾. Den opfattelse, at probationen ikke er et udslag af en særlig naade eller mildhed, er da ogsaa gentagne gange blevet fremhævet, saaledes i 1925 af den engelske Lord Chief Justice, Lord Hewart of Bury ⁶⁾: „Man maa gøre den tiltalte klart begribeligt, at hans forseelse er bevist, at den tugt, det baand, der er lagt paa ham, og de vilkaar, der er opstillede, er nødvendige i hans tilfælde, og at det, naar man ikke sender ham i fængsel, udelukkende

¹⁾ Berlin 2 (1939) 253 og Torp 59.

²⁾ Norske Forh. 1. 159—60 og Bet. Str. 10—11.

³⁾ Nord. Forh. 7. 126—27 og NTff 1890. 85.

⁴⁾ Cit. efter Wetter 42.

⁵⁾ Wetter 42 ff. og Ignatius 259. Se ogsaa v. Liszt 59: „Die Aussetzung der Strafvollstreckung ist überhaupt keine Begnadigung. Der Straferlass aber tritt ... von Rechts wegen ein. Die Gnade steht über dem Recht; der Eintritt einer Rechtsfolge von Rechts wegen kann daher nicht Ausübung des Gnadenrechts sein.“

⁶⁾ Bulletin 1. hft. 1. 38—39.

skyldes, at man anser probationen for at være det bedste middel til at faa ham til at glemme sin forseelse og genoprette sin personlighed ved egne bestræbelser, støttet af tilsynsførerens erfaringer og forstaaelse.“

Wetter synes at mene, at benaadningsteorien med rette ser noget centralt i straffens bortfald og derfor er heldigere end den teori, der opfatter probationen som straf ¹⁾. Det er urigtigt. Hvad man end vil mene om denne sidste teori, saa har den ret i, at probationen ikke gør straffens bortfald til et maal i sig selv, men kun til en egnet bestanddel i en reaktion mod lovovertræderen, der præventivt rammer det rette. Om det er praktisk at betegne denne reaktion som straf er et andet spørgsmaal.

En talsmand for denne opfattelse er Bernhard Getz ²⁾. Han hævder, at betinget domfældelse bør anvendes, hvor den „vil give de bedste udsigter for en fremtidig ustraffelig vandel“, og kun i klare tilfælde. Derimod afviser han bestemt tanken om „at indføre den betingede domfældelse som en art „benaadning“ for de frihedsstraffe, som retten efter almenlydige strafudmaalingsregler finder virkelig forskyldte, men som den til samme tid finder som skadelige helst at burde søges undgaaede“. Benaadning er efter Getz en behandling, der „ligger uden for de almindelige strafferetlige grundsætninger“; men det skal netop være den betingede doms existensberettigelse, at den udfylder en plads i straffeskalaen og lader sig udmaale efter almindelige grundsætninger. Ligesom advarslen skal betinget dom anvendes, hvor den er den „retfærdige, til strafskylden svarende, fordi den er det, som samfundet paalægger som nødvendigt til sin beskyttelse og ikke heller gaar ud over dette maal“. Betinget domfældelse er herefter en selvstændig strafart. En anden ting er, at Getz drog den ejendommelige konsekvens, at den fastsatte straf altid skulde være lovens minimum, for derved at understrege instituttets naturlige plads i straffeskalaen.

Blandt teoriens tilhængere ³⁾ kan nævnes v. Hippel, der i fortsættelse af Getz' argumentation udtalte: „Die bedingte Verurteilung wird ebenso erkannt, wie jede andre Strafe; sie trifft den Verurteilten als ein durchaus empfindliches Übel. Es liegt deshalb nicht der mindeste Grund vor, in ihr etwas andres, als eine Strafe zu erblicken“. Ignatius, der citerer denne passus, polemiserer mod den p. g. a. vanskelighederne ved at konstatere det paastaaede onde ⁴⁾; nogle har villet finde det i den blotte dom — Getz' synspunkt —, men hermed rammes ikke den angelsaxiske form, andre — fx. v. Liszt — i

¹⁾ Wetter 42; paa lignende maade Lenz 187—89.

²⁾ Norske Forh. 1. 142 ff.

³⁾ Blandt andre Oetker, Prins, Stoops og v. Liszt; den sidste udtaler p. 89: „Die bedingte Verurteilung tritt als Strafart neben den Verweis; und zwar als wesentlich schwerere Strafart“. Advars lens strafkarakter er dog langt fra ubestridt.

⁴⁾ ZStrW 1903. 251—52. Se v. Liszt-Schmidt 435: „ohne Übel aber keine Strafe“ og Sutherland 383.

den uvisse trusel i en prøvetid, men en lignende tilstand kendes fra andre strafferetlige omraader, som dog ikke er straf¹⁾). Paa et senere tidspunkt, hvor tillægsvilkaar blev almindelige, vilde man nok med større lethed have paavist det i dommen indeholdte onde; men iøvrigt ligger v. Hippels fejltagelse ikke — som Ignatius hævder — i, at han ikke kan paavise et relevant onde, men deri, at han overhovedet gør tilføjelsen af et onde til straffekriterium.

Ignatius imødegaar derimod med rette et andet argument for den nævnte teori: at den betinget dømte selv efter prøvens gunstige udfald forbliver straffet²⁾). Svaret herpaa lyder: „Auch wenn dies der Fall wäre, würde die Strafnatur der bedingten Verurteilung damit doch nicht bewiesen sein. Nichts verhindert nämlich den Gesetzgeber zu bestimmen, dass obwohl ein Verbrecher in gewissen Fällen nicht bestraft werden soll, er dennoch, wenn er ein Verbrechen wieder begeht, ebenso streng behandelt werden soll, wie derjenige, der wegen eines früheren Verbrechens schon eine Strafe verbüsst hat.“ Det fremhæves, at selv efter den første engelske lov, hvor ingen dom er afsagt, men kun skylden fastslaaet, har udsættelsen denne virkning, mens dommen omvendt efter belgisk og fransk ret anses som ikke afsagt, efter norsk lov 1894 som udstaaet. — I denne betragtning bør der gives Ignatius medhold³⁾). Naar efter visse love en betinget dømt (selv ved domsudsættelse efter svensk lov § 27) anses som straffet, viser det ikke med logisk sikkerhed, at der er paalagt ham en straf, men er en følge af, at en bestemt handlings foretagelse er konstateret. Selv om straf netop er søgt undgaaet, kan det i visse situationer virke stødende, om en person trods foretagelsen af en strafbar handling skal beholde en fortrinnsstilling i forhold til den, der har begaaet samme handling, men modtaget sædvanlig straf.

Strafkonstruktionen medførte bl. a. den ulempe, at den betingede dom ikke kunde indføjes noget sted i den traditionelle straffeskala⁴⁾). Det er da ogsaa tydeligt, at de konstruktive vanskeligheder rejser sig af en dobbelthed i instituttets historiske oprindelse. Paa den ene side er det skabt som et erstatningsmiddel for de kortvarige frihedsstraffe (derfor laa det nær at antage, at man herved dannede en ny straf)⁵⁾; paa den anden side er instituttets anvendelse fra første færd begrænset til visse personer, lejlighedsforbryderne, hvem man ønskede at spare for straffens realiteter, paa trods af et krav om straf til fyldestgørelse af retshaandhævelsens formaal.

¹⁾ Se hertil Wetter 41—42.

²⁾ ZStrW 1903. 255—57.

³⁾ Den forudsættes ogsaa hos Hafter 331 og følger iøvrigt af v. Liszts synspunkter. Han fremhævede netop, paa trods af norsk og dansk ret, at dommens bortfald var det med instituttets grundelse bedst stemmende.

⁴⁾ Om forsøgene herpaa, se Wetter 41—42 med note.

⁵⁾ ZStrW 1903. 258 og Torps udkast, mot. 84—85.

Denne dualisme er behandlet af Wetter ¹⁾. Han fremhæver, at „i et med logisk konsekvens paa strafbegrebet opbygget system er dette instituts plads givet som en grund til strafskyldens respektive den idømte strafs bortfald“ ²⁾. Men hvor straffeloven optager andre forholdsregler paa lige fod med straffen, maa instituttets positive side træde frem og dets systematiske plads flyttes herhen. Dette resultat maa akcepteres, saavel som mange af de betragtninger, hvormed Wetter nærmer sig en karakteristik af den betingede dom ³⁾. Men den første udtalelse viser, hvad man ogsaa andre steder let indser, at der i forfatterens udgangspunkt ligger en skævhed, som hænger sammen med hele hans syn paa reaktionssystemet, og som er tidstypisk.

Som „den nødvendige forudsætning for en dybere indtrængen“ i den betingede dom giver Wetter i første kapitel af sin bog en fremstilling af sit syn paa straffens natur, som konkluderer deri, at straf er udtryk for en social misbilligelse, idet denne virker normerende paa den efterfølgende lidelse, mens andre retsfølger er udslag af individuel prævention ⁴⁾. Ud fra denne begrebsbestemmelse maa Wetter benægte probationens strafkarakter: „Den betingede dom er tydeligvis ikke formet som udtryk for en særlig ringe grad af social misbilligelse og dermed beregnet paa anvendelse over for de ringere skyldtilfælde som saadanne.“ Den sociale misbilligelse indeholdes efter Wetter i den subsidiært fastsatte straf ⁵⁾. Opfattelsen er uholdbar, fordi selve straffekriteriet er det, omend begge rammer noget væsentligt. Enhver reaktion mod lovovertrædelser rummer en art social misbilligelse, og ogsaa de bevæggrunde, der ligger bag en betinget dom — ikke den udmaalte straf alene, men udsættelsen plus straf — kan, om man vil, tages som udtryk for en social misbilligelse. Hvis der overhovedet skal ligge nogen socialpsykologisk realitet bag Wetters fiktion, maa det fremhæves, at den samfundsmæssige misbilligelse er en højst uberegnelig størrelse, der lige saa godt kan gøre sig gældende med nogenlunde fast styrke over for forbrydelser, som belægges med andre retsfølger end straf, ligesom denne kan udmaales efter hensyn, der gaar paa tværs af den sociale misbilligelse. Til belysning af den realitet, som dækker sig bag Wetters sontring, skal i det følgende gives en straffeteoretisk skitse under hensyn til de seneste aartiers udvikling ⁶⁾.

¹⁾ Wetter 39—67.

²⁾ Wetter 66.

³⁾ p. 46 gendrives med rette den opfattelse, der har villet se probationen som en art belønnende gengældelse (omtales hos v. Liszt 89).

⁴⁾ Wetter 8 og 17. Jfr. Granfelt 55. Iøvrigt er teorien ikke Wetters opfindelse; den stammer vistnok fra Merkels og navnlig von Bars moderniserede gengældelsesteorier.

⁵⁾ Wetter 40—41.

⁶⁾ En terminologisk bemærkning skal forudskikkes. Vi savner i dansk et ord svarende til det svenske „skyddsåtgärd“. I strfl. er arbejds- og sikkerhedsforvaring isole-

Straffens dominerende stilling i reaktionssystemet er historisk afledet af gengældelsen og senere af det synspunkt, at bekæmpelsen af kriminaliteten i første række maatte give agt paa afskrækkelse (advarsel, opdragelse) af enhver mulig forbryder. Dette hensyn skete bedst fyldest ved anvendelsen af ensartede retsfølger, der gjorde føleligt indgreb i retsgoder, som var egnede hertil, navnlig formue og frihed. Reaktionens tilknytning til forbrydelsens kvalitet gjorde det naturligt at omsætte enhver strafbar handling i et bestemt maal af disse indgreb. En saadan fastsættelse gav, mente man, en klar forestilling om graden af handlingens uønskværdighed og følgerne af dens begaaelse ¹⁾. Andre retsmidler er opstaaet som undtagelsesforanstaltninger, hvor man af hensyn til særlige forudsætninger hos forbryderen har lagt mindre vægt paa reaktionens almindelige advarende formaal.

Man skuffedes imidlertid i forventningerne til den generalpræventive funktion af strafudøvelsen og konstaterede, at de idømte frihedsstraffe i mange tilfælde virkede til kriminalitetens stigning. I den nyeste tid er den tanke traadt i forgrunden, at et generalpræventivt krav kun i begrænset omfang skal tilgodeses paa forhaand ved reaktionens fastsættelse. Af de usikre størrelser, man opererer med, er specialpræventionen dog den sikreste, omend ikke uden videre den vigtigste. Man er derfor tilbøjelig til at udnytte de muligheder for at rette en forbryder, der i den givne situation frembyder sig, og haaber paa en betydelig generalpræventiv virkning derved, at der overhovedet sker noget med den tiltalte, at hans handling ikke lades uden retsfølge.

Kredsen af undtagelsesforanstaltninger, fra paatalefrafald til langvarig, ubestemt forvaring, er i den nyeste tid stadig øget. Nogle er strengere end de gængse straffe og kan ikke true generalpræventionen; andre er lempeligere. Man er enig om at gaa langt i disse bestræbelser, men tilbage bliver det spørgsmaal, om det fortsat er nødvendigt at bevare, teoretisk og praktisk, et særligt institut til varetagelse af det generalpræventive hensyn, hvor altsaa retsfølgen gaar ud over, hvad en isoleret betragtning af forbryderens personlighed vilde føre til. Et saadant institut har man stadig i straffen, bøde og frihedsstraf. I den danske straffelovs § 80 er „lovovertrædelsens grovhed og

ret i kap. 8, mens kap. 9 — ikke helt fyldestgørende — taler om „andre retsfølger af den strafbare handling“. Ordet sikkerhedsforanstaltning har en biklang af stærkt detentivt formaal, men lader sig dog forsvare i vid betydning; saavel betinget dom som sikkerhedsstillelse, tilsyn, drankeranstalt, arbejds- og sindssygeanstalt etc. skal sikre samfundet og den paagældende selv mod nye forbrydelser. Bedre var maaske „beskyttelsesforanstaltning“. Iøvrigt benyttes her „andre retsfølger“, „sanktioner“ (Ferri) etc.

¹⁾ Et stærkt udtryk for troen paa straffens advarende og misbilligende virkning er Wachs udtalelse: „Aber unendlich viel wichtiger ist es, dass gestraft wird, als in welcher Form gestraft wird“, Wach 37. Denne opfattelse fastholdes skarpt af den „klassiske“ skole, modsat v. Liszt og hans retning.

farlighed“ de principale hensyn og hensynene til gerningsmanden de sekundære. Selv om lovens forhistorie og formulering ikke lægger stærke baand paa dommeren, er lovens synspunkt dog umiskendeligt. Loven anerkender et vist strafferetligt taxtssystem som en imødekommelse af den folkelige opfattelse af gengældelse og lighed for loven; herudover bestaar der en — i vor tid tid vaklende — formodning for straffenes individualpræventive nytte. Oluf H. Krabbe bestemmer straffen paa følgende maade ¹⁾: „Saaledes som strafinstituttet fremtræder i den hidtil og endnu gældende lovgivning, anordnes straffen i første række som en generalpræventiv foranstaltning til retsordenens opretholdelse gennem repression overfor den lovstridige vilje, gerningsmanden har lagt for dagen i den begaaede lovovertrædelse. Paa dette grundlag hjemfalder lovovertræderen til straf, principielt uden hensyn til hans personlige farlighed, om hvilken den enkelte begaaede forbrydelse ikke behøver at være et sikkert vidnesbyrd“.

Debatten er i vor tid præget af usikkerhed i bedømmelsen af, hvilken betydning man tør tillægge den generalpræventive funktion af straffen, derunder dens funktion som tilfredsstillelse af retsbevidsthedens krav om reaktion. I samme grad som man formindsker sine forhaabninger i saa henseende, aabnes muligheden for at samle sig om den enkelte forbryders tarv. Nogle har villet forene straffens funktioner gennem den ubestemte straf. Denne tanke har i teorien en stor opinion for sig, som modificeres væsentligt derved, at mange samtidig anser instituttet for vanskeligt realisabelt (bortset fra ungdomsfængsel) ²⁾. Andre vil ganske undgaa straffebegrebet. Et radikalt indgreb i tilvante forestillinger har for nylig foregangsmanden for den svenske straffelovsreform Karl Schlyter forsøgt. Han mener, at alle moderne pønale reformer gaar i retning af straffetankens afsvækkelse, beskyttelsesideens fremtrængen. Selv om man skulde ønske at beholde bøde og tidsbestemt frihedsstraf, bør efter denne forfatters mening strafbetejnelsen udgaa af loven ³⁾.

Man kan fastslaa, at grænsen mellem straf og andre sanktioner i vor tid er uklar, ja man maa — med Agge — anerkende, at der vanskeligt paavises

¹⁾ Krabbe 238, se ogsaa 209. Jfr. Hurwitz i Forbrydelse og Samfund 16 ff.

²⁾ Se herom Krabbe 239.

³⁾ Schlyter 11. Jfr. 4, hvor gengældelsens og almenpræventionens synspunkter sammenfattes deri, at „det af dem begge fremstaar som et ønske, at reaktionen mod forbrydelserne bliver saa vidt muligt proportional med forbrydelsens grovhed“. Se ogsaa „Skyddsbalk“, hvor konsekvenserne af det nævnte synspunkt er draget: „Anvendes beskyttelses-synspunktet konsekvent paa samfundets reaktioner mod kriminaliteten, saa bliver de gamle straffe, i den udstrækning de bibeholdes ... i princippet ikke andet end beskyttelsesforanstaltninger til anvendelse i saadanne tilfælde, hvor det ikke findes paakrævet eller nyttigt at gribe til anden beskyttelsesforanstaltning.“

nogen fundamental forskel ¹⁾). En saadan ligger ikke i kriteriet „lidelse“ (som fx. von Hippel hævdede); sikkerhedsforanstaltninger kan medføre et betydeligt onde. En afgørende forskel ligger heller ikke i reaktionens formaal. Begge institutter forfølger general- og specialpræventive formaal, men i ulige grad. Sikkerhedsforanstaltninger virker overvejende specialpræventivt, men dog generalpræventivt gennem selve det faktum, at de anvendes; straf anvendes under fuldbyrdelsen efter specialpræventive linier; paa tidligere stadier med større vægt paa generalpræventionen. Der kan siges at være en gradsforskel paa straf og beskyttelsesforanstaltninger i deres formaal; men de samme elementer indeholdes stort set i dem begge: et indgreb i en ellers retsbeskyttet interesse, der (som regel) følger af en forudgaaende handling og tilsigter at hindre ny kriminalitet fra mulige forbrydere og fra den enkelte lovovertræder. Agge vil ikke af denne væsenslighed drage saa vide konsekvenser som Schlyter: „Vi finder derfor, at straffeloven bør opbygges saaledes, at den stempler visse utilladte gerningstyper som forbrydelser og stiller dem under trusel om visse temmelig objektivt bestemte sanktioner, som fortsat bør betegnes som straf, men samtidig skaber mulighed for domstolene for i anledning af forbrydelsen som indikation for den nysnævnte farlighed at bestemme reaktionen in concreto i hovedsagen efter gerningsmandens personlighed“ ²⁾).

Fra dansk teori kan fremhæves en udtalelse af Torp: „Den relativt største vægt bør dog sikkert lægges paa straffens individualpræventive virkning. Saa vist som straffen, ligesom den betinges af den enkeltes strafbare handling, nødvendigvis rammer den enkelte, og kun indirekte faar betydning for og indflydelse paa andre, saa vist er det ikke blot unaturligt, hvis loven i behandlingen af den enkelte væsentlig ser et middel til paavirkning af almenheden; det vil overfor den skyldige føles som en utilbørlighed, hvis han af denne grund faar en behandling, der væsentlig afviger fra, hvad der bedst tjener til at paavirke ham til lovlydighed; og det medfører en mere sikker og haandgribelig fare for samfundets sikkerhed at forsømme noget paa dette punkt end at slaa noget af paa, hvad der af generalpræventive hensyn synes ønskeligt“ ³⁾).

Skellet mellem straf og sikkerhedsforanstaltninger beror i vor tid paa kriminalpolitiske og terminologiske hensyn. Straffen er løsrevet fra sin oprindelige, i retsbevidstheden endnu levende funktion og gjort til den vigtigste sikkerheds- eller beskyttelsesforanstaltning. Den er samfundets middel over

¹⁾ Agge 185 ff.

²⁾ Agge 208.

³⁾ U II mot. 95. Det er ikke tilstrækkeligt at henvise til, at straf og individuel prævention bæres af selvstændige og indbyrdes uafhængige samfundsinteresser, jfr. Wetter 46; det gælder kun, saa længe individualpræventionen alene omfatter oplagte undtagelses-tilfælde. Jfr. Gøll i Forbrydelse og Straf 58—59 (i Udv. Skr.).

for de lovovertrædere, der ikke frembyder holdepunkter for en direkte individualpræventiv modtagelighed af særlig karakter, og hvor man derfor nødes til at falde tilbage paa mere usikre formodninger om, hvilken reaktion der er den rette. Udgangspunktet er et taxtsystem, ikke som forhen baseret paa gerningens grovhed i sig selv som udslag af moralsk skyld (aaftenbar eller tilsløret gengældelse), men paa ønsket om at bibringe almenhed og lovovertræder paa een gang den nødvendige og tilstrækkelige reaktion. Ud fra dette syn paa straffen som et udtryk for generelle præventive formodninger ses det klart, at misbilligelseslæren ikke rammer det rette. Den lægger den teoretiske hovedvægt bagud (*quia peccatum est*) og gør til aarsag, hvad der ret beset kun er en (gavnlig) socialpsykologisk virkning, ikke blot af straffen, men ogsaa af andre sanktioner, fx. betinget dom. — I den danske straffelov finder det hævdede grundsyn udtryk i strafferammerne og udmaalingsreglen i § 80; men inden for dette skema aabnes der gennem strafnedsættelses- og strafbortfaldsgrunde muligheder for at nærme sig den individuelt egnede sanktion. Hvis man indførte den ubestemte straf, vilde denne bestræbelse ligge klart for dagen; men de terminologiske spørgsmaal vilde stadig bestaa: Skal vi bevare benævnelsen straf? Og hvad skal vi kalde straf?

Til det første maa man utvivlsomt svare som Agge, men modsat Schlyter: begrebet straf maa indtil videre bevares. Det andet spørgsmaal er vanskeligere at besvare. I den historiske diskussion har det eksempelvis været omtvistet, om advarsel, konfiskation og rettighedstab er strafarter¹⁾. Her stilles spørgsmaalet for probationens vedkommende, og det forudsættes at kunne stilles i en mere generel mening end blot som en undersøgelse af den enkelte straffelovs struktur og terminologi.

Da alle sanktioner under en eller anden form tilsigter samfundets beskyttelse mod kriminalitet, og da det samtidig synes nødvendigt at bevare strafbetegnelsen for nogle af dem, kan alle andre sanktioner passende samles under benævnelsen sikkerheds- eller beskyttelsesforanstaltninger. Krabbe, som anerkender et begrundet præventivt formaal med straffen, selv om den efter loven og praxis beregnes i taxter, synes at overdrive det teoretiske skel mellem straf og sikkerhedsforanstaltninger, fordi han afgrænser det sidste begreb for snævert („et specialpræventivt forsvarsmiddel“) og derved føres til at se straffens principielle grundlag i den begaaede handling²⁾. Efter denne betragtning bliver fx. arbejdshus og sikkerhedsforvaring en mellemgruppe („strafsurrøgater“)³⁾. Denne placering er uhensigtsmæssig. Efter gæl-

¹⁾ Se Stephan Hurwitz: Konfiskation (1930) 13—76 og Kollektive Enheder 213—16 samt Torp 8—11.

²⁾ Se Krabbe 209—10 og 238.

³⁾ Krabbe 242.

dende ret er de to institutter sikkerheds- eller beskyttelsesforanstaltninger, skønt de forudsætter strafbarhed; de lege ferenda er det i virkeligheden højest tvivlsomt, om ikke de bør anses som straf. Afgørende herfor maa navnlig være, om de efter deres natur typisk forfølger, hvad man traditionelt kalder et straffende formaal. De kan opfattes som et sidestykke til de regler, der inden for straffene tillader afvigelser fra den ovenomtalte almindelige præventionsformodning; de er ligesom sædvanlig straf baseret paa en generalpræventiv nødvendighed, men i skærpet form af hensyn til lovovertræderens individuelle forudsætninger.

Noget tilsvarende kan ikke siges om den betingede dom. Skønt den efter gældende ret forudsætter strafbarhed og betjener sig af et straffemaal, er det ud fra en historisk betragtning indlysende, at dens funktion er at erstatte straffen, fordi straffens typiske indhold og konsekvenser findes at burde undgaas. Stephan Hurwitz søger forskellen mellem straf og sikkerhedsforanstaltninger i deres typiske formaal: at imødegaa den abstrakte og den konkrete fare¹⁾. (Det maa fremhæves — over for Krabbe — at Hurwitz taler om sikkerhedsforanstaltninger „i anledning af begaaede lovovertrædelser“). Dette kriterium, der ganske vist er opstillet med henblik paa tilfælde af skærpet konkret fare, lader sig anvende paa den betingede dom. Historisk og aktuelt er dens typiske formaal at fravige straffen, fordi den konkrete fare er saa ringe, at der kan være anledning til at samle sig om en imødegaaelse af den gennem de over for lovovertræderen bedst egnede midler. Det er, hvad man i gamle dage kaldte at give afkald paa straffekravet. Sikkerhedsforanstaltningen har, som Hurwitz udtrykker det, „princiipielt en specialpræventiv karakter“, modsat straffen.

I Europa betonedes man i probationens første tid, at lovovertræderen i grunden havde forskyldt den fastsatte straf, som altsaa er det egentlige udtryk for de hensyn, der i vor tid gør betegnelsen straf berettiget. Deraf opstod — foruden benaadningssynspunktet — den teori, at betinget dom var en straffophørsmaade²⁾. Dette synspunkt er uheldigt, fordi det forbigaar de bestanddele i den nyere probation, der positivt søger at fremme forbryderens tilpasning til samfundet. Det samme gælder beslægtede opfattelser, der søger probationens væsen i nær tilknytning til den fastsatte straf, fx.: „eine, auf die Entbehrlichkeit der Strafe in dem konkreten Falle sich gründende bedingte Strafloserklärung oder Freisprechung des einer vom Gesetze als strafbar be-

¹⁾ Kollektive Enheder 218—19.

²⁾ Saaledes v. Liszt-Schmidt 436: „ein Strafaufhebungsgrund eigener Art“; det er en unødvendig komplikation af det umiddelbart foran angivne synspunkt: „eine sichernde Massnahme“. — Jfr. Torp i U II mot. 84, hvor det siges, at denne opfattelse er „ialtfald ikke udtømmende“ (sml. Torp 818).

zeichneten Handlung schuldig befundenen Angeklagten. Sie enthält eine Änderung des materiellen Strafrechts, indem durch sie die gesetzlichen Strafminima in gewissen Fällen zu Null herabgedrückt worden sind ...“¹⁾). Motiverne til de tyske udkast fra 1925 og 1927 anser betinget dom for en strafudmaalingsregel.

Naar den angelsaxiske domsudsættelse og de senere europæiske forsøg paa at udfylde straffens bortfald med positive forskrifter tages med i overvejelserne, er vejen aaben til et friere syn paa probationens natur. Man ser da, at den ikke er straf eller benaadning, ejheller en simpel strafophørsgrund, en gengældende belønning eller noget andet fænomen, der har tilknytning til de nedarvede begrænsede forestillinger om strafferetlig reaktion, men et selvstændigt middel i kampen mod den hos den enkelte lovovertræder manifesterede kriminalitet²⁾). Den betjener sig ofte af en trusel om en forhøjet straf, men ikke altid; i visse former truer den med andet end straf. Probationen er et sikkerheds- eller beskyttelsesmiddel, beslægtet med visse af de i strfl. § 70 nævnte og ligesom disse opstaaet som erstatningsmiddel for straf, fordi straf var uønsket. Hvis man i kommende dansk ret følger den løsning, som siden vil blive omtalt, at visse af (eller alle) de i § 70 nævnte foranstaltninger kan indgaa under en domsudsættelse, bliver det endnu mere iøjnefaldende, at probationen maa løsnes fra straffen og indordnes under de særlige foranstaltninger; thi i saa fald vil probationen være anvendelig, hvor handlingen in concreto ikke er strafbar p. g. a. den i § 17 omhandlede utilregnelighed. — Torp udtaler om den betingede dom, at „den rettest maa opfattes som et erstatningsmiddel for straf, i lighed med forsorgsopdragelse, sikkerhedsforvaring o. l.“³⁾). Man forstaar ikke, at Hafter forkaster betegnelsen „sichernde Massnahme“, naar han dog ser, at probationen hverken er straf eller naade, men „eine Ergänzung des Strafsystems“⁴⁾).

Usikkerheden m. h. t. probationens retlige natur har givet sig udslag i dens placering i straffelovene (og lærebøgerne)⁵⁾. Hyppigt er den placeret

¹⁾ Det er i kompliceret form resultatet af Ignatius' ellers fortræffelige undersøgelse, 266. — Af v. Liszt 90 fremgaar det, at han har følt jorden brænde under straffeteorien. Forf. er villig til at bygge sin konstruktion enten paa det faktum, at et føleligt onde paalægges, eller paa det, at et onde bortfalder. Men sagen er, at man maa bygge paa dem begge: strafondet bortfalder, men andre pligter sættes i stedet.

²⁾ En af de første forfattere, der fuldtud har indset dette, er Lenz, se 190—92.

³⁾ Torps udk. mot. 85. Jfr. Sutherland 481: „a substitute for penalty“.

⁴⁾ Hafter 331—32. Tilsvarende upræcise udtryk er Granfeldts „ett komplementinstitut“ og Thormanns „eine Mittel der individuellen Anpassung der Strafe“, jfr. Saleilles 198: „mesure d'individualisation de la peine“. Dog har „peine“ og engelsk „punishment“ vist ofte en mindre skarp betydning end „straf“, — for Englands (og U. S. A.s) vedkommende en følge af mindre hang til teoretiseringen. Se fx. Harris 76 og 82 og Elkin 178.

⁵⁾ Mittermaier 55.

i tilknytning til straffene, som straf, strafbortfaldsgrund eller strafudmålingsregel; almindeligt er det dog at give den et særligt afsnit, men i den nævnte sammenhæng. I den rumænske straffelov er exekutionsudsættelsen anbragt i sidste kapitel af afsnittet om straffen, mens domsudsættelsen over for unge kaldes en sikkerhedsforanstaltning, advarsel derimod en straf.

I Torps udkast fandt probationen sin naturlige plads i det lange kap. 6 om „straffe og andre retsfølger af den straffbare handling“. U III indførte mindre afsnit og gav den betingede dom (i U I kaldt „udsættelse af straf-fuldbyrdelsen ifølge dom“) et særligt kapitel, idet man fremhævede, at „dets naturlige plads er formentlig efter kapitlet om straffen. Spørgsmaalet om, hvorvidt en betinget straffedom skal kunne afsiges, opstaar netop kun, naar straf skal idømmes“. Hvis man indfører domsudsættelse, helt eller delvis, gælder den sidste betragtning ikke; men saalænge straffeloven ikke vælger at samle alle sikkerhedsforanstaltninger under et fælles synspunkt, kan der intet indvendes mod, at probationen udgør det første af de tre kapitler herom. Afgørende er det blot at fastholde teoretisk, at kap. 7 har forbindelse fremover i kraft af sit formaal, ikke bagud i kraft af sin historiske oprindelse.

III

HOVEDTRÆK AF FREMMED RET

For en kritisk vurdering af dansk rets regler om betingede domme frembyder ikke alle fremmede lovgivninger den samme støtte. I adskillige lande, saaledes Frankrig og Belgien, hviler lovgivningen endnu paa meget gamle regler; andre lande har formet deres regler ret typebestemt og uden selvstændigt initiativ (fx. de fleste Balkanlande). Saadanne love gør dog nytte ved at danne den historiske baggrund for den senere udvikling, i fortsættelse af hvilken fremtidens ret maa skabes. Størst vægt er der i denne undersøgelse lagt paa de i Sverige, Norge, U. S. A., England, Schweiz, Rumænien og Italien gældende regler, samt paa de tyske udkast fra 1925 og 1927.

I det følgende skal gives nogle hovedtræk af probationens stilling i fremmede lande. Detailregler er udeladt til nærmere behandling senere. Mest udførlig er omtalen af engelsk og amerikansk ret, der i mangt og meget er gaaet andre veje end den kontinentale ret. Hvad de nævnte lande angaar, følger det dog af deres særlige forudsætninger, at man vanskeligt kan sætte sig ind i reglernes struktur og anvendelse, ogsaa fordi de i saa høj grad koncentrerer sig om praktiske emner. Ganske uoverskuelig er amerikansk ret; et omfattende materiale er samlet i Survey 1—2. For de vigtigste kontinentale landes vedkommende er der lagt nogen vægt paa at skitsere udviklingen; iøvrigt er kun gældende ret omtalt ¹⁾.

1. U. S. A.

Probationens anvendelse i U. S. A. beror dels paa enkeltstaternes lovgivning, dels paa forbundslovgivningen ²⁾. Staterne fulgte efterhaanden Massachusetts' eksempel; i 1900 havde 6 stater lovgivning om emnet, i 1915 godt 30 stater, men endnu i 1939 manglede vist ca. $\frac{1}{4}$ af staterne lovgivning om probation over for voksne. M. h. t. unge mennesker mangler derimod kun et par stater lovgivning. Udprægede bydistrikter er gaaet i spidsen. I stater,

¹⁾ Der henvises under eet til oversigterne i Recueil 4 og 6 og til Timasheff.

²⁾ Af litteraturen fremhæves Survey, Timasheff 1, Sutherland 383 ff. og Sellin i NKAarb. 1939. 270 ff.

hvor lovgivning ikke fandtes, gav det tidligere anledning til tvivl, om common law indeholdt stiltiende hjemmel til udsættelse af dom eller fuldbyrdelse paa ubestemt tid. Tvivlen løstes efterhaanden ved lovregler, men bestaar endnu enkelte steder m. h. t. udsættelse uden anordning af tilsyn og over for visse forbrydelser, der ikke omfattes af probationsreglerne. Højesteret har i 1916 nægtet adgang til domsudsættelse uden lovhjemmel inden for forbundsretten; men iøvrigt har praxis vist været vaklende. Et andet tvivsspørgsmaal var, om der med forfatningsmæssig hjemmel kunde gives probationslove, naar disse henlagde en afgørelse til domstolene, som traditionelt henhørte under benaadningsmyndighederne. Domstolene har enkelte steder indtil for nylig fulgt en streng fortolkning af magtfordelingslæren og nægtet lovgivningen denne kompetence; men i det hele er den anerkendt. Det fremhæves i Survey kraftigt, at probationssystemets egentlige rod i U. S. A. ikke er common law, men de ældste lovregler, en ret formel synsmaade.

Staternes lovgivninger frembyder et broget billede. Forskellene angaar for det første det spørgsmaal, om selve dommen eller blot fuldbyrdelsen kan udsættes. Den sidste form har haft fremgang i dette aarhundrede, og tilstanden var i 1938 den, at ca. 12 stater kun anvendte domsudsættelse, ca. 10 stater kun eksekutionsudsættelse og ca. 15 stater begge systemer¹⁾. Sondringen nyder ikke stor vægt i Survey, hvor man mere interesserer sig for spørgsmaalet, om reglerne gælder baade unge mennesker og voxne (det er nu hovedreglen), og for tilsynet. Dette er hyppigst et kommunalt anliggende, dog undertiden undergivet en centralledelse. Tilsynet ved probation officers finder en udstrakt anvendelse og er mange steder fint udformet. — Forskelle bestaar endelig i følgende henseender: Hvilke domstole kan anvende probation? Hvilke forbrydelser er undtagne? Udelukker tidligere forbrydelse anvendelsen? Sker der personundersøgelse? Hvorledes anvendes tillægsvilkkaar? — Som de mest fremskredne lovgivninger nævnes²⁾ Massachusetts, New York, Connecticut, Vermont, Rhode Island, New Jersey, Michigan, Pennsylvania og Californien.

Inden for forbundsretten, hvis straffelovgivning omfatter en del mindre vigtige forbrydelser, udvikledes probationssystemet ved praxis, som nævnt med tvivlsom hjemmel. En lov blev givet 4. marts 1925³⁾, senere ændret ved love af 6. juni 1930 og 16. juni 1933. Efter lovens sec. 1 har domstolene kompetence til at "suspend the imposition or execution of sentence and to

¹⁾ Jfr. Sellin i NKAarb. 1939. 276, se ogsaa Timasheff l. 61.

²⁾ Survey 2. 30.

³⁾ Timasheff l. 64 udtaler om loven: "The act does not present any particular aspect unknown to probation in the United States. It was framed according to the best pattern available". Den benyttes i det flg. som type paa amerikansk ret.

place the defendant upon probation for such period and upon such terms and conditions as they may deem best . . ." Kompetencen gælder enhver forbrydelse, der ikke kan straffes med livsstraf eller livsvarigt fængsel. Prøvetiden sættes til højst 5 aar; probationen kan tilbagekaldes eller ændres. Reglerne om probation officers' udnævnelse og pligter indeholdes i sec. 3—4 a, som ændret i 1930. Kompetencen til at give probation tilkommer efter loven af 1925 (og i 27 enkeltstater) alle domstole¹⁾. En forudsætning for anvendelse er det, at „retshaandhævelsens formaal og almenhedens saavel som den tiltaltes sande vel er bedst tjent dermed“. — I 1938 er givet en føderal "Juvenile Delinquency Act" (personer under 17 aar) med regler om probation.

Paalidelige statistiske oplysninger af nyere dato har ikke kunnet indhentes; men naar man bortser fra de stater, hvor instituttet er ringe udviklet, kan det siges, at probationssystemet i U. S. A. har fundet en overordentlig udstrakt, men ogsaa uensartet, anvendelse²⁾. I staten New York var i 1907 1700 personer under probation, mens 12.000 sad i straffeanstalter; i 1927 var tallene 23.300 og 18.100. De tilsvarende tal er for Massachusetts: i 1900 6200 og 27.800, i 1929 32.900 og 19.600. Inden for den føderale lovgivning tog anvendelsen et stærkt opsving omkring 1930; antallet af probation officers steg fra 8 i 1929 til 66 i 1932; antallet af personer under probation steg 1930—31 fra 4000 til 14.000, og i 1930 8-dobledes tilskuddet fra staten³⁾. Ogsaa siden er anvendelsen øget stærkt. De amerikanske kriminalister vier emnet, navnlig personundersøgelse og tilsyn, en enestaaende interesse, og kun en lille del af diskussionen er tilgængelig herhjemme. Sheldon Glueck skrev i 1933: "We are still in the stage of 'extensive agriculture' in the field of probation".

2. *England.*

Den engelske strafferetspleje frembyder — ligesom den amerikanske — saa mange forskelligheder fra den danske, at kun de væsentligste træk kan anføres i forbindelse med vort emne⁴⁾.

Den første engelske probationslovgivning er allerede nævnt. Grundlaget for instituttets anvendelse fornyedes i 1907 ved "Probation of Offenders Act", der indførte tilsyn. Loven er ændret ved "Criminal Justice Administration Act" 1914, "Criminal Justice Acts" 1925—26 samt "Children and Young Persons Act" 1933. En ny bearbejdelse af reglerne er sket ved lovforslag af

¹⁾ Se Survey 2. 31, hvor dette anses for ønskeligt overalt.

²⁾ Se Survey 2. 35 ff. og Sutherland 386.

³⁾ Sanford Bates i Prob. and Cr. Justice 258 og 270 og Chute s. st. 236—37. — Se om tilbagefald ndf. 69 f.

⁴⁾ Se om procesformen Kenny 415 ff. og Albert Lieck i Penal Reform 33 ff.

1938, "Criminal Justice Bill". I tilslutning til loven af 1907 gaves en række "Probation Rules" om tilsynet; de fornyedes i 1926 og 1944. — En skotsk lov er givet i 1931 ¹⁾. — Hovedindholdet af de engelske love skal her gives under eet ²⁾).

En fundamental sondring ligger i engelsk strafferetspleje mellem "trial on indictment" og "summary trial". "Indictment" er den skriftlige anklage, der forelægges en jury, og behandling i denne form var indtil forrige aarhundrede hovedreglen. Ved flere "Summary Jurisdiction Acts" blev et stadig større antal forbrydelser obligatorisk eller fakultativt undergivet en summarisk procesmaade ³⁾, der nu i praxis omfatter hovedparten af alle forbrydelser, herunder en del af dem der fortsat er "indictable" (denne gruppe dominerer inden for den egentlige kriminalitet). Denne sondring gælder ogsaa for reglerne om probation i 1907 lovens sec. 1. Reglerne om summariske sager er følgende. Retten kan, uden at afsige skyldkendelse, bestemme, at sagen slutes uden videre, eller lade tiltalte gaa paa betingelse af, at han indgaar paa et løfte (i form af gældsforpligtelse, med eller uden kaution) om god opførsel i en fastsat prøvetid af højst 3 aar. Tiltaltes pligt til at "appear for conviction and sentence when called on" er ikke knyttet til bestemte handlemaader, fx. ny forbrydelse. — I juriesager gælder følgende afvigelser: den tiltalte skal være erklæret skyldig i en forbrydelse, der kan straffes med fængsel; dommeren kan da i stedet for at paalægge straf lade tiltalte gaa uden dom under samme betingelser som i summariske sager. Han kan derimod ikke slutte sagen uden videre.

Forudsætningen for domsudsættelsen (og for definitivt frafald) er enslydende i alle sager, at dommeren under hensyn til visse omstændigheder anser det for unødvendigt at straffe lovovertræderen eller nødvendigt at sætte ham under probation. Tidligere straffri vandel er ingen forudsætning; navnlig over for unge anvendes probation ofte flere gange ⁴⁾. Udsættelsesbeslutningen ("recognizance order") kan indeholde den betingelse, at tiltalte stilles under tilsyn ("probation order"); hvor det ikke sker, kaldes formen ikke "probation" (i snæver forstand), men "binding over". Tillægsvilkaar kan gives; betingelser kan ændres; overtrædelse kan medføre advarsel eller dom ⁵⁾).

¹⁾ Polwath i Recueil 2. 297. Om udviklingen i Canada, Sydafrika, Nyzealand og Australien henvises til Timasheff 1. 15 og 77 ff.

²⁾ Af litteraturen fremhæves Elkin, *The Modern Approach, Penal Reform*, især 118 ff., Jones 74 ff., William Clarke Hall i *Prob. and Cr. Just.* 276 ff., Timasheff 1, især 25 ff. og 66 ff., og Mannheim 137 ff.

³⁾ Udtrykket maa ikke associeres med den danske retsplejes forenklede procesform i tilstaaelsessager.

⁴⁾ Jones 78.

⁵⁾ Se om hovedtrækkene i loven Kenny 510—11 og Harris 76—78 og 651—52.

En særlig praktisk betydning har probationen over for unge mennesker (indtil 17 aar efter "Children and Young Persons Act" 1933)¹⁾; over for disse lovovertrædere er domsudsættelsen især udviklet, som et surrogat for straf jævnsides med "reformatory schools" og "industrial schools" (i 1933 samlet til "approved schools")²⁾. Probationens historiske betydning paa dette omraade skyldes bl. a., at man navnlig her gik vidt i retning af at tillade summarisk proces med adgang til at lade sagen falde. I 1908 oprettedes særlige domstole for børn og unge. — Ved den nævnte lov af 1933 er grundlaget for behandlingen af unge lovovertrædere formet saaledes. Sagerne behandles næsten udelukkende summarisk. Den øvre aldersgrænse er 17 aar, personer over 14 aar kan undtagelsesvis straffes (Borstal); men de sædvanlige midler er — foruden politimæssig advarsel — "approved schools" og probation; det første kan bl. a. anvendes, hvor vilkaarene for den sidste svigter. Som vilkaar kan anordnes anbringelse i visse hjem af opdragende karakter. Probationen kan ifølge det ovenfor udviklede bestaa i tre fremgangsmaader: sagen kan sluttes helt (dismissal), tiltalte kan slippe betingelsesvis mod løfte om god opførsel (binding over)³⁾, og dette kan endelig forbindes med tilsyn. Der findes visse steder særlige probation officers for unge; men iøvrigt er ansættelsen af lønnede probation officers i 1925 gjort obligatorisk i England.

I Criminal Justice Bill (1938 og) 1947 er foreslaaet en ny formulering og visse ændringer af reglerne om probation. Der skelnes skarpere mellem "probation order" (med tilsyn) og "order for conditional discharge" (ogsaa den ubetingede form bevares); tiltalte skal være kendt skyldig; der hjemles særlig psykiatrisk behandling som vilkaar for udsættelsen; reglerne om ansættelse af probation officers, om organisatoriske spørgsmål m. v. revideres.

Om anvendelsen af probation i England skal oplyses følgende⁴⁾. I "indictable offences", der behandledes summarisk, anvendtes i 1938 procentvis følgende sanktioner (der bortses fra personer under 14 aar):

	14—16 aar	17—20 aar	mindst 21 aar
"Conditional liberty"	17	69	40
Heraf med tilsyn	51	45	15
Fængsel		10	26
Bøde	8	17	32

¹⁾ Se Jones 40 ff., Elkin 127 ff. og samme i Penal Reform 106 ff.

²⁾ Disse forholdsregler var allerede omkring 1890 ligestillede med straf som sanktioner over for unge mennesker.

³⁾ Det sker som nævnt i form af gældsærklæring, idet et beløb fastsættes. Ordningen kritiseres af Jones 74—75 og er forladt i Criminal Justice Bill. — Sml. dansk strfl. § 70.

⁴⁾ Jfr. Penal Reform 11; se ogsaa The Modern Approach 115. — Om tilbagefald, se ndf. 70. Om unge lovovertrædere, se ndf. 92 note 3.

Ved sammenligning med danske forhold maa det ogsaa for de voxnes vedkommende erindres, at vi anvender paatalefracfald i et meget betydeligt antal tilfælde, som i England kommer for domstolene. — Anvendelsen af instituttet er stadig ret uensartet i forskellige distrikter (ligesom den praktiske organisation er det)¹⁾. — Nogen fyldig recidivstatistik har ikke kunnet fremskaffes.

3. Norge.

Allerede omkring 1890 optog de norske jurister diskussionen om det nye institut. Fr. Hagerup præciserede i to afhandlinger stillingen i andre lande og udtalte sin mening. Paa den norske kriminalistforenings første møde 1890 indledede Getz en diskussion, hvori ogsaa Hagerup deltog, og han fremlagde udkast til en lovbestemmelse, som han efter forhandlingerne ændrede og supplerede paa enkelte punkter²⁾. Man var enige om, at reformen ikke burde afvente en almindelig straffelovsrevision.

Et lovforslag blev hurtigt vedtaget, lov om betingede straffedomme af 2. maj 1894. Loven bygger paa Getz' forslag, men føjer enkelte ting til. Der aabnes adgang til udsættelse af bøde eller fængselsstraf, naar „særlige formildende omstændigheder“ foreligger. Af de vigtigste hensyn, som skal tages ved udsættelsen, giver loven en opregning, der med visse ændringer bevares i de senere norske love. — Loven afviger paa visse punkter fra belgisk-fransk ret og er i det hele fyldigere i sin udformning. — Med denne lov havde Norge som det første nordiske land vovet, hvad mange endnu ansaa for et experiment. Hagerup havde haft initiativet. Getz paatog sig med sit forslag det videre fornødne; deres autoritet paavirkede opinionen ikke blot i Norge.

I straffeloven af 22. maj 1902 er reglerne indarbejdet i kap. 5 blandt „grunde, hvorfor straffen kan nedsættes eller forhøjes“; man har ikke draget konsekvensen af reformen og givet instituttet en selvstændig plads. Straffelovens ændringer er ikke mange og, bortset fra indførelse af maxima for de idømte straffe, ikke store. (Ved en processuel lovændring indførtes samtidig betinget tiltalefracfald, og man havde allerede efter loven af 1894 indført betinget benaadning i praxis.) — De to første norske love fik stor betydning for den danske af 1905.

Reglerne om betinget domfældelse blev næste gang revideret ved lov af 25. juli 1919, der alene havde denne revision til formaal. Hovedbestemmelserne om instituttets anvendelsesomraade er uforandrede; nye er derimod,

¹⁾ The Modern Approach 119 note 2 og Elkin 133—34 og 184—85.

²⁾ Norske Forh. 1. 201—02.

bl. a. efter dansk mønster, reglerne om tilsyn og forskrifter, om afholdspaalæg og ophold paa visse læreanstalter.

En ret radikal ændring i reglerne bragte loven af 22. februar 1929¹⁾. Loven giver navnlig en præcisering af instituttets formaal, en udvidelse af maximumsgrænsen til det firdobbelte, udelukkelse af probation ved dom nu eller tidligere efter ca. 30 bestemmelser i straffeloven, udvidelse af tilsyn og adgang til individuelle vilkaar samt til ny udsættelse efter overtrædelse og endelig indførelse af variabel prøvetid. Loven af 1929 kendetegnes i det hele ved en stræben efter at gøre reglerne egnede til en videre og mere individuelt præget anvendelse paa lovovertræderne.

4. Sverige.

Den første nordiske forfatter, der omtaler probationssystemet, er vistnok fængselsdirektør Wieselgren, som i en henvendelse til den svenske regering februar 1889 anbefalede dets indførelse²⁾. Et lovforslag stilledes i 1890, men blev ikke vedtaget. Efter henstilling fra rigsdagen i 1898 nedsatte kongen en kommission, som afgav betænkning (ogsaa omfattende betinget løsladelse) i 1902, og den svenske lov (lag angående villkorlig straffdom) vedtoges 22. juni 1906. Loven hjemler udsættelse af strafarbejde indtil 3 maaneder og fængsel indtil 6 maaneder, „naar gyldige grunde dertil findes“. Domfældelse til eller udstaaelse af strafarbejde eller fængsel inden for 10 aar udelukker. Hovedforudsætningen er at det kan antages, at tiltalte vil lade sig rette uden fuldbyrkelse; hertil kommer andre grunde. Fuldbyrkelse sker obligatorisk eller fakultativt ved forbrydelse i prøvetiden, 3 aar.

En ny kommission afgav betænkning i 1917, og en ny og meget mere detaljeret lov vedtoges 28. juni 1918. Dens vigtigste reformer var: maximum fordobledes, tilsyn indførtes som hovedregel, prøvetiden blev 1 aar ved bøde, og fuldbyrkelse kunde ske efter overtrædelse af tillægsvilkaar. Anvendelse var ligesom før udelukket ved forbrydelser efter trykkefrihedsforordningen og militær strfl. (derimod ikke længere embedsforbrydelser). — De vigtigste ændringer var foregrebet i Thyréns udkast³⁾, der iøvrigt saavel i sin systematik som i mange enkeltheder er særdeles kompliceret og afviger en del fra lovens ordning.

Loven af 1918⁴⁾ undergik visse ændringer ved loven af 9. april 1937 om fuldbyrnelsen af bødestraf og ved loven af 3. juni 1938, der bl. a. medførte ændringer i sammenstødsreglerne. Den vigtigste ændring er indførelse af be-

¹⁾ Se Skeie 679—84 og Kjerschow 161 ff.

²⁾ Holms Nytt juridiskt Arkiv, avd. 2, 1889 nr. 16.

³⁾ „Förberedande utkast till strafflag“ 1916, kap. 11.

⁴⁾ Om dens anvendelse i praxis, se Strahl og Lindberg 9 ff. og kap. 2 i Sv. Bet.

tinget forvandlingsstraf i stedet for betinget bødestraf. Dette var foreslaaet af Thyén i hans udkast, mens han tidligere havde anset det for konsekvent at gøre udsættelsen anvendelig paa enhver bødestraf ¹⁾).

Om den nye svenske lov af 22. juni 1939 vil der siden blive talt udførligt ²⁾). Den er led i en omfattende reform af svensk strafferet, iværksat af Karl Schlyter.

5. Tyskland.

I Tyskland havde den betingede dom nogle af sine mest veltalende forløpere, men ogsaa sine ihærdigste modstandere. Modstanden hindrede en lovgivning i de kendte former; men den samme tanke banede sig vej gennem benaadningsmyndigheden. Betinget benaadning blev først indført i Preussen, Hessen og Sachsen i 1895 ³⁾; sidstnævnte sted gav man samtidig en begrænset adgang til tiltalefrafald, en sjælden foreteelse i tysk ret. I tiden indtil 1903 fulgte alle tyske stater med et par undtagelser efter. Paa grundlag af de sachsiske regler enedes staterne fra 1903 om ensartede synspunkter, udtrykt i en landsforordning ⁴⁾). Følgende grundsætninger var fælles: instituttet skulde navnlig, men ikke udelukkende, anvendes paa begyndere under 18 aar, og selv grovere straffe var principielt ikke udelukkede, prøvetiden skulde være mindre end forældelsesfristen, men dog over 1 eller 2 aar, og en ytring fra retten skulde indhentes. — Benaadningsretten tilkom, som naturligt var, i lang tid justitsforvaltningen paa grundlag af ytringer fra dommerne. Disse ytringer spillede i praxis en meget betydelig rolle, og i betragtning af strafudsættelsens fremgang i andre lande maatte det erkendes, at tysk ret hvilede paa et unaturligt formelt grundlag ⁵⁾). — Omkring 1920 gik staterne over til den mere praktiske ordning at lægge myndigheden hos domstolene, der herved handler i kraft af delegation fra forvaltningen og efter dennes generelle anvisninger. Det sidste skridt, den formelle løsrivelse fra benaadningsinstituttet, er ikke blevet taget; men ønske herom har fundet udtryk i straffelovsudkastene siden 1909 og hos de førende teoretikere.

Fuldstændig uafhængigt handler dog domstolene over for unge lovovertrædere (14—18 aar). Her har Jugendgerichtsgesetz af 16. februar 1923 §§ 10—15 givet hjemmel for exekutionsudsættelse ved frihedsstraf, ogsaa forvandlingsstraf. Der gælder ingen regler om straffens størrelse eller tidligere

¹⁾ Se Thyén 1. 129 og 3. 148 samt i svensk udk. 1923. 529—30.

²⁾ Om lovens historie, se Strahl og Lindberg 17 ff.

³⁾ Mitt. 5. 529 ff., v. Liszt: Aufs. 2. 160—69, Lenz 143—50.

⁴⁾ v. Liszt 42 ff., Ebermayer, Lobe og Rosenberg 183 f., v. Liszt-Schmidt 429 ff., Mezger: Strafrecht (1931). 508—10.

⁵⁾ Se Aschaffenburg i „Brottet och dess bekämpande“ (1911) 290 og v. Liszt-Schmidt 430.

straffe. Der kan anordnes tilsyn og særlige vilkaar. Ogsaa over for voxne kendes tilsynet, men i ret ufuldkommen form. — Iøvrigt har instituttet ogsaa i Tyskland fundet betydelig anvendelse.

Der ses bort fra forholdene efter 1933. Det nye styre satte ogsaa sit præg paa opfattelsen af probationen. Dens omfang maatte begrænses for at gøre strafferetsplejen effektiv, og vejledende var naturligvis i ethvert tilfælde folkefællesskabets vel: „Sind Tat und Persönlichkeit des Täters derart, dass auf eine Sühne gegenüber der Gesamtheit nicht verzichtet werden kann und dass auch das Schutzbedürfnis der Gemeinheit eine Bestrafung erfordert, so kann von dieser aufschiebenden Massnahme keine Rede sein“¹⁾. — En ny benaadningsforordning blev givet 6. februar 1935; reglerne om probation indeholdes i §§ 20—33.

6. Belgien.

Det initiativ, som Belgien tog med loven af 31. maj 1888, er ikke blevet efterfulgt af noget forsøg paa fortsat at drage nytte af probationens muligheder. I de aar, da instituttets indførelse drøftedes i andre lande, blev de første belgiske recidivstatistikker hyppigt fremdraget som advarende eksempler, og vistnok ikke uden grund; men hvorledes anvendelsen nu er, vides ikke. I en oversigt over belgisk strafferet fra 1935 nævnes et nyere lovforslag, der gaar ud paa at hæve grænsen for den betinget idømte straf; radikale reformer er nylig foreslaaet af Pierre van Drooghenbroeck²⁾.

En lov af 15. maj 1912 har dog gjort brug af probationens grundtanke³⁾. Den angaar lovovertrædere under 16 aar. Disse personer kan ikke straffes; men loven undergiver dem paadømmelse ved særlige dommere, og der opstilles tre muligheder for deres behandling: 1. Irettesættelse med paamindelse til forældre eller opdragere; hertil er knyttet tilsyn. 2. Overgivelse til privatperson eller institution. 3. Indsættelse i opdragelsesanstalt. Dette kan iværksættes betinget i forbindelse med tilsyn. — Loven siges at have baaet gode frugter; men dens indflydelse paa kriminaliteten er naturligvis ret ringe paa grund af den lave aldersgrænse.

7. Frankrig.

Den franske lov af 26. marts 1891 („la loi Bérenger“) er ligeledes bevaret som grundlag for anvendelse af probationssystemet over for voxne

¹⁾ Se „Das kommende deutsche Strafrecht“ (Berlin 1935) 183 ff., bl. a. 190. — Timasheff 2. 42 ff. og 68 kalder probationen „a democratic institution“ og ser en betydelig forskel i autokratiets og demokratiets stilling til den, især efter 1918. — Om Sovjetunionens praxis foreligger ingen underretning; reglerne i straffeloven af 1926 §§ 53 ff. er meget rummelige. Se iøvrigt Timasheff 2. 40—41 og 55—58.

²⁾ Se Recueil 4. 108 og NTfS 1947. 140—41. Om gældende ret se ovf. 7 note 4.

³⁾ Collard de Sloovere i Bulletin 3. 22 ff. og Mitt. 19. 602—08 med bilag.

lovovertrædere¹⁾. Den gør ingen begrænsning m. h. t. straffens størrelse, men udelukker den, der tidligere er dømt til fængsel for „crime“ eller „délit“; samme straf medfører omvendt fuldbyrkelse inden 5 aar fra dommen. Om tilsyn er der ikke tale.

Fremskridt er dog gjort, hvad angaar børn og unge mennesker (indtil 17 aar) ved en lov af 22. juli 1912, der etablerede særlige domstole. Unge mennesker, der findes at tiltrænge særlige forholdsregler frem for straf, kan overgives til opdragelse hos forældre, privatperson eller institution indtil det fyldte 21. aar. Samtidig kan den paagældende sættes under tilsyn (liberté surveillée). — Retten kan ogsaa undlade at tage stilling til strafspørgsmaalet og foreløbig sætte vedkommende under tilsyn, saaledes at forfølgningen standser paa vilkaar af tiltaltes gode opførsel²⁾.

8. Holland.

Ved lov af 1901 indførtes i Holland adgang til exekutionsudsættelse over for unge lovovertrædere. Denne adgang udvidedes til at gælde ogsaa voxne ved lov af 12. juni 1915. Reglerne revideredes og udvidedes ved lov af 25. juni 1929; de indeholdes i strfl. §§ 14 a—1³⁾. Exekutionsudsættelse er herefter mulig ved fængselsstraf indtil 1 aar, ved hæfte og bøde. Tilsyn og andre vilkaar m. h. t. erstatning og domfældtes opførsel kan foreskrives. Maximum for prøvetiden er i reglen 3 aar, men denne frist kan overskrides ved senere forlængelse. — Paa to punkter har loven af 1929 skabt ret ejendommelige regler. Den har indført mulighed for en kombination af ubetinget bødestraf og betinget frihedsstraf, samt af betinget og ubetinget frihedsstraf. Hollandsk ret kender ogsaa paatalefrafald og betinget benaadning.

Reglerne om betinget domfældelse har fundet en betydelig anvendelse⁴⁾. Af alle fængselsstraffe (i 1. instans) over 1 maaned men under 1 aar, var i 1917 10 %, i 1920 25 % og i 1930 33 % betingede. De ovennævnte kombinationsformer indførtes i 1929; fuldstændig og delvis probation anvendtes i 1933 i 35 og 6 %, i 1935 i 30 og 11 % af tilfældene. Den kombinerede form vandt altsaa frem; men det oplyses ikke, hvor stor en del af disse 11 % der var kombinationer med ubetinget bødestraf; kun denne form synes at have nogen berettigelse. — Straffen fuldbyrdedes ifølge Pompe i 13 % af tilfældene om-

¹⁾ Gauckler i Mitt. 3. 75 ff., Lenz 132—36, v. Liszt 22—31, Garraud: Traité 3 (1916). 423 ff., Roux: Cours de droit criminel français 1 (1927). 494—503, Donnedieu de Vabres 530—43.

²⁾ Se hertil Mitt. 21. 271—90, Danjoy i Bulletin 3. 40 ff., Rollet i Prob. and Cr. Justice 296 ff. og Timasheff 2. 36—38 og 43—45.

³⁾ Se Pompe 306—26 og Timasheff 2. 33—35.

⁴⁾ Jfr. Pompe 324—26.

kring 1935, men procenten havde været højere, og prøvetiden er kortere end i Danmark.

Særlige regler om børn og unge i lighed med de franske og belgiske er indført ved lov af 5. juli 1921. De administreres af særlige dommere; sanktioner er irettesættelse, bøde, anbringelse i visse hjem og fængsel, hvoraf de to sidste og undertiden bøde kan idømmes betinget, med adgang til særlige vilkaar. Som specielle forholdsregler ved siden heraf kommer bl. a. tilsyn i betragtning. Tilsynet sorterer under dommeren.

9. Schweiz.

Probationssystemets første udbredelse i Schweiz fandt sted gennem den kantonale straffelovgivning¹⁾. I spidsen gik Neuchâtel, der allerede i 1891 indførte den betingede domsudsættelse, men i 1904 gik over til exekutionsudsættelsen. Dette system havde Genf valgt i 1892. Siden fulgte andre efter; i 1937 manglede vist kun et par kantoner af ialt 25 lovgivning om probation. Forbundsretten havde derimod ingen regler og udviklede en betinget benaadningspraxis. Det franske og det tyske Schweiz sluttede sig henholdsvis til „bedingte Verurteilung“ og „bedingter Strafnachlass“; men afvigelserne i lovenes regler var smaa.

Den 21. dec. 1937 vedtoges den fælles schweiziske straffelov. Allerede udkastene af 1908 og 1916 indeholdt regler om betinget domfældelse. For personer over 18 aar hjemles nu probationen ved § 41. Indholdet knytter sig nært til de ældre love. Straffen kan være fængsel indtil 1 aar eller hæfte (ogsaa forvandlingsstraf); der skal være grund til at antage, at den tiltalte herved vil lade sig afholde fra nye forbrydelser; visse forstraffe udelukker anvendelsen; prøvetiden er 2—5 aar, og tilsyn og andre vilkaar kan anordnes. Straffen fuldbyrdes ikke blot ved ny forbrydelse, men ogsaa hvis domfældte paa anden maade skuffer den udviste tillid.

Loven indeholder særlige regler for unge lovovertrædere mellem 14 og 18 aar. Det i § 41 omhandlede institut kan her efter § 96 anvendes paa saavel bøde som frihedsstraf, med en mindre prøvetid. Tilsyn skal være hovedreglen. En interessant nydannelse indeholder § 97, hvorefter dommeren kan udsætte sin beslutning, hvis det ikke med sikkerhed kan afgøres, om den unge er moralsk forsømt, fordærvet eller udsat derfor eller behøver pleje (i hvilke tilfælde han ikke faar normal straf, §§ 91—92). Der anordnes da tilsyn, en kortere prøvetid sættes, og hvis den tiltalte opfører sig godt, slettes den tidligere truffne beslutning i strafferegisteret, hvori den altsaa dog indføres. Da

¹⁾ v. Liszt 34, Lenz 137—39, Hafter 331 ff., Thormann og von Overbeck 15—16.

denne indførsel har samme virkning (efter § 363, stk. 3) som ved egentlig betinget dom, bliver forskellen i denne retning ikke stor. Hvis tiltalte opfører sig slet, træffes et valg mellem straf og andre forholdsregler paa grundlag af de indvundne erfaringer om hans personlighed.

10. *Italien.*

Det første italienske forslag stammer fra 1893. Man indførte exekutionsudsættelsen i 1904 efter belgisk-fransk mønster¹⁾. Nu findes reglerne i strfl. af 19. okt. 1930; afvigelserne fra Ferris udkast er betydelige. Hovedbestemmelsen er § 163: „Ved afsigelsen af en dom til fængsel eller hæfte i ikke over et aar eller til bødestraf, der alene eller i forbindelse med frihedsstraf og ved forvandling efter lovens maalestok vilde indskrænke den personlige frihed med i alt ikke over et aar, kan dommeren bestemme, at straffens fuldbyrdelse udsættes i en frist af fem aar, naar dommen følger paa en forbrydelse, og to aar, naar den følger paa en overtrædelse“. For personer under 18 aar og over 70 gælder et øget maximum. Exekutionsudsættelse maa ikke gives personer, der tidligere er dømt for en forbrydelse, eller hvis kriminalitet er erhvervs- eller vanemæssig. Betinget dom kan ikke anvendes mere end een gang; den udelukker sikkerhedsforanstaltninger undtagen konfiskation og omfatter ikke bistraffe og andre virkninger af handlingen. — Fuldbyrdelsen forskyldes ved ny forbrydelse, ved overtrædelse af samme art, ved brud paa særlige pligter og efter dom for tidligere begaaet forbrydelse (§ 168). — For personer under 18 aar kan domsudsættelse gives, naar strafudmaalingsgrundene tillader det; visse andre foranstaltninger til værn for unge lovovertrædere er særskilt hjemlet. Tilsyn omhandles ikke i lovene, men udøves vist i begrænset omfang ad frivillig vej²⁾.

11. *Polen.*

I den polske strfl. af 11. juli 1932 § 61 hjemles udsættelse af fuldbyrdelsen af en frihedsstraf (ogsaa forvandlingsstraf) paa indtil 2 aar³⁾. En forudsætning er, at domfældtes karakter, holdning efter handlingens begaaelse o. l. giver grund til at antage, at han vil afholde sig fra at begaa ny forbrydelse. Prøvetiden er 2—5 aar. — Tilsyn ved privatpersoner eller institutioner og erstatning til den krænkede kan paalægges (§ 62). — Fuldbyrdelse sker

¹⁾ v. Liszt 32—33, jfr. 8 hvor det nævnes, at Italien havde betinget benaadning 1900—04.

²⁾ Recueil 4. 400.

³⁾ Se om retstilstanden før 1932 L. Wolter i ZStrW 48. 92 ff.

efter begaaelse af en ny forbrydelse, baaret af samme bevæggrunde eller simpelthen af samme art; endvidere fakultativt efter unddragelse af tilsyn, daarlig opførsel, undladelse af at erstatte etc. (§ 63). — Dommen anses som ikke afsagt, hvis beslutning om fuldbyrdelse ikke er truffet 3 maaneder efter prøvetidens udløb.

Særlige sanktioner er ved § 69 ff. hjemlet over for unge mennesker, der ikke kan straffes (indtil 17 aar); her findes særlige domstole. Af disse sanktioner kan nævnes advarsel, tilsyn ved forældre, værge eller andre, anbringelse i visse hjem og opdragelsesanstalt, det sidste eventuelt betinget.

12. Rumænien.

Den rumænske straffelov af 18. marts 1936 §§ 65—69 indeholder regler om exekutionsudsættelse. Denne kan anvendes ved bøde- og frihedsstraf indtil 2 aar; prøvetiden er den hjemlede straffetid plus 3 aar. Tidligere frihedsstraf udelukker probation, og forudsætningen er, at tiltalte vil opføre sig godt selv uden fuldbyrdelse. Bistrafte udsættes samtidig; erstatning kan paalægges. Forsætlige forbrydelser, der kan medføre frihedsstraf, bevirker — ligesom ikke-opfyldelse af erstatningspligten — forskyldelse af fuldbyrdelsen; straffene lægges sammen. I modsat fald anses dommen som ikke bestaaende. — Særlige regler for unge lovovertrædere under 18 aar indeholdes i §§ 138—53. Af de anvendelige sanktioner kan nævnes domsudsættelse (prøvetid 1 aar, § 146), — hertil er knyttet tilsyn og eventuelt anden for-
sorg —, tvangsopdragelse, advarsel og sædvanlig frihedsstraf.

IV

PROBATIONEN I DANMARK

1. Retsudviklingen.

Probationssystemet indførtes i Danmark i 1905, altsaa 11 aar senere end i Norge. Der var ikke i halvfemserne den samme iver at spore blandt danske kriminalister som i Norge og Tyskland, omend man naturligvis beskæftigede sig med tanken. Goos refererede i 1890 forbeholdent Den internationale Kriminalistforenings anskuelser og udtalte sig samme aar forsigtigt paa det nordiske juristmøde. Hans konklusion var denne: „Hvad altsaa realiteten af forholdsreglen angaar skjønner jeg ikke rettere, end at man under hensyn til det daglige livs forhold maa erkjende, at der efter omstændighederne kan være god grund til at anvende den. Om den vil faae saa stor betydning, som mange mene, er et andet spørgsmaal . . .“¹⁾ — Torp vier spørgsmaalet en side i sit skrift „Om Straffen“ (1894). Han slutter: „Spørgsmaalet saa vel om den hele tankes berettigelse som om dens nærmere gennemførelse kan endnu ikke siges at være endelig besvaret. Det tør dog sikkert antages, at udviklingen vil føre til en reform i denne retning, og særligt overfor unge forbrydere vil der næppe kunne rejses begrundede indvendinger mod dens gennemførelse“. — Endelig kan nævnes, at Alexander Kraft beskæftigede sig med emnet i sine to bøger „Om Straffens Fuldbyrkelse“ (1894) og „Statens Behandling af forsømte Børn og unge Forbrydere“ (1898). Forfatteren gør udførligt rede for fremmed lovgivning og for de grunde, der har „faaet juristerne til at fylke sig tæt om tankens idérige fane“, og hans meget entusiastiske fremstilling indeholder synspunkter, som først senere vandt almindelig billigelse, navnlig m. h. t. tilsyn²⁾.

Dansk Kriminalistforening behandlede emnet paa sit første aarsmøde aar 1900, ligesom den norske og den internationale forening i sin tid paa deres første møder. I sit indledningsforedrag udtalte Torp: „Vi ere ikke som vore brødre nordmændene saa heldige at være godt paa vej med en almindelig strafferetsreform. Medens man i Norge allerede i en aarrække energisk

¹⁾ Nordiske Forh. 7. 127, se ogsaa Nordiske Forh. 8. 105 ff.

²⁾ Se især Kraft 50—138.

har arbejdet derpaa og som resultat heraf besidder et udkast til borgerlig straffelov . . ., hører hos os dette spørgsmaal endnu fremtiden til“. Torp fremhæver dog betydningen af, at en dansk reform forberedes grundigt, og haaber, at foreningen kan medvirke hertil. Den betingede dom nævnes som et af de vigtigste punkter ¹⁾).

Forhandlingerne indlededes af Carl Ussing, der opstillede tre theses:

„1. Udsættelse af strafeksekutionen, eventuelt straffens bortfald, maa anses som anbefalelsesværdig i mange tilfælde af første gang begaaet forbrydelse, særlig naar talen er om korte frihedsstraffe.

2. Denne udsættelse bør ske i følge en saakaldt betinget straffedom fremfor ved betinget benaadning.

3. Indførelse af den anbefalede reform bør i alle tilfælde ske ad lovgivningsvejen“ ²⁾).

I Norge havde man indført betinget benaadning ved administrativ praxis samtidig med betinget dom. Ussing afvejer nøje de to muligheder og konkluderer, at den første ikke er egnet til at dække det foreliggende behov ³⁾. Betinget benaadning trækker sagen i langdrag; den administrative myndighed savner dommerens kendskab til sagen, og betinget benaadning er principielt uheldig, naar der reelt er tale om en ny sanktion, „en advarsel med særlig tilbagefaldsvirkning“. Afgørelsen hører naturligt hjemme hos domstolene. Især vilde det være uforsvarligt at gennemføre systematiske regler om betinget benaadning uden om lovgivningsmagten, naar instituttet er forskelligt fra den hidtil kendte benaadning.

Ussings omtale af dette problem er grundig og overbevisende; men valget har næppe givet anledning til tvivl, — den betingede dom havde alle fordele paa sin side ⁴⁾. I argumentationen for den betingede dom fæstner Ussing sig ikke meget ved sammenhængen med opportunitetsprincippet, men tager sit udgangspunkt i kritikken af de korte frihedsstraffe og resumerer fordelene i følgende 8 punkter:

„1. at undgaa forbryderens falden tilbage i resigneret ro over for det faktum at være straffet, 2. at holde forbryderens „horror carceris“ . . . vedlige,

¹⁾ Danske Forh. 1. 12—13. — Paa samme møde fremlagde og kommenterede Nanke resultatet af et rundspørge blandt danske dommere, som viste, at der var behov for regler om betinget domfældelse, især over for unge personer og begyndere. Undersøgelsen synes at vise, at man i København praktiserede opportunitetsprincippet i ret vidt omfang. Se Danske Forh. 1. 79 ff. og bilag 2 hertil.

²⁾ Disse theses blev vedtaget af forsamlingen, dog med den ændring, at ordet „navnlig“ blev indføjet i nr. 1 foran „i mange tilfælde“.

³⁾ Danske Forh. 1. 71—77.

⁴⁾ Se ogsaa Torp 59, Kraft 116—21, Friedenreich i Det ny Aarhundrede 1905. 201 og Schou i TfR 1905. 398.

3. at undgaa smitten ved ligesindedes selskab, 4. at undgaa forbryderens og hans families økonomiske ruin, 5. at spare udgifter for det offentlige, 6. at virke til indskrænkning af varetægtsfængslet, 7. at skabe betingelser for et samarbejde mellem straffemyndighederne og de andre offentlige og private paavirkningsinstitutioner til kriminalitetens bekæmpelse, 8. at skabe incitament hos forbryderen til at yde den skadelidende erstatning¹⁾. Dermed er i væsentlige træk gengivet de almindelige argumenter for reformen. Nyt er (som indlederen selv paapeger) punkt 7 om forsorg; dette blev der taget hensyn til i den danske, men ikke i de to første norske love.

To indvendinger mod den betingede dom anser Ussing for væsentlige: at straffetruselen svækkes (eller at det etiske krav om straf ikke opfyldes), og at der ikke kan gives faste regler, men bliver plads til et skøn, som kan volde ulighed. Mod den første hævder Ussing, at mange forbrydelser i forvejen ikke straffes (uopdagede, upaatalte, benaadede etc.), saa at en øget udsigt til straf-frihed ikke er særlig betænkelig. Desuden medfører paadømmelsen et onde, og straffetruselen over for den næste forbrydelse skærpes. Mod den anden indvending gør Ussing gældende, at der i forvejen ligger et vidt skøn hos domstolene, og at det ikke er urimeligt, om lokale forskelligheder gør sig mærkbare i nogen grad²⁾. Ussing var tilbøjelig til at forbeholde instituttet for begyndere. Han vilde ikke udelukke bødestraf, men ansaa denne reform for ubetydelig³⁾.

Den efterfølgende diskussion saavel som indledningen beskæftigede sig kun sparsomt med praktiske spørgsmaal omkring emnet. Kravet om obligatorisk erstatning blev rejst af Kraft, men ikke drøftet; spørgsmaalene om straffens størrelse og art heller ikke. Diskussionens største værdi laa i det næsten eenstemmige krav om indførelse af betinget domfældelse selv uden en almindelig revision af straffelov og retspleje. Ussing fremhævede, at man vanskeligt kunde bygge paa fremmede erfaringer. „Men foruden det . . . ønsker jeg at betone en ting til. — Dette om det lille lands passivitet og afventen turde være en højst skadelig og sørgelig lære: et land — stort eller lille — slipper ikke for selverfaringerne; det maa selv kæmpe sine samfundssygdomme igennem, og de gode resultater vindes ikke uden gennem mange forsøg. Alt fremskridt hviler paa en række af mislykkede forsøg“⁴⁾.

¹⁾ Danske Forh. 1. 67. — Udtrykket „ligesindede“ synes dog ikke velovervejet. — Se iøvrigt konklusionen 79: „I alle tilfælde: det sikre er, at man ved resultatet redder adskillige fra fængselsstraffens ulykkelige følger, det usikre, hypotesen, er den, at det ikke i ringeste grad vil have betydning for kriminalitetens vækst.“

²⁾ Danske Forh. 1. 67—70.

³⁾ Danske Forh. 1. 77.

⁴⁾ Danske Forh. 1. 77—78. Blandt de forsigtige, der vilde se tiden an og vurdere fremmede erfaringer, kan nævnes O. Johansen, se Nordiske Forh. 8. 108.

„Midlertidig lov af 1. april 1905 om nogle ændringer i straffelovgivningen“ (lov 1905) indførte i kap. 3 (§§ 20—23) betingede straffedomme¹⁾. Reglerne bevarede ved ny midlertidig lov af 1. april 1911 (der kun bringer en enkelt mindre væsentlig ændring), „indtil den almindelige borgerlige straffelov er bleven underkastet et gennemsyn af lovgivningsmagten“. Det skete først ved straffeloven af 1930.

Hovedbestemmelsen indeholdes i § 20, stk. 1: „Naar en straffedom ikke lyder paa anden straf end bøder, fængsel eller tvangsarbejde, kan det under formildende omstændigheder — saasom alder, foregaaende vandel, uforbeholden tilstaaelse, genstandens ubetydelige værdi, ydet eller tilbudt erstatning, samtykke til at undergives moralsk forsorg — i dommen bestemmes, at fuldbyrdelsen skal udsættes. Udsættelsen kan betinges af, at den domfældte inden en fastsat frist yder den forurettede tilbudt erstatning, og efter omstændighederne af, at han undergiver sig en nærmere bestemt moralsk forsorg.“ Som i norsk ret gøres udsættelsen altsaa anvendelig baade ved bøder, fængsel og tvangsarbejde (men ikke strafarbejde, ejheller særlige straffe som retsfortabelse, revselse eller lignende²⁾), dog at der ikke gives noget maximum for straffen. Grænsen sættes herefter især af kravet om „formildende omstændigheder“; men det laa i sagens natur, at kun mindre forbrydelser burde komme i betragtning. Recidivister er ikke undtagne, udover hensynet til foregaaende vandel. — Dommen kan gøres betinget af forsorg. Fra landstingsudvalgets betænkning kan anføres følgende passus om denne nydannelse: „Naar man først er inde paa at nedbryde den skranke for dommerens beføjelse, som ligger i, at han kun skal være lovens haandhæver, og at hjemle ham ret til at tage hensyn til, hvad der bedst kan fremme lovovertrederens moralske genoprejsning, maa hin tanke anses for fuldstændig rigtig og konsekvent. Der er saa meget mindre fare ved at optage den, som det her, ligesom i tilfældet med tilbudt erstatning, der først bag efter skal ydes, altid kan ordnes saaledes, at det med sikkerhed kan kontrolleres, om betingelsen opfyldes.“ Udtalelsens første afsnit er karakteristisk for tidens vurdering af probationen i forhold til nedarvede begreber.

§ 20, stk. 2, fastsætter prøvetiden til 5 aar (Norge 3 aar), og tiltale skal være rejst inden fristens udløb. Er det ikke sket, kommer det stedfundne brud i betragtning som en skærpende omstændighed ved den nye strafudmaaling³⁾.

¹⁾ Forslag om indførelse af betinget domfældelse havde tidligere været fremsat i folketinget ved privat initiativ, men var ikke gaaet igennem. — Se iøvrigt landstingsudvalgets betænkning Rigsdagstidende 1904—05 tillæg B sp. 577—82 og Olriks kommentar.

²⁾ Modsat den norske lov § 52, se Torp 859—60.

³⁾ Se Olrik 59 f. note 31.

Fristen regnes fra endelig dom. Fuldbyrdelse af begge straffe forudsætter, at der nu idømmes højere straf end bøde for en forsætlig forbrydelse. § 20, stk. 3, bestemmer: „Er den senere begaaede forbrydelse, for hvilken straf af den anførte størrelse er forskyldt, uagtsom, afgør retten efter samtlige forhold, om den tidligere dom bør fuldbyrdes eller ikke.“ Der levnes herefter ikke retten nogen beføjelse til at lade straffen fuldbyrde, naar ved en ny lovovertrædelse bødestraf er forskyldt, modsat norsk lov 1902. — Om erstatningsbetingelsen og forsorg gælder efter § 20, stk. 5, at straffen fuldbyrdes i tilfælde af ikke-opfyldelse, „medmindre dette paastaas at skyldes omstændigheder, som ikke kunne tilregnes den domfældte“.

§ 21 lyder: „Kommer den udsatte straf ikke til fuldbyrdelse, betragtes den som udstaaet ved dommens afsigelse, og de til æresoprejsning knyttede følger indtræde uden æresoprejsnings meddelelse. Herom er den domfældte berettiget til af opholdsstedets politi at forlange en skriftlig erklæring, der udstedes uden betaling“¹⁾. Om dette punkt stod der paa rigsdagen en stærk debat, idet nogle ansaa det for urigtigt at give afkald paa straff fuldbyrdelse, men ikke paa rettighedsfortabelse²⁾. Loven fulgte her den norske, ikke den franske og belgiske lov. Pkt. 1, første led, er en ordret gentagelse af den norske regel. Den betingede dom har gentagelsesvirkning.

Betydningen af en ældre, hidtil upaataalt forbrydelse omhandles i § 22: „Stk. 1. Bliver den betinget domfældte inden 5 aar efter endelig afsigelse af den betingede dom under en offentlig sag tiltalt for nogen strafbar handling, der er begaaet, førend dom overgik ham i 1ste instans, og for hvilken der er forskyldt anden straf end saadanne, hvis fuldbyrdelse efter § 20 kan udsættes, skal retten fastsætte en ny, for begge forbrydelser fælles straf, jfr. alm. borg. strfl. §§ 62 og 64. — Stk. 2. Er det derimod efter den for det senere oplyste forhold forskyldte straf ikke udelukket, at betinget straffedom med hensyn til dette kunde afsiges, skal retten under hensyn til de i § 20 fremhævede omstændigheder afgøre, om en for begge forbrydelser fælles straf til fuldbyrdelse uden udsættelse bør fastsættes, eller om ny betinget straffedom bør afsiges.“ Afgørende for, om fuldbyrdelse skal finde sted, er det herefter, om betinget idømmelse af den nu forskyldte straf er udelukket. Er den det, fastsættes til fuldbyrdelse en fælles straf efter sammenstødsreglerne. Kan betinget dom gives for det sidste forhold, har domstolene valget mellem ny fælles straf, der fuldbyrdes, eller endnu en betinget dom, der udsættes sammen med den ældre.

I § 23 bestemmes endelig, at „I enhver betinget straffedoms konklusion

¹⁾ Sidste punktum er tilføjet i 1911, revisionslovens eneste ændring.

²⁾ Se bl. a. Folketingets Forhandlinger 1904—05 sp. 3770—71, 3775—76, 3802—04, 3814—15 og 4146—47 samt Olrik 61 note 3.

skal det under udtrykkelig henvisning til denne lov udtales, at straffen efter 5 aars forløb vil bortfalde, saafremt lovens og de i øvrigt fastsatte betingelser overholdes.“ Loven har ikke overtaget den norske regel om advarsel og formaning til personer under 21 aar.

Den danske lovs bestemmelser er enkelte steder direkte overtaget fra den norske, og afvigelserne er overhovedet ikke store. De vigtigste nydannelser er reglen om forsorg, hvorved Danmark blev et foregangsland i Europa, samt udeladelsen af maxima for de idømte straffe, udvidelsen af prøvetiden og reglen om paatalerejsning efter prøvetidens udløb. Loven maa siges at rangere højt blandt datidens europæiske probationslove.

Erfaringerne efter loven af 1905 drøftedes paa kriminalistmødet i 1909, hvor Tybjerg indledede¹⁾. Han mente, at reglerne virkede tilfredsstillende, frygtede ikke nogen trusel mod generalpræventionen og anbefalede, at man beholdt lovens ordning. — Der var paa mødet enighed om det værdifulde i bestemmelsen om forsorg; men det oplystes, at man kun havde afsagt ca. 35 betingede domme, hvor „det udtrykkelig udtales, at vedkommende er undergivet Fængselshjælpens forsorg“, fortrinsvis i København²⁾.

Straffelovskommissionen af 1905, for hvilken Goos var formand fra 1908, afgav sin betænkning i 1912. Ændringsforslagene med hensyn til betinget domfældelse er ikke radikale. Hovedbestemmelsen i § 63 lyder: „Naar en straffedom ikke lyder paa højere straf end bøde, simpelt fængsel i to aar eller arbejdsfængsel i et aar, kan det under formildende omstændigheder i dommen bestemmes, at fuldbyrdelse af straffen udsættes og efter fem aars forløb fra dommens afsigelse bortfalder, saafremt de i loven foreskrevne eller ved dommen fastsatte yderligere betingelser opfyldes.“ Her gøres forslag til ændring paa tre punkter. Der gives ikke længere nogen opregning af de vigtigste hensyn ud over „formildende omstændigheder“. Heller ikke gentages erstatning og forsorg som eksempler paa tillægsvilkaar; retten er frit stillet. Der sættes maxima for den idømte straf; formuleringen hænger sammen med en forenkling af strafarterne.

§ 65 om betydningen af ny forbrydelse eller andre overtrædelser foreslaar som skæringstid indledning af retlig undersøgelse, ikke tiltale. § 66 bevarer den hidtidige regel om forbrydelser, der først undersøges for retten efter fritens udløb (skærpende omstændighed). — Offentlig paatale kræves ikke længere. — Den nye forbrydelses evne til at fremkalde fuldbyrdelse formindskes for saa vidt, som obligatorisk fuldbyrdelse nu kun sker, hvor der ved en forsætlig forbrydelse er forskyldt højere straf end simpelt fængsel. Er højere straf end nævnt forskyldt for en uagtsom forbrydelse, afgør

¹⁾ Danske Forh. 7. 5 ff.

²⁾ Fussing s. st. 43.

retten, om fuldbyrdelse skal finde sted. Baade her og ved den obligatoriske fuldbyrdelse foreslaar udkastet en fælles straf efter sammenstødsreglerne.

Afgørende for, om en ældre forbrydelse skal bevirke fuldbyrdelse, er det efter § 67, om en fælles straf til betinget fuldbyrdelse kunde og burde have været givet ved samtidig paadømmelse. Var dette udelukket, fastsættes en fælles straf, som fuldbyrdes. Efter loven af 1905 § 22 skønnes der først, om betinget dom kan gives for det nu behandlede forhold alene; er det ikke udelukket, skønnes derefter, om en ny fælles straf skal fuldbyrdes eller endnu en betinget dom gives. — Reglen om udtrykkelig omtale i dommen af straf-fastsættelsens betydning (lovens § 23) udelades.

I 1917 afgav professor Carl Torp sin betænkning. Her bevares i § 61, stk. 1, de af U I foreslaaede maxima. Udkastet bringer i § 31 ff. en yderligere forenkling af strafarterne: arbejdsfængsel, simpelt fængsel og bøde. Det følger U I i undladelsen af at nævne de vigtigste hensyn og af at sætte grænser for de i dommen mulige betingelser. I stedet for „formildende omstændigheder“ foreslaar Torp „hensyn til samtlige foreliggende omstændigheder“. Men forsorgsbetingelsen vil han indføre som lovens hovedregel, „medmindre saadant tilsyn undtagelsesvis anses uforment under hensyn til lovovertrædelsens ubetydelighed eller den skyldiges forhold“. Samtidig gøres prøvetiden variabel, 2—5 aar.

Om ny forbrydelse inden prøvetidens udløb gælder efter U II § 62 omtrent samme regel som efter U I. Dog skal, hvor obligatorisk fuldbyrdelse herefter hidføres, den fælles straf fastsættes uden afkortning. Torp udfylder et hul i U I ved at lade dennes fakultative regel gælde ogsaa, hvor der ved en forsætlig forbrydelse forskyldes en lavere straf, fordi simpelt fængsel ikke uden videre bør medføre den ældre strafs bortfald. Skal ogsaa den ældre straf fuldbyrdes, fastsættes en fælles straf, uafkortet. En lovovertrædelse, der først underkastes retlig undersøgelse efter prøvetidens udløb, skal efter § 62, stk. 2, virke som en skærpende omstændighed. — Tilregnelig unddragelse fra tilsyn eller overtrædelse af andre vilkaar skal efter § 62, stk. 3, give retten valget mellem fuldbyrdelse, nye vilkaar og forlænget prøvetid; efter U I havde retten kun den der angivne kompetence i tilfælde, hvor domfældte begærede sagen indbragt for retten.

Torps udkast bevarer i forenklet form reglen i U I om betydningen af ældre forbrydelse, der undersøges for retten inden prøvetidens udløb. — I § 64 udtales det, at „bliver den idømte straf ikke i medfør af foranstaaende bestemmelser fuldbyrdet, bortfalder straffen og dommens evne til at medføre gentagelsesvirkning ...“ Efter U I indtraadte vel automatisk de til æresoprejsning knyttede virkninger; men straffen betragtedes blot som udstaaet og

bevarede derfor gentagelsesvirkning. — § 65 omhandler den tilsynsførendes pligter og rettigheder, ogsaa for saa vidt angaar tilsyn med sindssyge, aandsvage, prøveløsladte og drankere.

Det tredie stadium paa vejen mod den nye straffelov var den betænkning, som den i 1917 nedsatte straffelovskommission (hvori ogsaa Torp havde sæde) afgav i 1923. De almindelige straffe er efter flertallets indstilling fængsel, hæfte og bøde. Med den heraf følgende ændring foreslaas den betingede doms omraade fra U II bevaret: bøde, hæfte i 2 aar og fængsel i 1 aar (§ 59). Man fjerner udtrykket „under hensyn til samtlige foreliggende omstændigheder“, den sidste rest af exemplifikationens i lov 1905. Som i U II sættes ingen grænse for de mulige vilkaar. I reglen om tilsyn sker en forskydning; det skal kun anordnes, „naar omstændighederne taler derfor“. Den tilsynsførendes ret og pligt omtales ikke.

I spørgsmaalet om en ny forbrydelse inden for prøvetiden (§ 60) tilføjes en ny mulighed: hvor det nye forhold er uagtsomt eller kun straf af bøde eller hæfte forskyldt, skal denne straf kunne fuldbyrdes, mens den første fortsat udsættes. Det afgørende tidspunkt er stadig indledning af retlig undersøgelse; er prøvetiden udløbet, bevares ved § 63 reglen i U II § 62, stk. 2 (en skærpende omstændighed). — § 61 om brud paa andre vilkaar griber i hovedsagen tilbage til reglen i lovens § 20, stk. 5, og UI § 65, stk. 2; straffen fuldbyrdes, hvis overtrædelsen er tilregnelig; men den dømte kan altid kræve sagen indbragt for retten, som afgør, om straffen skal fuldbyrdes eller fortsat udsættes, paa samme eller ændrede vilkaar. Retten var efter UI den lokale, efter lov 1905 og UII den ret, der afsagde betinget dom; UIII aabner begge muligheder, den første kun med domfældtes samtykke. — § 62 om en ældre forbrydelse gentager UII § 63, ligesom § 64 om straffens bortfald gentager UII § 64 med den modifikation, at gentagelsesvirkning findes at burde indtræde, hvor en i prøvetiden begaaet forbrydelse først underkastes retlig behandling efter prøvetidens udløb.

De tre regeringsforslag til en borgerlig straffelov gør kun smaa ændringer i kommissionens udkast paa dette punkt. Det første forslag er identisk med UIII; reglerne indeholdes i kap. 7 §§ 62—67. I bemærkningerne til forslaget¹⁾ motiveres det navnlig, hvorfor man har tilsluttet sig flertallets indstilling om tilsyn: dette tilsyn kan være unødvendigt fx. over for ældre forbrydere. — Strafudsættelsen blev ikke genstand for nogen indgaaende drøftelse paa rigsdagen. Justitsministeren fremhævede, at udvidelsen af betinget dom, prøveløsladelse etc. vilde kræve en kraftig udbygning af forsorgsarbejdet (der nedsattes i samme samling et udvalg til undersøgelse af dette spørgsmaal), og Sundbo nævnte de to muligheder private selskaber og statskontrol,

¹⁾ Rigsdagstidende 1924—25 tillæg A I. 3304—06.

hvoraf han foretrak den sidste. — Det andet regeringsforslag rummede ingen reelle ændringer (kap. 7 §§ 59—64).

En ændring i tilsynsbestemmelsen bragte derimod Zahles regeringsforslag 1929¹⁾ (kap. 7 §§ 59—64), som tilsluttede sig Torps votum i kommissionen. § 59, stk. 1, sidste punktum fik herefter følgende ordlyd: „I prøvetiden eller en del af denne sættes den dømte under et i dommen nærmere bestemt tilsyn, med mindre dette efter omstændighederne skønnes ikke at være formaalstjenligt“²⁾. — Man indsatte desuden — efter norsk og svensk mønster og paa foranledning af et flertal i forsorgsudvalget — i stk. 2 en bestemmelse om tilvejebringelse af oplysninger i sager, hvor der kan blive spørgsmaal om betinget domfældelse; det udtaltes, at bestemmelsen skulde sigte efter at „tilvejebringe det bedst mulige grundlag for rettens bedømmelse af, om betinget dom bør anvendes, og af, om anordning af tilsyn i saa fald vil være formaalstjenlig. Det vil derhos formentlig være af stor betydning for tilsynets indflydelse paa den betinget dømte, at det, allerede inden dommen afsiges, er kommet i forbindelse med ham“. — §§ 60—64 i F III følger U III.

De vigtigste forskelle fra lov 1905 til straffeloven af 1930 er følgende: 1. Der fastsættes maxima for straffene, dog i realiteten en udvidelse, fordi hæfte svarer til simpelt fængsel, mens den tidligere praktisk vigtigste fængselsstraf (sædvanlig fangekost) kun kunde gaa op til 6 maaneder. 2. Ingen angivelse af formildende omstændigheder. 3. Ingen fremhævelse af erstatning og forsorg, men tilsyn gøres til hovedregel og iøvrigt fri adgang til tillægsvilkaar. 4. Personundersøgelse. 5. Variabel prøvetid. 6. Nu obligatorisk fuldbyrdelse af samlet straf ved fængsel for forsætlig forbrydelse; ellers fakultativt med adgang til udsættelse af den første straf eller af samlet straf; — tidligere obligatorisk fuldbyrdelse ved dom for forsætligt forhold til højere straf end bøde, ved bødestraf den første strafs bortfald, ved uagtsom forbrydelse fakultativ fuldbyrdelse. 7. Nu retlig undersøgelse afgørende, ikke tiltale. 8. Adgang til med domfældtes samtykke at indbringe spørgsmaal om overtrædelser af tillægsvilkaar for den lokale ret, samt adgang til at indhente appeltilladelse. 9. Adgang til betinget dom efter paatale for ældre forbrydelse afgøres nu efter at fælles straf er fastsat, mens tidligere den sidste forbrydelse vurderedes isoleret, med adgang til at give endnu en betinget dom. Det er i realiteten en indskrænkning i forhold til tidligere ret. 10. Straffen betragtes ikke som udstaaet, men bortfalder, ogsaa gentagelsesvirkning bortset fra § 60. —

Reglerne er siden 15. april 1930 ændret paa et enkelt punkt. Den almin-

¹⁾ Rigsdagstidende 1929—30, Folketingets Forh. 153, 1621, 3754, Landstingets Forh. 570, endvidere tillæg A 2249, tillæg B 145 og 1841.

²⁾ Rigsdagstidende 1929—30 tillæg A I. 2365.

delige revision af reglerne om rettighedsfortabelse ved lov nr. 88 af 15. marts 1939 har medført, at borgerlige rettigheder nu ikke kan frakendes domfældte under eet. § 61, pkt. 2: „Samtidig bortfalder de bestemmelser, som dommen maatte indeholde om fortabelse af rettigheder i henhold til § 78“ er nu erstattet med § 61, stk. 2: „For saa vidt ikke andet er bestemt, indtræder de virkninger, der i lovgivningen er knyttet til idømmelse af en vis straf, kun, saafremt den betingede strafs fuldbyrdelse forskyldes“.

Den militære straffelov af 7. maj indeholder i §§ 32—33 regler om betinget dom for overtrædelser af denne lov, hvorunder ogsaa omtales tilfælde af samtidig straf for saadan overtrædelse og for anden strafbar handling. Disse regler er forbigaaet i denne fremstilling.

Det skal endelig nævnes, at den betingede doms anvendelse under den anden verdenskrig begrænsedes ved § 1 i midlertidig lov af 1. maj 1940: „Begaas nogen af de i borgerlig straffelov omhandlede forbrydelser under saadanne omstændigheder, at forbrydelsens udførelse er blevet lettet eller dens farlighed forøget ved en af myndighederne iværksat eller en faktisk foreliggende mørklægning eller ved en under luftangreb eller som følge af fare for luftangreb bestaaende tilstand, anses dette som en særdeles skærpende omstændighed, og saavel den mindste som den højeste for den paa-gældende forbrydelse foreskrevne straf forhøjes til det dobbelte. Anvendelse af betinget straffedom er i saadanne tilfælde udelukket.“ —

Om de nu gældende regler om betinget domfældelse tør det siges, at de staar over langt de fleste fremmede love. Kun svensk, engelsk og amerikansk ret maa vist anses for mere fremskreden, naar lovreglerne tages under eet, mens norsk ret repræsenterer omtrent samme niveau. Men dermed er ikke sagt, at der kun i ringe grad kan rettes kritik mod de danske regler. En probationslovgivning skal tage stilling til saa mange enkeltspørgsmaal, at totalbilledet meget vel kan blive gunstigt, uden at alle spørgsmaal har faaet en tilfredsstillende løsning. Retssammenligningen er et nyttigt middel til at give lovreglerne den størst mulige tilnærmelse til fuld effektivitet, for denne betinges af, at der ikke paa noget punkt sættes mærkbare hindringer for en opnaaelse af formaalet.

2. *Anvendelse og resultater.*

Det foregaaende afsnit skal her udfyldes med en undersøgelse af den betingede doms praktiske anvendelse. Som følge af den ekstraordinære stigning i kriminaliteten siden 1940—41 vil dog hovedvægten blive lagt paa aarene 1933—39, navnlig 1938—39.

Først belyses gennem tabel I anvendelsen af betinget dom i aarene 1916—32.

Tabel I

	Antal bet. d.	Mænd	Kvinder	% ialt	% Mænd	% Kvinder
1916	863	649	214	20.1	17.6	34.9
1917	1016	816	200	21.5	19.7	33.3
1918	1557	1216	341	23.7	21.2	41.2
1919	1077	776	301	23.0	19.6	41.5
1920	931	686	245	23.2	20.0	42.4
1921	876	655	221	19.2	17.2	29.8
1922	797	598	199	18.6	16.1	35.5
1923	947	713	234	22.5	19.6	41.3
1924	943	665	278	23.4	19.2	48.3
1925	1002	770	232	22.3	19.6	41.5
1926	1102	875	227	23.9	21.5	41.7
1927	1195	952	243	24.8	22.1	46.8
1928	1316	1042	274	26.1	23.2	49.8
1929	1096	897	199	23.6	21.5	42.0
1930	1128	914	214	24.2	21.7	47.8
1931	1196	974	222	26.1	23.6	50.0
1932	1374	1127	247	27.0	24.4	52.9

De betingede domme er sat i relation til det samlede antal domme for overtrædelser af straffeloven minus de politisager, hvor straffen blev bøde. Tabellen viser en stigning i anvendelsen paa godt $\frac{1}{4}$ i de 17 aar fra 1916—32, til 27 %. Stigningen afbrydes et par gange, men er ellers ret konstant. Den er mindst for mænd (17.6—24.4), meget stor for kvinder, over 50 % (34.9—52.9). Stigningen i de absolutte tal er ringe for kvinderne, betydelig for mændene (bortset fra det „kriminelle“ aar 1918), en følge af den almindelige forskydning mod mandlig kriminalitet. — For de enkelte aar 1906—15 er tallene ikke her udregnet, men procenten for mænd var 1906—10: 13.5, 1911—15: 16.9 og 1916—20: 19.8; den omtalte stigning fortsætter altsaa bevægelsen i instituttets første aar.

En stigende del af de betinget dømte var begyndere: 1916—25: 93 %. 1926—32: 95 %. Af samtlige mandlige begyndere udgjorde de betinget dømte i 1921—25: 32 % (kvinder 52 %), i 1926—32: 40 % (kvinder 62 %).

Hvad angaar arten af den betinget idømte straf, viser statistikken 1921—32, at betinget tvangsarbejde, bøde og fængsel paa vand og brød forekommer uhyre sjældent (for 1926—32 under 0.7 % af alle domfældelser af de paagældende strafarter for mænd). Anvendelsen domineres talmæssigt af fængsel paa sædvanlig fangekost. Denne strafart, som udgjorde 61 % af alle domfældelser, idømmes over for mænd i 37 % (kvinder 56 %) af alle tilfælde betinget i perioden 1926—32. Det er en stigning paa 7 % og 10 % fra perioden 1921—25. Simpelt fængsel idømmes 1926—32 i omtrent samme om-

fang (35 og 49 % af alle domfældelser; det er et fald paa 4 og 12 % fra 1921—25). Udviklingen tenderede altsaa mod ensartet anvendelse ved disse to strafarter og mod en ganske minimal anvendelse ved andre strafarter.

Langt de fleste betingede domme angik ejendomsforbrydelser (fra 91—93 %). Naar hertil lægges volds- og sædelighedsforbrydelser, bliver kun godt 1 % til rest.

Et par bemærkninger skal endelig gøres om de betinget domfældtes alder (tabel II). Bortset fra mandlige forbrydere mellem 14 og 18 aar steg anvendelsen for alle aldersgrupper af begge køn i forhold til samtlige domfældelser inden for grupperne fra 1911—32.

Tabel II

	1911—15		1916—20		1921—25		1926—32	
	M.	Kv.	M.	Kv.	M.	Kv.	M.	Kv.
14—18 aar	45.3	58.4	49.9	64.4	36.9	61.5	35.7	90.5
18—20 —	27.6	41.6	31.0	46.2	34.0	52.7	41.1	66.6
20—25 —	15.0	28.7	15.9	35.3	19.0	35.4	25.0	46.8
25—40 —	11.1	26.0	13.5	32.1	13.1	34.8	17.0	38.6
over 40 —	13.2	23.9	16.1	34.4	15.2	31.9	17.6	38.2

For kvinder er anvendelsen stadig aftagende med højere alder, for mænd ligeledes, men dog med større anvendelse mellem 18 og 20 aar end for de yngre.

Herefter skal gives mere udførlige oplysninger om tiden efter straffelovens ikrafttræden. Først suppleres tabel I med de tilsvarende tal.

Tabel III

	Antal bet. d.	Mænd	Kvinder	% ialt	% Mænd	% Kvinder
1933	1649	1386	263	34.3	31.8	58.8
1934	2092	1783	309	36.2	33.9	60.2
1935	2135	1794	341	35.9	33.2	64.3
1936	2330	1940	390	36.4	33.4	65.4
1937	2289	1953	336	37.3	34.7	64.6
1938	2209	1838	371	36.8	33.9	64.4
1939	2241	1870	371	37.9	34.8	67.7
1940	2360	1896	464	37.5	33.6	70.9
1941	2856	2157	699	31.5	27.0	65.4
1942	3810	2682	1128	30.6	24.9	66.4
1943	3830	2567	1263	27.1	21.4	60.2
1944	2782	1956	826	23.7	19.1	55.5

Tabel III sætter antallet af betingede domme i forhold til samtlige endelige domfældelser for overtrædelser af straffeloven bortset fra betleri og løsgængeri. I forhold til statistikken før 1933 maa fremhæves, at tallene nu

ogsaa omfatter bødedomme i politisager for overtrædelser af straffeloven, et ret ringe antal. Fra 1941 medregnes endvidere overtrædelser af svangerskabslovens §§ 6 og 7 og senere tillige overtrædelser af de midlertidige straffelovstillæg af 1940—41. Direkte sammenligning udelukkes endelig ved den almindelige forskydning i det straffbare omraade. (Det er dog givet, at anvendelsen af betinget dom er øget stærkt under den nye straffelov).

Tabellen viser en ret stabil anvendelse i aarene 1933—39, 34—38 %. Tallet er steget mest for kvinders vedkommende, 59—68 %, endog 71 % i 1940. At tallene falder stærkt under besættelsen har sin forklaring i den skærpede reaktion mod den voldsomme stigning i kriminaliteten, bl. a. gennem loven af 1. maj 1940. Bortset herfra synes domstolene at være naaet til et grænseomraade, ud over hvilket man kun med forsigtighed kan gaa. — Bemærkelsesværdig er i krigsaarene den vældige stigning i de absolutte tal for kvinder, til 50 % af mændene i 1943, følgen af en ny forskydning tilbage mod stærk kvindelig kriminalitet.

Betinget dom anvendtes i 1937—1938—1939 i henholdsvis 2.6, 2.0 og 1.5 % af alle tiltaleforhold i politisager i 1. instans. Fraregnes frifindelser (ca. 8 %) bliver procenten lidt større. Det absolutte tal for bøder er naturligvis her større end ved bøder for straffelovsovertrædelser, men ikke den relative anvendelse. Betinget dom er i disse sager langt hyppigere i København end i det øvrige land, hvad det saa end kan bero paa.

I tabel IV vises for aarene 1933—43 dels, hvor stor en procentdel de betinget domfældte begyndere udgjorde af samtlige indenlandske begyndere, der fik højere straf end bøde (A), dels de betinget domfældte begyndere i forhold til samtlige betinget dømte (B).

Tabel IV

	A.	B.
1933	59.1	91.6
1934	61.2	91.4
1935	59.4	91.1
1936	62.2	90.6
1937	63.2	91.8
1938	62.4	88.7
1939	64.1	88.4
1940	61.5	90.1
1941	49.3	92.1
1942	48.5	92.8
1943	44.6	93.4

Tallene viser to ret klare bevægelser i aarene 1933—39. Til og med 1939 skete der, i fortsættelse af de foregaaende aars tendens, en langsom stigning

paa 5 % i antallet af de begyndere, der fik betinget dom; tallet laa i 1939 omtrent paa $\frac{2}{3}$. Denne andel faldt naturligvis i krigsaarene. Det kan tilføjes, at procenten i 1936—39 var ca. 60 for mænds, ca. 80 for kvinders vedkommende. — Til og med 1939 saa man samtidig en langsom dalen i den del af de betinget dømte, der var begyndere, med 3 % til 88.4 %. Man fandt altsaa i stigende grad den betingede dom anvendelig paa personer, der tidligere var dømt, betinget eller ubetinget. (Før 1933 gik bevægelsen som omtalt den modsatte vej). I krigsaarene viste man større varsomhed over for recidivisterne. Der er ringe forskel paa tallene for mænd og kvinder.

Om arten af den betinget idømte retsfølge kan det for det første siges, at betinget bødedom er et sjældent fænomen. 1933—39 gaves aarligt fra 400 til 550 bødedomme i egentlige straffesager, men heraf laa de betingedes antal mellem 3 og 11; det dalede til 1 i 1943, da det samlede antal bødedomme var 1000. — Interessen samler sig derfor om hæfte- og fængselsstraffene, hvor det legale maximum er 2 og 1 aar.

Paa hæftestraf over 6 maaneder anvendes betinget domfældelse ikke i aarene 1933—39 af den simple grund, at saadan straf ikke forekommer. Hæftestraf fra 3—6 maaneder anvendes i indtil 6 tilfælde aarligt, heraf et par stykker betinget. Tilbage staar hæfte af indtil 3 maaneder, som belyses i følgende tabel.

Tabel V

	ialt	heraf betinget	i %
1933	416	195	46.9
1934	597	249	41.7
1935	638	291	44.0
1936	725	280	38.6
1937	805	332	41.2
1938	747	297	39.8
1939	776	307	39.6
1940	636	245	38.5
1941	917	293	32.0
1942	1018	323	31.7
1943	1097	301	27.4

Naar bortses fra et par udsving opefter udgør de betingede hæftestrafte altsaa i førkrigsaarene ca. 40 % af alle hæftestrafte; tendensen er svagt dalende.

Dernæst undersøges fængselsstraffen. I tabel VI er for hver af fængselsgrupperne: indtil 3, 3—6 og 6—12 maaneder udregnet, hvor stor en procentdel af domfældelserne der var betinget.

Tabel VI

	til 3 mdr.	3—6 mdr.	6—12 mdr.
1933	53.3	21.7	8.5
1934	58.0	22.9	9.3
1935	53.6	20.6	7.1
1936	55.7	22.6	6.0
1937	59.1	24.0	5.7
1938	59.2	25.4	10.2
1939	61.9	25.3	11.6
1940	59.7	24.3	8.8
1941	51.0	16.0	2.7
1942	51.8	13.1	2.3
1943	49.2	11.8	2.0

I modsætning til hæfte viser tabellen til og med 1939 øget anvendelse af betinget straffedom i alle tre grupper af fængselsstraf; med dobbelt streng-hed følger en godt og vel halveret anvendelse: 62 %, 25 % og 12 % i 1939. Man mærker sig dog, at anvendelsen falder stærkt fra 1934—37 ved de strengeste fængselsstraffe og derefter fordobles paa 2 aar; endvidere at fængsel indtil 3 maaneder medfører langt flere betingede domme end hæfte i samme tid. Reduktionen i anvendelsen af betinget dom i krigsaarene rammer især de strengeste fængselsstraffe.

Kriminalstatistikken sonderer fra og med 1940 mellem tre undergrupper af fængsel under tre maaneder: 30 dage, 30—60 dage og 60 dage—3 maaneder. I følgende tabel gives procenterne for disse tre grupper 1940—43.

Tabel VII

	30 dage	30—60 dage	60 dage—3 mdr.
1940	66.8	65.7	44.0
1941	70.4	55.4	33.3
1942	69.2	57.9	35.3
1943	68.8	55.9	32.1

De tilsvarende tal fra før krigen havde været interessantere. Hvis forholdene ikke har ændret sig, ses det at springet i anvendelsen ikke er saa stort mellem grupperne under 60 dage, som hvor denne grænse overskrides. — Et ensartet forhold synes ogsaa at findes i de to første grupper ved hæftestraffene, hvor en lignende udskillelse er sket; men denne straf idømmes sjældent med over 60 dage.

Af samtlige straffe, som kunde idømmes betinget, blev følgende procentdele betingede:

Tabel VIII

	Mænd	Kvinder
1933—37	37.3	65.7
1938	37.6	67.6
1939	38.7	72.0
1940	37.0	73.7
1941	29.7	67.4

Hvor den teoretiske mulighed for idømmelse af betinget straf forelæa, benyttedes denne mulighed før krigen i godt hvert tredje tilfælde for mænds vedkommende, i godt 2 af 3 tilfælde for kvinders, hvor tendensen var ret stærkt stigende.

Dernæst skal spørgsmaalet om forbrydelsesarterne undersøges. Tabel IX viser, hvorledes de betingede domfældelser procentvis fordeler sig paa sædelighedsforbrydelser, voldsforbrydelser, ejendomsforbrydelser (navnlig strfl. kap. 28 og 29 samt dokumentfalsk og hasard, hvis man tør regne med en tilsvarende fordeling som ved det samlede antal domfældelser) og endelig andre forbrydelser.

Tabel IX

	Sædel.f.	Voldsf.	Ejend.f.	Andre forbr.
1933	5.5	6.1	86.2	2.2
1934	6.2	6.1	85.3	2.4
1935	4.9	5.0	87.3	2.8
1936	6.1	5.4	85.8	2.7
1937	6.6	6.3	84.8	2.3
1938	6.7	6.9	83.9	2.5
1939	7.5	6.6	83.2	2.7
1940	5.8	5.6	87.2	1.4
1941	4.4	4.5	88.2	2.9
1942	4.6	6.5	86.0	2.9
1943	4.5	6.0	87.0	2.5

Antallet af betingede domme domineres af ejendomsforbrydelserne, der fra 1935—39 faldt svagt fra 87.3 til 83.2 %, mens voldsforbrydelserne steg fra 5.0 til 6.6 % og sædelighedsforbrydelserne fra 4.9 til 7.5 %. Kriminalstatistikken viser intet om arten af de sidste 2—3 %. I forhold til tiden før 1933 er ejendomsforbrydelserne dalet noget til fordel for andre forbrydelser. Krigsaarene bragte m. h. t. ejendomsforbrydelser paa den ene side, volds- og sædelighedsforbrydelser paa den anden stort set en forskydning tilbage til status før 1935. Iøvrigt er bevægelserne saa smaa, at man intet tør bygge paa dem; det tør siges, at fordelingen er ret stabil. — Hvis man vil gøre

sig et begreb om forandringerne i anvendelsen af betinget dom paa de nævnte forbrydelser, bør man hellere sætte antallet af betingede domme inden for hver gruppe i forhold til det samlede antal domfældelser inden for gruppen, saaledes som det er sket i den følgende tabel.

Tabel X

	Sædel.f.	Voldsf.	Ejend.f.	Andre forbr.
1933	26.4	15.6	39.8	14.9
1934	25.9	14.5	43.6	16.4
1935	21.7	11.8	43.6	21.4
1936	26.2	12.2	44.1	20.8
1937	26.0	14.9	45.7	17.2
1938	25.6	15.1	44.8	17.9
1939	27.8	15.2	46.2	21.1
1940	27.6	13.1	45.1	21.4
1941	23.7	11.3	36.0	20.8
1942	24.7	17.8	33.3	20.1
1943	25.2	15.3	29.6	14.6

Naar man atter bortser fra krigstiden, viser tabellen følgende træk. En meget ensartet del af dommene for sædelighedsforbrydelser 1933—39 gives betinget, godt 25 %. For voldsforbrydernes vedkommende er udsvingene lidt større, men normalen ligger omkring 15 %. Hvad ejendomsforbrydelserne angaar, viste tiden 1933—39 en tydelig stigning i anvendelsen af betinget dom, fra 40 til godt 46 %. Denne bevægelse var muligvis fortsat under fredelige forhold, men krigsaarenes stærke stigning i berigelsesforbrydernes antal og loven af 1940 medførte, at denne procent maatte dale. Man tør vist fastslaa, at der i førkrigsaarene aabnede sig langt større muligheder for den betingede dom paa ejendomsforbrydernes omraade end ved de andre almindelige forbrydelser. Ogsaa ved „andre forbrydelser“ øgedes anvendelsen, men herom kan ellers intet siges, naar statistikken ikke giver nogen specifikation; det samlede aarlige antal er kun ca. 50. — Ret almindelig er vist betinget dom for falsk forklaring¹⁾, se fx. J D 1935. 63, V L T 1935. 53, V L T 1941. 91 og V L T 1944. 76; maaske tør man ogsaa regne med nogen anvendelse ved falsk erklæring, dyrplageri og fredskrænkelser; en exceptionel betinget dom for frihedsberøvelse er J D 1939. 258. — Betinget dom anvendtes i 1939 paa ca. hver femte af „andre forbrydelser“, altsaa noget hyppigere end ved voldsforbrydelser, hvis lave tal formentlig skyldes udbredt professionisme.

Naar man undersøger de betinget domfældtes alder, kan der strax p. g. a. strfl. § 30 ses bort fra persongruppen under 18 aar. I 1938 og

¹⁾ Se hertil Theodor Petersen i NTfS 1947. 98.

1939 domfældtes i alt kun 13 og 24 personer under 18 aar, deraf 4 og 11 betinget.

For persongrupperne 18—20, 21—24, 25—29, 30—39 og over 39 aar er i følgende tabel for mænd og kvinder angivet, hvor stor en del af samtlige domfældte i hver gruppe der fik betinget dom.

Tabel XI

	1933—37		1938		1939	
	M.	Kv.	M.	Kv.	M.	Kv.
18—20	58.0	80.1	58.5	77.5	56.9	85.5
21—24	37.7	65.4	39.6	77.3	38.6	69.8
25—29	29.9	55.6	28.9	60.7	28.4	65.6
30—39	24.6	53.3	24.8	51.2	29.4	58.8
over 39	24.3	50.5	23.4	46.2	24.6	46.9

Noget afgørende kan ikke siges om bevægelser i tallene, naar den første kolonne er et gennemsnitstal; dog spores den almindelige stigning i anvendelsen navnlig for kvinders vedkommende, hvor tallene overalt ligger højest. Anvendelsen af betinget dom daler med højere alder. Den største procent — 85.5 — naas i 1939 for kvinder mellem 18 og 20; hvis man inden for noget af de her udstykkede probationsomraader skal tale om en virkelig sandsynlighed for betinget dom, er det i denne gruppe¹⁾. Forskellen mellem kønnene er mindst i de lave aldersklasser; fra 25 aars alderen er anvendelsen ca. dobbelt saa stor for kvindernes vedkommende. Procenten fra og med denne alder er ret ensartet for mændene (25—30 %), halvt saa stor som for de helt unge (ca. 58 %); mellem 21 og 25 aar faar godt $\frac{1}{3}$ af mændene, godt $\frac{2}{3}$ af kvinderne betinget dom.

Nogle bemærkninger skal gøres om probationens anvendelse i forskellige egne. I tabel XII er for mænd og kvinder og med sondring mellem København-Frederiksberg, provinsbyer og landkommuner angivet, hvor stor en del af alle domfældelser i de paagældende omraader der var betingede.

Tabel XII

	Kbh.-Frb.		Prov.byer		Landkomm.		Hele landet	
	M.	Kv.	M.	Kv.	M.	Kv.	M.	Kv.
1926—32	18.8	40.7	21.0	46.1	27.5	55.9	22.6	47.2
1933—37	33.2	56.1	31.3	66.0	35.8	69.8	33.5	62.9
1938	33.6	60.0	32.6	67.2	35.6	68.4	33.9	64.4
1939	36.5	66.0	32.2	67.7	35.3	71.2	34.8	67.7

¹⁾ Endnu højere tal vilde naturligvis fremkomme, hvis man kunde udskille begynderne i de forskellige aldersgrupper, ved forskellige forbrydelser etc.

Betinget domfældelse blev i 1926—32 mest anvendt i landkommunerne, mindst i København; der var 10—15 % forskel. Denne forskel er nu omtrent udlignet; i 1939 laa alle tal mindre end 4 % fra gennemsnitstallene. Der vilde ikke være noget mærkeligt i lidt større forskelle; bestemte omgivelser kan gøre udsigterne til et gennemsnitligt gunstigt udfald af probationen større end andre. Men udviklingen har altsaa vist et ensartet behov for betinget domfældelse i de nævnte distrikter. Ogsaa i relation til indelingen København-Jylland-Øerne konstateres i kriminalstatistikken en meget ensartet anvendelse. — Spørgsmaalet om lokale afvigelser vakte hyppigt betænkeligheder i instituttets første tid; om der stadig inden for mindre omraader kan være tale herom, har ikke kunnet konstateres. — — —

De i det foregaaende meddelte statistiske oplysninger angaar alle probationens anvendelse. De viser, hvor mange der dømmes betinget, herunder hvor mange begyndere; endvidere hvilke straffe der gøres betinget, hvor gamle de betinget domfældte er, hvilke forbrydelser de har begaaet etc. Det kan altsammen give en forestilling om probationens funktion i strafferetsplejen, og det skal senere vises, at visse af disse tal kan danne grundlag for en vurdering af de gældende lovregler. Men kriminalstatistikens nerve er tilbagefaldstallene. Enhver strafferetlig sanktion, der indgaar i statistikken, har haft til formaal at hindre ny kriminalitet. Hvorvidt dette maalt er naaet over for almenheden, kan vanskeligt afgøres sikkert, omend bevægelser i kriminalitetens omfang undertiden kan tilskrives den foregaaende periodes reaktioner¹⁾. Med større sikkerhed kan man udtale sig om sanktionernes virkning paa de personer, over for hvem de er anvendt. Det kan — bortset fra uopklaret kriminalitet — konstateres, om en lovovertræder paany har forset sig, og man kan derfor i et vist omfang tage recidivstatistikken som et udtryk for sanktionernes effektivitet.

I Danmark er tilbagefaldsstatistikken beklageligt nok forsømt. Den er i 1939 ført op til straffelovens ikrafttræden, men ikke i en form, der fyldestgør de krav man i nutiden kan stille. Det var af uvurderlig nytte, om statistikken for tiden efter 1933 for det første fremkom regelmæssigt, for det andet i en opstilling, som egner sig til varig brug ved at undgaa fejkilder og udnytte alle muligheder for oplysning om de personer der domfældes. Der kræves dertil en meget nøjagtig udfyldning og indsendelse til statistisk bearbejdelse af de straffekort, som er grundlag for statistikken. Det siger sig selv, at ogsaa paatalefrafald (betinget og ubetinget) maa inddrages under statistikken, ligesom betinget benaadning allerede er det.

Hvad angaar den betingede domfældelse, lønner det sig ikke at ofre megen tid paa opgivelserne fra før 1933. De viste m. h. t. betinget dømte be-

¹⁾ Se til dette spørgsmaal Hartvig Nissen i NKAarb. 1939. 132—34.

gyndere 1921—32 et tilbagefald paa 26 % for mænd, 14 % for kvinder. Tallene kan ikke sammenlignes med tidligere perioder, der laa 2—6 % højere, fordi adskillige af de i den sidste periode dømte nylig havde modtaget deres dom. Sammenligner man derimod med de til fængsel ubetinget dømte i samme periode, finder man her tilbagefald paa 28.8 % for mænd og 18.5 % for kvinder. For mænds vedkommende var forskellen altsaa ikke stor; det bemærkes hertil i kriminalstatistikens kommentar: „at denne udskillelse (af betinget dømte) maaske mere er foretaget efter ret udvortes skelnemærker, og at selve udskillelsen har medført, at forbrydere med stor tilbagefaldstilbøjelighed — unge forbrydere og ejendomsforbrydere — i særlig grad har opnaaet saadan strafudsættelse“. Forholdet over for betinget benaadning skal siden omtales. Det maa formodes, at straffelovens ikrafttræden har bragt forskydninger, om hvis grad og karakter man kun kan gisne. — Dansk Værneselskab har udarbejdet forskellige oversigter, der kun angaar betinget dømte under tilsyn (og ikke blot, som statistikken før 1933, begyndere) ¹⁾. Kun den sidste (utrykte) opgørelse skal her omtales. Den omhandler betingede domfældelser med tilsyn fra $\frac{1}{4}$ 1937 til $\frac{1}{4}$ 1940, for hvert af de tre aar henholdsvis 1085, 1064 og 1026 domme. Tilbagefaldsprocenterne inden for tilsynstiden var følgende:

	1. aar	2. aar	3. aar	4. aar	5. aar
1937—38	8.4	6.7	3.7	0.7	1.2
1938—39	11.5	8.4	4.9	1.6	0.6
1939—40	14.3	9.7	5.0	1.2	0.4

Hertil kommer overtrædelser efter tilsynstidens ophør:

	1. aar	2. aar	3. aar	4. aar
1937—38	0.5	1.3	3.4	3.6
1938—39	2.0	2.4	2.0	5.5
1939—40	1.2	3.0	1.4	3.9

Af de fra 1937—40 betinget dømte med tilsyn faldt 40 % tilbage indtil 1945, 26.3 % i tilsynstiden. Men tallene er naturligvis stærkt paavirkede af krigstidens kriminalitet. I alt havde de i 1937—38 dømte i tilsynstiden et tilbagefald paa ca. 20 %, i de første 5 aar ca. 30 % (de to tilsvarende procenter er for de i 1938—39 dømte 27 og 39, for de i 1939—40 dømte 31 og 40). Andre tal synes at bekræfte, at tilbagefaldet for 5 aar ligger mellem 20 og 25 ²⁾; men det er vanskeligt at tillægge de spredte statistiske forsøg

¹⁾ Se Aarsber. 35 og 37.

²⁾ Af statistikken i Aarsber. 37. 18—20 fremgaar, at tilbagefaldet i de første 3 aar for de i 1933—37 betinget dømte ligger omkring 20 %. Gennemsnittet for 1. aar 1933—39 er 11.8 %, for 2. aar 5.9 %, for 3. aar 2.5 %.

større betydning, navnlig da man ikke har anledning til sammenligning med andre persongrupper, fx. betinget dømte uden tilsyn og ubetinget dømte. Lund-Andersen meddeler resultatet af en mindre undersøgelse fra en tilfældigt valgt 3 maaneders periode (Københavns byret $\frac{1}{1}$ — $\frac{1}{4}$ 1934): A. 92 personer under tilsyn og B. 105 uden tilsyn ¹⁾:

	A.	B.
Tilbagefald i tilsynstiden	29 %	
— i (resterende) prøvetid.....	2 %	19 %
— herefter	2 %	8 %
— undgaaet	67 %	73 %

Lund-Andersen anser forskellen for naturligt begrundet i det faktum, at tilsyn netop bringes i anvendelse over for personer, der frembyder særlig fare for recidiv. At denne forskel spiller ind, er uden for tvivl, og statistikken (hvis materiale endda er ret begrænset) giver ikke anledning til at dømme om tilsynets effektivitet. Man maa ved undersøgelsen af tilbagefaldet efter 1933 lægge stor vægt paa at adskille de to grupper og inden for tilsynsgruppen undersøge de forskellige tilsynstidernes virkning, tilbagefald efter tilsynets, men inden prøvetidens udløb etc. — Af de betinget domfældte, der 1933—44 blev sat under tilsyn af Dansk Værneselskab, havde i marts 1944 ca. 21 % overtraadt vilkaarene. For betinget tiltalefrafald i samme periode var tilbagefaldet ca. 10 %; denne forskel kan maaske støtte det senere diskuterede forslag om indførelse af domsudsættelse i stedet for exekutionsudsættelse. — Det var af større interesse, om værneselskabets aarlige statistik ikke tog de sidste aargange med, men kun faste perioder der ligger saa langt borte, at muligheden for tilbagefald er omtrent udtømt ²⁾.

Bortset fra U.S.A., til dels ogsaa Sverige og England, er recidivstatistikken heller ikke i udlandet bragt i en saadan stand, at kriminalisterne tør bygge meget paa den. Man har til alle tider hørt klager over eller advarsler mod for kraftig brug af den betingede dom, ofte under henvisning til recidivstatistikken; men noget sikkert grundlag herfor har man sjældent haft ³⁾. Af de statistikker, som fortjener nogen interesse, kan nævnes en amerikansk over ca. 19.000 probationstilfælde. Hos 61% konstateredes ingen brud paa vilkaarene. 18 % begik ny forbrydelse i prøvetiden og 21 % andre brud paa

¹⁾ Lund-Andersen 29.

²⁾ Der henvises endelig til Karl O. Christiansen i Juristen 1940. 490—92, hvor det formodes, at tilsynet har en betydelig effektivitet. De anførte tal berettiger dog ikke til nogen konklusion; bl. a. sammenlignes ubetinget dømte før 1933 med betinget dømte efter 1933.

³⁾ Nogle eksempler fra litteraturen kan nævnes: Vidal 690, Weber i GerSaal 95. 261—62, von Hippel i Deutsches Strafrecht 1. 554, Lammasch-Rittler 58, Sellin i NKAarb. 1939. 279, Kjerschow 161, Survey 2. 439—42, Krabbe i NKAarb. 1936. 60.

vilkaar. Af disse 39% fik de 19% probationen tilbagekaldt, nemlig 12 af de 18 % og 7 af de 21 %, altsaa henholdsvis $\frac{2}{3}$ og $\frac{1}{3}$. Tallene viser, at nye forbrydelser og andre overtrædelser ikke ligger hinanden saa fjernt som anledning til straffuldbryrdelse, og at man altsaa maa tillægge lovovertrædelsens personlighed en afgørende betydning ved spørgsmaalet om ny udsættelse. Amerikansk statistik viser endvidere, at dobbelt saa mange recidivister som begyndere faar dom til fuldbryrdelse efter overtrædelse, 5 gange saa mange arbejdsløse som beskæftigede, af personer under 25 aar 50 % flere end af personer over 35 aar, flere ugifte og fraskilte end gifte. Derimod konstateres ingen væsentlig forskel i henseende til race, nation og forbrydelsens art. Der er en tydelig tendens mod tilbagefald til samme forbrydelse ¹⁾.

En engelsk statistik over tilbagefaldet i tiden 1932—37 synes at tale til ugunst for tilsynet ²⁾. Den viser (for mænds vedkommende) følgende recidiv for de ubetinget dømte, de betinget dømte med tilsyn og uden tilsyn:

18—20 aar	29.4	29.8	24.2
21—24 —	28.8	29.3	22.1
25—29 —	22.4	28.2	19.8
30—39 —	16.4	22.3	13.7
40 og ældre	9.6	11.8	9.9
i alt	19.7 %	29.7 %	20.2 %

De tre grupper omfatter hver mellem 700 og 1000 personer, og de absolute tal er i undergrupperne ikke store nok til, at man tør drage nogen bestemt slutning af statistikken.

En fyldig tilbagefaldsstatistik vil navnlig have betydning til bedømmelse af probationens virkninger ved forskellige persongrupper og forbrydelser, vilkaarenes art, prøvetid og tilsynstid etc. Derigennem bliver statistikken en vejledning for dommeren og kan ogsaa faa betydning for lovgiveren. Men i det store og hele maa det fastholdes, at statistikkenes betydning for vurderingen af lovregler ikke er stor. Kun sjældent har man benytte recidivet som argument for at indskrænke lovens probationsmuligheder ³⁾. Gang paa gang understreges det i nyere tid, at probationen ifølge sin natur kan være anvendelig i tilfælde, der i det ydre er ret forskellige, og at en hensigtsmæssig begrænsning kun opnaas ved dommerens skøn over de konkrete omstændigheder. Fra Survey 2 kan anføres følgende udtalelse: "Even though practical considerations require that some limit must be fixed upon the number of probationers, eligibility for probation should not be determined

¹⁾ Se Survey 2. 335—42, endv. omtalen af de enkelte influerende faktorer 353—409 og Sutherland 404—05.

²⁾ Penal Reform 15.

³⁾ Det var tilfældet ved det czekoslovakiske udkast 1926, se mot. 91 ff.; se endv. Oudinot i Mitt. 17. 69 ff. og Streicher i ZStrW 51. 558.

by inflexible statutory provins. The soundest solution to the eligibility problem is that which grants the court broad discretion in the matter of probation. However, that discretion should be exercised only in the light of intensive investigation of the merits of each case and with the assurance that thorough supervision will be maintained over the probationer. The eligibility of offenders for probation should be based upon the findings of trained and qualified probation officers equipped to investigate offenders, rather than upon arbitrary and unrealistic statutory restrictions”¹⁾).

I den følgende vurdering af dansk rets regler om betingede straffedomme er det et gennemgaaende træk, at en vid margin for dommerne maa holdes aaben, ogsaa paa punkter hvor det endnu ikke er tilfældet. Den egentlige indsats kræves af dommerne. Der kan ikke i vore dage gives en snæver teoretisk begrænsning af probationens klientel; men hvis man har eller senere skulde faa den opfattelse, at probationen har taget overhaand, maa begrænsningen ske ved en skærpet juridisk prøvelse, ikke ved en forhaandsudelukkelse af personer, der fuldtud kan være værdige til betinget dom.

Det bliver da dommernes sag at afgøre, om recidivtallene anviser en forsigtigere brug af probationen. Vanskeligheden ved at drage saadanne slutninger kommer især af det faktum, at man ikke kan vide, hvorledes tilbagefaldet var blevet ved ubetinget i stedet for betinget dom, større eller mindre. Hvor tilbagefaldet kun viser en ringe forskel i favør af den betingede dom (som i Danmark før 1933), kan forklaringen enten være, at straffuldbyrdsen har været ret ineffektiv, eller at den netop burde have været anvendt paa en del betinget dømte. Det sidste er blevet antydnet af Krabbe ud fra den betragtning, at betinget dom jo især anvendes paa personer, fra hvem man skulde vente det mindste tilbagefald²⁾). Det er utvivlsomt rigtigt, at en del af de betinget dømte burde have haft ubetinget dom; men det er ikke tilstrækkelig grund til at undgaa probation, at der er nogen fare for tilbagefald. I mange tilfælde vilde tilbagefaldet komme hurtigere, blive voldsommere og mere definitivt, hvis ubetinget dom var givet. De recidivister, der vilde have ført en straffri vandl efter exekution, kan efter sagens natur ikke udskilles (for saa vilde de være blevet det), og der kan være lige saa mange ubetinget dømte, som havde været bedst tjent med at undgaa fuldbyrdsen. Der synes indtil videre ikke grund til at anbefale en skærpelse i kravene, selv ikke i forhold til førkrigsaaernes maalestok³⁾).

¹⁾ Survey 2. 124. Allerede Hagerup fremhævede „dommerens diskretion“ som noget afgørende. Se endv. fx. tysk udkast 1919 mot. 67, 1925 mot. 34, 1927 mot. 36, Penal Reform 22—23 og Sutherland 385: „Persons of all ages, with all kinds of previous records, and with all kinds of charges against them should be eligible for probation“.

²⁾ Se Berlingske Aftenavis 10. august 1936 og SvJT 1936. 346.

³⁾ Sml. Theodor Petersen i NTfS 1947. 97.

V

DOMS- OG EXEKUTIONSUDSÆTTELSE

1. *Indledning.*

I dansk saavel som anden kontinental kriminalpolitik vil man fremtidig næppe undgaa at tillægge valget mellem doms- og exekutionsudsættelse en større vægt end hidtil sket. Det er ganske vist sandsynligt, at den traditionelle probationsform herhjemme kun viger for særdeles vægtige argumenter, og maaske vil man efter en nøje prøvelse af alle hensyn finde, at saadanne argumenter ikke er til stede. Men saa meget vigtigere er det, at teorien giver sig af med problemet og sætter lovgiverne i stand til at træffe et valg paa det bedst mulige grundlag. Som det siden vil ses, kan domsudsættelsen i hvert fald vanskeligt afvises for visse kriminelle særgruppers vedkommende. Større tvivl volder de udprægede lejlighedsforbrydere og den indbyrdes afgrænsning af de grupper, man kan tænkes at ville adskille. Den følgende fremstilling kan maaske tjene som grundlag for en videre drøftelse af spørgsmaalene, hvor ikke mindst praktikernes anskuelser er af interesse.

Løsningen af det stillede spørgsmaal maa i dag hvile paa andre præmisser end for 40—50 aar siden. I U. S. A. og England, hvor probationslovgivningen var voxet frem af en praktisk fremgangsmaade i undtagelsestilfælde, havde man valgt at undlade domsafsigelse. Paa det europæiske fastland var der ingen tilknytning til forudgaaende praxis, og man førtes derved ind paa en forsigtigere afvejelse af, hvad retsfølelsen og instituttets formaal tillod. Resultatet blev, som det allerede er omtalt, at et overvejende flertal af de interesserede lande og personer voterede for exekutionsudsættelsen¹⁾. De argumenter, som gav udslaget, var i grunden ikke mange. Man henviste til, at retsfølelsen vilde stødes, hvis en til handlingen svarende sanktion ikke fastsattes, at straffastsættelsen skærpede det advarende element over for tiltalte, at sagens bedømmelse ellers senere kunde vanskeliggøres, at domsudsættelsen

¹⁾ Jfr. v. Liszt 63: „Es kann mithin wohl nicht die Rede davon sein, dass wir an Stelle des Aufschubs der urtheilsmässig erkannten Strafe die Aussetzung der Strafzumessung setzen“. Saaledes ogsaa Wetter i 1912.

ikke tillod en fixering i loven af maximum for den forskyldte straf, og endelig — efter den belgiske og franske lovs vedtagelse — til disse landes eksempel¹⁾).

Den vigtigste aarsag til den almindelige enighed rummede utvivlsomt det første argument. Exekutionsudsættelsen var bedst stemmende med det herskende syn paa forbrydelse og straf paa det dogmebundne fastland. Vel havde man gjort betydelige fremskridt, da tanken om sanktionernes formaalsbestemte karakter trængte igennem. Men rent bortset fra, at mange endnu var skeptiske over for en rationel og individualiserende kriminalpolitik²⁾, maatte straffen endnu staa som hovedhjørnesten i reaktionssystemet. De supplerende foranstaltninger, som skabtes, var endnu faa og tydeligt baserede paa persongrupper, om hvis særlige kvalifikationer ingen tvivl herskede. Den betingede dom derimod gjorde sig paakrævet som et middel over for forbrydere, der laa allernærmest det normale, hvis eneste unormalitet var den, at de ikke som andre forbrydere trængte til straf. Probationen er et af de institutter, hvor sammenstødet mellem retsfølelse (generalprævention) og lovovertræderens tarv afspejler sig klarest. Det var ganske naturligt, at dette sammenstød ikke i første omgang kunde afbødes ved en udelukkende beskyttelse af individets interesse. Midt i forundringen over, at straffen i saa høj grad kunde forfejle sit maal, maatte man dog holde for, at den havde en mission: den var udtryk for et almindeligt syn paa den til en strafbar handling svarende reaktion. Uanset lovovertræderens personlige egenskaber kunde hans forseelse vurderes efter en straffeskala, og nødtes man til at erkende, at straffen ikke burde fuldbyrdes, saa var det dog nødvendigt at give udtryk for denne vurdering af handlingen i sig selv³⁾. Man fastsatte derfor en straf, som forbryderen havde „forskyldt“, og udsatte dens fuldbyrdelse. Man haabede samtidig at have givet gerningsmanden en særdeles kraftig advarsel, naar han vidste, hvad den begaaede handling vilde koste ham. Paa den anden side skulde han ikke udsættes for en strengere bedømmelse senere. I praxis var der næsten sikkerhed for, at den fastsatte strafart vilde være paakrævet, hvis domfældte igen kom for retten; man følte den derfor ikke som noget baand.

¹⁾ Nogle hovedpunkter af den principielle diskussion er resumeret hos Stjernberg 1—2, noten. Om manglende skyldafgørelse som argument mod domsudsættelsen, se Lenz 138.

²⁾ Som et enkelt eksempel kan nævnes Birkmeyers skrift fra 1907: „Was lässt von Liszt vom Strafrecht übrig?“

³⁾ Jfr. fx. motiverne til den svenske lov af 1906, hvor det om exekutionsudsættelsen siges, at „ved den forstyrres den naturlige sammenhæng mellem forbrydelse og straf langt mindre, end naar straffens idømmelse udskydes ...“ (citeret efter Sv. Bet. 65). — Se ogsaa Wetter 68—69. Exekutionsudsættelsen passer fortræffeligt til denne forfatters straffeteori, — se senere om Wetter i 1938.

De forskydninger i problemstillingen, som den mellemliggende tid har bragt, bunder navnlig i erfaringen om, at straffastsættelsen kan virke unødigt skadeligt paa den domfældte og lægge et uheldigt baand paa dommerens skøn over hans personlighed efter en ny lovovertrædelse. Det sidste hænger atter sammen med, at probationsomraadet er udvidet med en del personer, om hvem det langt fra tør forudsættes, at de ved en ny lovovertrædelse behøver sædvanlig straf eller samme straf som tidligere fastsat. I lovgivningernes regler om formen for betinget domfældelse har denne udvidelse imidlertid ikke sat stærke spor, ligesom teorien ikke ses at have ofret megen plads for en diskussion. Typisk for den stadige vedhængen ved gamle argumenter mod domsudsættelse er denne udtalelse i en nyere fransk fremstilling: „Ce système présente l'avantage d'une efficacité supérieure; il évite au délinquant la flétrissure de la condamnation qui peut être démoralisante. Mais il offre l'inconvénient, en retardant l'examen des faits, de rendre souvent difficile la production des preuves¹⁾.“ Den nævnte tilbageholdenhed i teorien er ikke udtryk for, at spørgsmaalet savner interesse; men den gør det unægtelig vanskeligere at skaffe sig overblik over alle relevante grunde for og imod.

Et velegnet udgangspunkt danner den svenske betænkning af 1937²⁾. Skønt den svenske lov afviger noget fra udvalgets forslag, bør man lægge dettes synspunkter til grund for sine overvejelser. Betænkningen giver — i nær tilknytning til det bestaaende svenske system af strafferetlige reaktionsmidler — en indgaaende prøvelse af probationssystemets funktion i kriminalpolitikken. Den indledes med 22 forslag til love og anordninger; hertil knytter sig en motivering paa godt 100 sider, støttet paa et fyldigt statistisk materiale.

En vigtig basis for udvalgets arbejde er tabel 14 om recidivisterne. Den ret høje tilbagefaldsprocent især for de unge giver anledning til at spørge, om man ikke i lighed med visse fremmede lande kunde skabe en effektiv forsyrg for den betinget dømte. Loven af 1918 om betinget dom aabner mulighed for tilsyn, der anvendes i ca. $\frac{3}{4}$ af alle tilfælde, men ikke for andre forholdsregler. Udvalget anser det for værdifuldt at give mulighed for andre forskrifter i dommen og fremhæver, at kriminalpolitikken i for høj grad har betjent sig af frihedsberøvelse.

Udvalgets maal er at udvikle den betingede dom til „en virkelig kriminalpolitisk behandlingsform“. Det maa imidlertid mærkes, at reformønskerne ikke tager sigte paa den kategori af lovovertrædere, for hvilken probations-systemet oprindeligt er skabt, og som stadig vil være dets største klientel:

¹⁾ Donnedieu de Vabres 532.

²⁾ Betænkningen er dateret 2. nov. 1937. Loven blev givet 22. juni 1939 og traadte i kraft 1. oktober 1943.

lejlighedsforbryderne. En særlig forsorg er paakrævet over for visse særgrupper¹⁾:

1) Unge lovovertrædere (for hvilke svensk ret i forvejen har midlerne tvangsopdragelse og ungdomsfængsel),

2) Formindsket tilregnelige (hvor betinget dom allerede anvendes paa ca. hver syvende), dog ikke af vanskeligere type, hvor forvaring i sikkerhedsanstalt er nødvendig,

3) Alkoholistforbrydere (hvor betinget dom allerede anvendes i et vist omfang sammen med frivillig optagelse i drankerhjem),

4) Forbrydere hvis handling staar i forbindelse med holdningsløshed, mangel paa evne til at føre et ordnet liv, modvilje mod stadigt arbejde etc., samt

5) Psykologiske særgrupper, fx. personer med et unormalt følelsesliv, der medfører uheldige reaktioner i omgangen med andre mennesker.

Ved de nævnte grupper vil man indføre forholdsregler i form af vilkaar, der gaar ud over det blotte tilsyn, og man benævner denne nye type „kvalificeret betinget dom“ (i modsætning til „enkel — simpel — betinget dom“). De særlige vilkaar skal navnlig være følgende: a) at passe anvist arbejde, b) at gennemgaa en vis uddannelse, c) at anbringes i et bestemt hjem eller benytte et anvist bosted, og d) at underkaste sig behandling paa sygehus, „skyddshjem“, drankerhjem, arbejdshjem etc. Kvalificeret betinget dom skal altid være forenet med tilsyn. Lovforslagets § 4 former forudsætningen for anvendelse af kvalificeret betinget dom saaledes, *at* „gerningsmanden p. gr. a. ungdom, udviklingshemning eller i øvrigt p. gr. a. sin sindsbeskaffenhed eller som følge af alkoholmisbrug eller anden vanart findes at behøve saadan forholdsregel; *at* det med føje kan antages, at han derigennem vil afholdes fra at begaa nye forbrydelser; samt *at* forbrydelsens beskaffenhed og omstændighederne i øvrigt ikke kræver ham straffet“.

Udvalget foreslaar endvidere adgang til at give visse mindre indgribende forskrifter ved saavel den kvalificerede som den enkle betingede dom: opholdspaabud, indskrænkning i økonomisk raadighed, paabud om at begære umyndiggørelse eller samtykke hertil, erstatningsydelse²⁾. Disse vilkaar i forbindelse med en øget effektivitet i tilsynet betyder, at den betingede dom selv i den enkle form kan blive mere nuanceret og mere indgribende end hidtil.

Først efter den her skitserede inddeling efter persontyper og vilkaar tager udvalget stilling til spørgsmaalet om udsættelse af dom eller af fuldbyrdelse. Det maa bemærkes, at spørgsmaalet ikke for den traditionelle hovedgrupper,

¹⁾ Sv. Bet. 58—61.

²⁾ Sv. Bet. 62.

lejlighedsforbrydernes, vedkommende drøftes særlig grundigt. Det er aabenbart, at den kvalificerede form er udvalgets stolthed, vel navnlig fordi den har saa nær sammenhæng med andre af tidens vigtige kriminalpolitiske problemer (tvangsopdragelse etc.).

De første svenske love kendte kun exekutionsudsættelsen. Naar denne nu ikke uden videre akcepteres, gælder overvejelserne især den kvalificerede betingede dom, hvor den tiltalte underkastes en behandling af ret indgribende art. Udvalget finder det naturligt, at „ligesom fx. tvangsopdragelse idømmes direkte, ogsaa behandling gennem kvalificeret betinget dom indtræder som en direkte følge af forbrydelsen og ikke i stedet for en i dommen udsat straf¹⁾“. Dette bestyrkes af det faktum, at hvor vilkaarene ifølge kvalificeret betinget dom overtrædes, vil ofte ikke straf, men en af de særlige sanktioner, forvaring, internering, ungdomsfængsel og tvangsopdragelse, være paakrævet. Det vil da være urigtigt at fastsætte en straf med formodning om, at der aldrig vil blive anvendelse for den. Og man undgaar den dømtes sammenligning mellem den behandling han underkastes, og den straf han ellers skulde have haft. — Disse grunde kan ikke fuldtud anvendes paa den enkle betingede dom, hvor vilkaarene ikke lader sig sidestille med de nævnte nyere reaktionsformer. Hvor den enkle betingede doms vilkaar overtrædes, vil i reglen almindelig frihedsstraf være paakrævet. Gennem smidige sammenstødsregler kan det undgaas, at den fastsatte straf sætter grænser for en rationel strafudmaaling. Skulde de særlige reaktioner internering etc. være mere hensigtsmæssige, hjemler lovene herom deres anvendelse, hvor en person er betinget dømt til frihedsstraf. Man foreslaar derfor som hidtil udsættelse af en fastsat sædvanlig straf ved den enkle betingede dom. Ved den kvalificerede foreslaas skyldkendelse plus forskrift om særlige forholdsregler²⁾.

Den fremkomne forskel mellem den enkle og den kvalificerede form anses for velbegrundet under hensyn til de persongrupper, de er beregnet for; man mener i hvert fald ikke, at den kvalificerede kan anses for den mildeste, selv om en straf ikke idømmes. „En sammenligning af denne art bør iøvrigt ikke være afgørende, naar det gælder om fra et individualpræventivt synspunkt at udforme egnede kriminalpolitiske reaktionsformer³⁾“.

Justitsministeren, lovraadet og rigsdagsudvalget fraveg i nogen grad forslagens ordlyd og motiver⁴⁾. Man var navnlig utilbøjelig til at anerkende det skarpe skel mellem saavel de to persongrupper som de to arter af vil-

¹⁾ Efter de ældre regler om internering, forvaring etc. skulde der først fastsættes en straf, som dernæst ombyttedes med de nævnte retsfølger. — Se Sv. Bet. 66.

²⁾ Sv. Bet. 67—68.

³⁾ Sv. Bet. 68.

⁴⁾ Se Strahl og Lindberg 42—47.

kaar. Man krævede dog ikke ensretning, men ønskede at give domstolene et friere skøn. Lovens endelige form hviler paa rigsdagsudvalgets indstilling og betegner i forhold til den forudgaaende behandling en tilnærmelse til de sagkyndiges forslag. Dog er det skarpe skel mellem de to former fjernet; systematisk har loven valgt at behandle dem under eet, se især §§ 1 og 8.

Svensk rets stilling til spørgsmaalet doms- ctr. exekutionsudsættelse er herefter dette. Dommeren har, hvor lovens almindelige forudsætninger er opfyldt, valget mellem de to former. Dog skal som hovedregel straf ikke idømmes, hvor visse forskrifter ud over tilsyn anordnes, mens omvendt straf som regel bør fastsættes, hvor intet særligt vilkaar er paalagt. Loven anerkender, at en mere indgribende forsorg afhjælper et savn i kriminalpolitikken og ofte vil være særlig paakrævet i tilfælde, der ligger uden for den lejlighedsbetonede kriminalitet og nærmer sig de særlige reaktionsformer. Men loven hævder samtidig, at grænserne er vage, og at der ikke kan skelnes skarpt mellem mildere og mere indgribende forskrifter. Der kan ud fra loven opstilles en formodning om, at jo stærkere indgreb der paalægges den dømte, jo større er sandsynligheden for, at han behøver eller vil komme til at behøve en behandling, der modvirkes af strafs fastsættelse.

Den dualisme, som svensk ret hermed indfører, er i det hele ukendt i europæisk ret. Spørgsmaalet om en „unifisering“ laa heller ikke uden for de svenske juristers overvejelser. Diskussionen herom vil siden blive behandlet med henblik paa dansk ret. Som indledning hertil er det nyttigt at kaste et blik paa de i dansk ret eksisterende reaktionsmidler af særlig karakter, som ligger inden for probationens interessesfære. Oversigten over den svenske reform viser, at den betingede doms problemer ikke kan løses uden sammenhæng med andre led i en smidig skala af reaktionsmidler, afpasset efter forbrydergruppernes særlige karakter.

2. *Tiltalefrafald.*

Det er tidligere fremhævet som en af Hagerups fortjenester at have set den betingede dom i sammenhæng med anklagemyndighedens adgang til at frafalde tiltale. Det var efter hans mening en urimelighed, at en sag, hvori der var besluttet tiltale, ved domstolsbehandlingen skulde være henvist til en ubetinget paadømmelse til straf, naar anklagemyndigheden havde haft det i sin haand at spare forbryderen for retlig behandling¹). Denne betragtning er indlysende rigtig i lande, der som Norge og Danmark anerkender, at ikke alene bevismæssige, men ogsaa kriminalpolitiske hensyn maa berettigge an-

¹) Sammenhængen var antydnet af Wach, p. 30: „Der Urteilsaufschub ist in der Terminologie der Strafverfolgungslehre eine Anwendung des Opportunitätsprinzips ...“

klageren til at udøve et skøn over, hvilke lovovertrædelser der bør fremmes til retsforfølgning. Modstanden mod saavel den relative paatalepligt som den betingede dom var væsentligst dikteret af den klassiske strafferetsskoles strenge synspunkter. Det er i nutiden en udbredt opfattelse, at de to institutter bør indtage en fremtrædende stilling i den proces, som tilsigter at behandle hver enkelt forbrydelse paa den med forbryderens tarv og kriminalitetens bekæmpelse bedst stemmende maade, og som strækker sig lige fra forbryderens paagribelse (opdagelse) til tiden efter endt strafudstaaelse. Problemet er blot, paa hvilket af disse stadier man med størst held kan sætte ind¹⁾.

Som almindelig grundsætning tør det siges, at jo mindre farlig og kompliceret lovovertrædelser er i henseende til handlingens grovhed, omstændighederne ved dens foretagelse, gerningsmandens psykiske habitus, sandsynligheden for gentagelse o. l., desto større er udsigten til, at samfundet kan indskrænke sig til et minimum af reaktion. Skønnet over disse momenter maa i alt væsentligt udøves af domstolene. Kun ret enkle forhold bør overlades til afgørelse af myndigheder uden for domstolene, naar der paa forhaand gennem straffelovens regler er udtalt en formodning for en samfundsmæssig interesse i deres afstraffelse. I spørgsmaalet om frafald af tiltale udøver anklagemyndigheden en straffende funktion i videre forstand, for saa vidt som den gør sig delagtig i skønnet over, hvad der præventivt er nødvendigt. Begrundelsen for denne virksomhed er, at allerede indbringelsen for domstolene vil kunne medføre skadelige virkninger, der end ikke lader sig afbøde ved en lempelig retsfølge, og at domstolene uden skade for generalpræventionen kan spares for en del bagatelsager. Det er af betydning, at lovreglerne om tiltalefrafald affattes og praktiseres saaledes, at anklagemyndigheden ikke modvirker de maal, som domstolene sætter sig.

Efter den danske retsplejelov § 721, stk. 3, er der tillagt anklageren en almindelig adgang til at undlade tiltale eller standse forfølgning i politisager²⁾. I statsadvokatsager gælder reglen i rpl. § 723³⁾. Herefter kan tiltale undlades i de lovhjemlede tilfælde, navnlig strfl. § 30, og iøvrigt kun med overordnede myndigheders billigelse. Denne kan foreligge enten som en konkret afgørelse eller som en generel bemyndigelse. Ved anordning nr. 298 af 1. dec. 1932 er anvist en række tilfælde, hvor statsadvokaten, „naar ikke særlige omstændigheder gør sig gældende,“ selvstændigt kan frafalde paatale. Dette omraade suppleres med reglen i stk. 2: „Finder statsadvokaten i andre

¹⁾ Som tidligere nævnt ønskede Goos adskillige muligheder bragt i anvendelse. — Tiltalefrafaldet anbefalede i stedet for betinget domfældelse af Nyholm i Danske Forh. 1. 104—06. Se ogsaa Nanke i NTfF 13. 267 ff. om „opsat paatale“.

²⁾ Jfr. Hurwitz 443—46 og 318; se endv. an. nr. 199 af 23. juli 1927.

³⁾ Jfr. Hurwitz 319 ff. og Otto Schlegel i Juristen 1936, 240 ff.

tilfælde, at paatale under hensyn til særlig formildende omstændigheder kan undlades uden skade for nogen offentlig interesse, skal han forelægge sagen for rigsadvokaten. Nærmer denne tvivl, indstiller han spørgsmaalet til justitsministerens afgørelse.“

Sammenhængen mellem betinget dom og tiltalefrafald havde, da det første institut kom til Europa, ingen større relevans uden for Norge og Danmark, fordi den absolutte paatalepligt dominerede. Siden gav den betingede doms succes den relative paatalepligt øget aktualitet i mange lande¹⁾. I Norge legaliseredes den allerede i 1887 ved straffeprocesslovens § 85, navnlig stk. 2: „Ogsaa ellers kan paatale undlades, naar det antages, at intet offentligt hensyn kræver, at forbrydelsen straffes, navnlig naar særdeles lang tid er hengaaet siden dens forøvelse, eller særdeles formildende omstændigheder foreligger.“ Samtidig med at reglerne om betinget domfældelse i 1902 blev optaget i straffeloven i let revideret form, suppleredes den nævnte § 85 med følgende regel: „Undladelse kan gøres betinget af, at sigtede ikke gjør sig skyldig i en ny forsætlig forbrydelse eller forseelse i løbet af en vis, af paatalemyndigheden sat frist, der ikke maa overstige den for den strafbare handling satte forældelsesfrist og i hvert fald ikke 2 aar.“ Da der i 1919 blev mulighed for indsættelse af tillægsvilkaar i den betingede dom, revideredes § 85 med tilsvarende bestemmelser.

Den norske retsudvikling viser, hvorledes man bevidst har skabt det betingede tiltalefrafald som et mellemlid mellem det almindelige frafald, der i visse tilfælde skønnes at yde for ringe sikkerhed for lovovertræderens fremtidige vandel, og betinget dom, hvor selve retsbehandlingen kan virke med unødig haardhed²⁾. Denne graduierende funktion udfylder det betingede tiltalefrafald ogsaa i nogen grad i dansk ret³⁾.

En almindelig regel indeholder rpl. § 723, stk. 3: „Naar sigtede inden retten har afgivet en uforbeholden tilstaaelse, hvis rigtighed bestyrkes ved de

¹⁾ Paa den 9. fængselskongres i London i 1925 stilledes dette spørgsmaal: „Er det hensigtsmæssigt at give anklagemyndigheden kompetence til at paatale efter eget skøn?“ Og svaret lyder efter kongressens resolution: „I betragtning af den almindelige strafferetlige udvikling er en vid anvendelse af opportunitetsprincippet at anbefale i ethvert tilfælde, hvor den offentlige interesse er bedre tjent med at lade retskrænkelsen forblive uden følge. — Over for politiforseelser og i særlig grad over for overtrædelser begaaet af mindreaarige bør opportunitetsprincippet anvendes i vidt omfang. — Udøvelsen af opportunitetsprincippet bør være undergivet kontrol ...“ Se Bulletin 1, hft. 1 (1925). 3—4.

²⁾ Hurwitz 322 ff. — I Tyskland, hvor der i princippet gælder en absolut paatalepligt, er der kun i ringe grad plads for det betingede tiltalefrafald, se Hoefer 13 ff.

³⁾ Her bortses stadig fra den vidtgaaende regel i strfl. § 30 om unge mennesker; deres behandling indtager en selvstændig plads af den største interesse og skal derfor omtales i et følgende afsnit.

iøvrigt foreliggende oplysninger, kan undladelsen af paatale betinges af, at sigtede inden retten vedtager at erlægge en af retten godkendt bøde, at han betaler erstatning, eller at han i et vist tidsrum af indtil 5 aar fører en straf-friandel, efter omstændighederne i forbindelse med, at han underkaster sig nærmere bestemt tilsyn eller kur eller undlader at nyde eller købe spirituøse drikke. Dog kan andre betingelser end vedtagelse af bøde eller erstatning kun stilles af rigsadvokaten eller justitsministeren. Overholdes betingelserne ikke, genoptages sagen efter bestemmelse af den myndighed, der har besluttet at undlade paatale.“ Den paatalende myndighed kan altsaa ikke paa egen haand stille straffriandel eller tilsyn som vilkaar; efter norsk ret skal statsadvokaten ved ethvert tiltalefrafald afgive begrundet indstilling til rigsadvokaten.

I rigsadvokatens cirk. nr. 285 af 27. dec. 1932, V, hedder det: „Denne adgang til at slutte en sag med et betinget tiltalefrafald vil navnlig være anvendelig i tilfælde, hvor den paagældende ikke er egentlig forbryderisk eller asocialt indstillet, men hvor hans lovovertredelse nærmest skyldes karakter-svagthed eller en stadig stedfindende fristelse, saaledes at et recidiv maa befrygtes, og hvor det endelig — netop af hensyn til muligheden for at han fremtidigt kan afholde sig fra forbrydelser — maa anses for at være af særlig betydning, at han forskaanes for en straffedom og for den nedsættelse i det almindelige omdømme, som tiltale og domfældelse saa ofte bevirker.“ —

Tiltalefrafaldenes udstrakte anvendelse i Danmark skal belyses statistisk. Den følgende tabel viser for perioden 1933—43 antallet af sigtelser for overtrædelser af straffeloven minus betleri og løsgænger¹⁾, og dernæst deres fordeling paa 1. domfældte, 2. bortfald af forfølgning p.g.a. bevisets stil-
ling²⁾ og 3. frafald efter opportunitetsprincippet.

	sigtede	1.	2.	3.	3 i % af 1.
1933	18 843	4 803	4 252	9 888	—
1934	19 767	5 775	3 154	10 838	—
1935	19 506	5 941	3 093	10 472	—
1936	20 454	6 406	3 017	11 031	—
1937	20 061	6 134	4 545	9 382	—
1938	19 568	6 002	6 442	7 124	36
1939	18 658	5 914	6 415	6 329	34
1940	20 058	6 300	8 067	5 691	28
1941	27 549	9 055	11 363	7 131	26
1942	35 707	12 465	14 919	8 323	23
1943	40 191	14 108	17 408	8 675	22

¹⁾ Tallet var gennemgaaende 10 gange saa stort for mænd som for kvinder til 1940, da den kvindelige kriminalitet tog til.

²⁾ Denne rubrik omfatter ogsaa de ikke særlig talrige frifindelser.

I førkrigsaaarene blev altsaa omtrent $\frac{1}{3}$ af alle sigtede domfældt, under krigen noget mere (mens bevisvanskelighederne steg stærkt). Forholdet er nogenlunde ens for mænd og kvinder. Det oplyses i kriminalstatistikken, at tallene for tiltalefrafald efter opportunitetsprincippet indtil 1937 maa tages med et vist forbehold, fordi de omfatter en del frafald p. g. a. bevisets stilning¹⁾. Aarene 1938—39 viser, at tiltalefrafald dengang praktiseredes i godt $\frac{1}{3}$ af alle tilfælde; de tre grupper var omtrent lige store. Fra 1940—41 steg det absolutte tal, men langt fra i takt med kriminaliteten. — Ved sammenligning med tabellen over betinget domfældelse ses det, at tiltalefrafald forekom ca. 3 gange saa hyppigt som denne.

Med basis i aaret 1938 kan det undersøges, hvorledes tiltalefrafaldene fordeler sig paa de forskellige lovbestemmelser.

	Strfl. § 30	Bødevedt. efter 723. 3	§ 723 iøvrigt	i alt
Sædelighedsforbrydelser	1.5	1.0	4.4	6.9 (7.2)
Voldsforbrydelser	0.2	4.2	7.9	12.3 (12.4)
Ejendomsforbrydelser	12.9	7.3	55.6	75.8 (71.9)
Andre forbrydelser	0.3	1.5	3.2	5.0 (8.5)
i alt	14.9 %	14.0 %	71.1 %	100.0 %

Ved sammenligning med betinget domfældelse²⁾ ser man, at ejendomsforbrydelserne udgør en mindre del af tiltalefrafaldene end af de betingede domme, mens voldsforbrydelser og „andre forbrydelser“ har ca. dobbelt saa stor andel i tiltalefrafald som i betingede domfældelser. Tiltalefrafaldet synes altsaa at have selvstændige egenskaber ud over den at foregribe betingede domme. Denne opfattelse bestyrkes ved en betragtning af tallene for 1939, der er sat i parentes i sidste kolonne. — Paa grundlag af kriminalstatistikens opgivelser er det desværre ikke muligt at udskille forskellige grupper af tiltalefrafald efter § 723, bortset fra bødevedtagelse; man faar derfor ikke noget billede af det betingede frafalds forskellige former i forhold til det ubetingede, navnlig ikke af frafald paa vilkaar af god vandel. Nu kan det blot siges, at tiltalefrafald mod bødevedtagelse omfatter $\frac{1}{6}$ af alle tilfælde efter § 723 (ved ejendomsforbrydelser mindre) og omtrent samme antal som efter strfl. § 30. Stephan Hurwitz oplyser, at af kun 277 frafald efter § 723, stk. 2, jfr. stk. 3, i 1937 var 79 ubetingede, 198 betingede, deraf 93 af bøde og 105 af straffri vandel etc.³⁾.

¹⁾ Se Hurwitz i NKAarb. 1938, 172 ff. og Roepstorff i Juristen 1944. 225.

²⁾ Se ovf. 64 tabel IX.

³⁾ NKAarb. 1938, 175. — I NKAarb. 1940—41 giver Haakon Sund nogle oplysninger om lovgivning og praksis i Norge, jfr. Hurwitz i NKAarb. 1938. 176. Herefter synes det betingede frafald at spille langt den største rolle, mens den samlede anvendelse af

Saafremt man som grundlag for en kriminalpolitisk teori lægger det postulat, at straffelovens effektivitet er (nogenlunde) proportional med det antal forbrydelser, der opklares, paadømmes og efterfølges af straffuldbyrkelse, er den omtalte vide anvendelse af tiltalefrafaldet klart forkastelig. Denne anskuelse er imidlertid saa godt som ukendt i nutiden. Det er almindeligt anerkendt, at man uden at rejse nogen trusel mod retssikkerheden kan gaa ret vidt i bestræbelserne for at behandle hver enkelt forbryder paa den til hans særlige forudsætninger bedst svarende maade.

Visse skranker maa dog sættes. For det første maa det, naar alt kommer til alt, antages, at en svækkelse i den almindelige agtelse for lovene kan gøre sig mærkbar, naar kun en ringe del af forbrydelserne er genstand for den i lovene som norm opstillede straffuldbyrkelse. Det er ikke utænkeligt, at den almindelige retsfølelse vilde stødes, hvis det i højere grad var bekendt, hvor mange forbrydelser der allerede unddrages domstolsbehandling. Men selv om den generalpræventive interesse væsentligst er knyttet til de lovovertrædelser, der bringes for retten, og derfor ikke vækker betænkeligheder m. h. t. dem, der afgøres af anklagemyndigheden, maa det dog følge af selve den processuelle arbejdsdeling, at anklagemyndigheden kun over for ganske enkle typer af lovovertrædere kan betage domstolene deres ret til at afsige dommen over den tiltaltes personlighed og gerning, muligheden for hans forbedring og den samfundsmæssige trang til reaktion. Den forfatningsmæssige grundsætning i grundlovens § 2 maa som sin nødvendige konsekvens medføre i hvert fald en formodningsregel for domstolenes kompetence, som ogsaa rent statistisk bør give sig et udslag¹⁾.

Det er imidlertid vanskeligt i lovform at fixere denne grænse for anklagemyndighedens kompetence²⁾. Det vigtigste værn mod en svækkelse af straffennormernes effektivitet har man i den kriminalpolitiske takt, hvormed instituttet udøves i praxis. Der kan næppe rejses nogen væsentlig kritik mod rpl. § 723 (og an. af 1. dec. 1932), og stk. 2 er kun lidet anvendt i praxis³⁾.

Man tør altsaa ikke ganske kategorisk sige, at en for ringe del af de sig-

opportunitetsprincippet er en del mindre end i Danmark. Se endv. Hartvig Nissen NK Aarb. 1939. 146—47.

¹⁾ Jfr. Agge 105—06 samt 112 hvor det antydes, at man i Sverige har en stærkere følelse for magtfordelingsprincippet end i Norge og Danmark.

²⁾ Agge stiller det krav, at „forudsætningerne for tiltalefrafald i loven angives saaledes, at de for frafald egnede ... gerningsmandstyper fremtræder tydeligt“, se p. 107. Agge er, som svensk teori overhovedet, ret forsigtig, men vil dog give instituttet et „ikke alt for snævert afgrænset omraade“, ikke ud fra procesøkonomiske, men individualpræventive hensyn, 109 ff., især 113.

³⁾ Jfr. Schlegel i Juristen 1936. 241.

tede forbrydere naar frem til domstolenes afgørelse; men denne konklusion er unægtelig meget nærliggende. Stephan Hurwitz har fremsat en kraftig advarsel mod denne praxis¹⁾: „Det er sikkert ikke nogen heldig kriminalpolitik at lade tiltalefrafaldene svulme op til at overstige antallet af domfældelser (hvoraf jo endda en væsentlig del er blot betingede domfældelser). Bortset fra den rene ungdomskriminalitet bør tiltalefrafaldene, navnlig de ubetingede tiltalefrafald, spille en beskeden rolle. Legalitetsprincippet trænger utvivlsomt til visse ventiler overfor undtagelsessituationer og bagatelsager. Men det gaar ikke an at gøre undtagelsen til regel. Et bagslag vil i saa fald ikke udeblive.“ Det fremgaar af rigsadvokatens cirkulære af 27. dec. 1932, at betinget tiltalefrafald navnlig skal finde anvendelse, hvor der bestaar recidivfare som følge af karaktersvagthed eller vedvarende fristelse. Det bør vist fastholdes, at tiltalefrafald maa være en undtagelse i tilfælde, hvor recidivfaren overskrider en ret lav grænse. Paa den anden side er det klart, at netop recidivfarens styrke i almindelighed maa være afgørende for valget mellem betinget eller ubetinget frafald. Der vil nok derfor i det store og hele være trang til en udvidet brug af den betingede form²⁾).

Men vel at mærke ikke enhver betinget form. Det er forstaaeligt, at man har villet skabe den letteste adgang til at indføre betingelserne bøde og erstatning i rpl. § 723, stk. 3; de gaar i hvert fald ikke ud over, hvad en dom vilde føre til. Men det maa paa den anden side ikke overses, at bøde og og erstatning netop ikke er typiske udtryk for den betingede udsættelses formaal. De forudsætter, at der skaffes penge, men tillader paa den anden side en øjeblikkelig afgørelse af sagen, der ikke lægger følelige baand paa lovovertræderen i fremtiden og, naar bøden eller erstatningen er betalt, stiller ham ret frit i nye situationer af fristelse. Den form, der som i Norge muligvis burde have været udnyttet mere effektivt, er frafald paa vilkaar af tilsyn og god vandel i en prøvetid, samt eventuelt erstatning som bivilkaar; det er den egentlige overgangsform til den betingede domfældelse. Dens anvendelse kunde bl. a. øges ved at ligestille de forskellige vilkaar i rpl. § 723, stk. 3, i henseende til overordnede myndigheders samtykke. Anklagemyndigheden kan tænkes at være tilbøjelig til at undgaa denne mere besværlige fremgangsmaade og slaa sig til taals med bøde eller erstatning. Til indskrænkning i tiltalefrafaldet overhovedet tjente det nok bedst, om samtykke krævedes i alle tilfælde, hvor vilkaar indsættes. I praxis bør dog vist baade færre

¹⁾ NKAarb. 1938. 176. Se ogsaa Seidenfaden s. st. 193. Harald Petersen nærede derimod — uden reel begrundelse — ingen betænkeligheder.

²⁾ Jfr. Agge 107: „Det nu berørte tilfælde af tiltalefrafald p. g. a. processens uheldige indflydelse paa forbryderen burde kun sjældent forekomme i sin rene form, dvs. uden at nogen som helst forholdsregel fra samfundets side iværksættes mod forbryderen.“

og enklere vilkaar anvendes end ved betinget dom. — Man skal næppe, som i Norge, kræve samtykke i ethvert tilfælde af tiltalefrafald, for saa vidt angaar straffelovsovertrædelser¹⁾).

Det næste trin i rækken udgør altsaa den betingede domfældelse. Det er rimeligt, at selv denne mindre indgribende reaktion i mange tilfælde kan afskrække anklagemyndigheden, fordi selve domstolsbehandlingen og afsigelse af dom kan virke skadeligt. En mellemform er her mulig, betinget udsættelse af domsafsigelse, hvorved den tiltalte skaanes for domfældelsens psykologiske og sociale stempel, men ganske vist ikke undgaar retlig behandling. (Det gør han heller ikke ganske efter rpl. § 723, stk. 3, der kræver tilstaaelse for retten og dennes godkendelse af en eventuel bøde). En mulighed for denne behandlingsform vilde højst troligt i mange tilfælde give anklagemyndigheden grund til at overlade domstolene afgørelsen, og det er som fremhævet bedst stemmende med straffeprocessens struktur efter vor retsopfattelse, at tyngdepunktet ligger hos domstolene. Man maa antage, at domstolens frafald af forfølgning virker med større advarende vægt end anklagemyndighedens, og der skabes bedre mulighed for en nuancering af retsfølgerne gennem indsættelse af tillægsvilkaar af individuel karakter. Det skal senere undersøges, om betimeligheden af denne forms indførelse styrkes ved andre betragtninger²⁾). —

I tilknytning til tiltalefrafaldet maa man nævne advarslen. Det advarende moment er den psykologiske kerne i betinget dom³⁾ saavel som i betinget tiltalefrafald, men advarslen kan ogsaa lægges i dommerens haand som et selvstændigt reaktionsmiddel. Den blev i slutningen af forrige aarhundrede — navnlig i Tyskland — anbefalet selv af folk, der var skeptiske over for betinget dom (fx. Wach), men stod sig ikke i konkurrencen⁴⁾). En begrænset anvendelse fandt advarslen over for de laveste grader af kriminalitet, i dansk ret saaledes efter rpl. § 737, stk. 1: „Naar dommeren finder, at tiltalte er skyldig, men at sagen efter brødens beskaffenhed, saasom navnlig i tilfælde af første gang begaaet ringe forseelse, egner sig til afgørelse ved en advarsel, er han, saafremt tiltalte ikke erklærer sig derimod, berettiget til i stedet for at afsige dom at tildele tiltalte en saadan advarsel, for saa vidt sagens af-

¹⁾ Se modsat Hurwitz i NKAarb. 1938. 201 og Aasgaard 187; endv. om norsk praxis Hurwitz i NKAarb. 1939. 36.

²⁾ I Sverige gælder legalitetsprincippet, dog med en lempelse for unge mellem 15 og 18 aar (siden 1942). I Sv. Bet. berøres spørgsmaalet ikke. Velvillig over for tiltalefrafaldet er Schlyter i „Skyddsbalk“; dog vil han ikke se det som en parallel til betinget dom med vid adgang til at sætte vilkaar, se NKAarb. 1942—43. 193—94.

³⁾ Se Getz i Norske Forh. 1. 144: „en om ikke i ord, saa i konkludente handlinger udtalt eftertrykkelig advarsel.“

⁴⁾ Jfr. Bulletin 2. 56 og Rosenfeld 88 ff.

gørelse paa denne maade ikke er udelukket ved særlig bestemmelse¹⁾.” — De lege ferenda vil der ikke blive tale om en udvidelse af den rene advarsels omraade.

3. Betinget løsladelse og benaadning.

Benaadningsinstituttet²⁾ er det ældste og enkleste af de midler, som staten raader over til undgaaelse af en ensartet og konsekvent gennemførelse af det normale straffesystem, hvor dettes anvendelse skønnes uhensigtsmæssig. Det bestaar i en eftergivelse, helt eller delvis, af idømt straf, bevilget af statens øverste udøvende myndighed. Ved tillæg af vilkaar for benaadningen, fx. godandel eller bortrejse fra landet, er instituttet i forrige aarhundrede taget i brug som et mere almindeligt strafferetligt reaktionsmiddel. Det er allerede omtalt, at benaadningen er det formelle grundlag for probationen over for voksne i Tyskland, og at spørgsmaal herom ogsaa blev rejst i Danmark i aarhundredets begyndelse.

I Danmark sker betinget benaadning ved kgl. resolution, og instituttet har navnlig i dette aarhundrede indtil straffelovens ikrafttræden vist sig paa krævet³⁾. Det var indtil 1922 praxis at sætte „ulastelig andel“ i en prøvetid som hovedvilkaar. „Fængselshjælpen“ førte siden sin oprettelse i 1902 tilsyn med de fleste betinget benaadede, selv om dette ikke var anordnet i resolutionen⁴⁾. Vilkaaret ændredes i 1922 til „straffri andel“. Denne ændring fremkaldte for Fængselshjælpen en usikkerhed m. h. t. foreningens kompetence over for de personer, som unddrog sig tilsynet, og som ikke ved resolutionen udtrykkelig var henvist til foreningens tilsyn. Justitsministeriet udtalte derfor i skrivelse af 14. sept. 1928, at tilsyn ved Fængselshjælpen kun skulde føres, hvor det var paalagt i resolutionen; til andre betinget benaadede skulde blot gives tilbud om hjælp. Tilsynet er nu reguleret ved anordningen af 21. febr. 1933, hvor det i § 1, stk. 2, hedder: „Anordningens bestemmelser kommer tillige til anvendelse paa domfældte, der ved kgl. reso-

¹⁾ Jfr. Hurwitz 448 og — om ældre ret — Torp 743—44. Advarslen blev i 1938—39 anvendt i godt 4000 tilfælde aarligt. — I den rumænske strfl. § 144 er advarsel hjemlet som straf for unge lovovertrædere. Den engelske probationsform „dismissal“ (se ovf. 39) er reelt en advarsel, og af samme natur er den navnlig i Frankrig diskuteret afgørelse ved „pardon judiciaire“; sml. Ferri 104—06 om „perdono giudiziale“.

²⁾ Skeie I. 684 ff., Krabbe 326 ff. og Berlin 2. 250 ff.

³⁾ Se Forsorgsbet. 45 ff., Torp. i Aarsber. 8. 19 ff. og Alm. Del 660 f., samt Berlin 2. 252 ff.

⁴⁾ Et administrativt tilsyn med vilkaarenes overholdelse førtes af politiet, efter 1919 af statsadvokaten; afgørelse om fuldbyrdelse blev truffet af justitsministeren, efter 1922 af anklagemyndighedens almindelige instanser. Samme aar bortfaldt anklagemyndighedens tilsyn.

lution om benaadning undergives tilsyn af institutioner, der er anerkendt i medfør af denne anordning¹⁾).

En udløber af benaadningstanken er betinget løsladelse eller prøveløsladelse²⁾. Dens selvstændige betydning er historisk set givet med udfærdigelsen af særlige forskrifter, hyppigst love, der gjorde instituttet til et ordinært kriminalpolitisk middel, en parallel til betinget domfældelse, men modsat denne især anvendelig naar en frihedsstraf af længere varighed var idømt. Prøveløsladelsen har samtidig tilknytning til det 19. aarhundredes fængselsreformer som et udslag af det progressive princip³⁾.

I Danmark hjemlede anordning af 13. feb. 1873 betinget benaadning efter udstaaet tugthusstraf af mindst 6 aars varighed. Denne snævre regel suppleredes i praxis af kongens almindelige benaadningsmyndighed, der kunde udøves under anvendelse af vilkaar, navnlig god vandel i en prøvetid. Adgangen til betinget løsladelse blev senere udvidet, og nu hjemler strfl. §§ 38—40 justitsministeren en almindelig adgang til efter indstilling fra anstaltens styrelse at resolve løsladelse paa prøve, naar $\frac{2}{3}$ af straffetiden, dog mindst 9 maaneder, er udstaaet. Prøvetiden er den tilbagestaaende straffetid, dog mindst 2 aar. Afgørelse om genindsættelse træffes af justitsministeren. Tilsyn er obligatorisk, og foruden god vandel kan ogsaa andre vilkaar sættes⁴⁾.

De nordiske lande er gaaet i spidsen med lovregler paa dette omraade. Den nyeste lov er den svenske af 1943, som foreskriver obligatorisk prøveløsladelse efter udstaaelse af $\frac{5}{6}$ af en straf paa mindst 6 maaneders strafarbejde eller fængsel, og som desuden hjemler fakultativ prøveløsladelse efter $\frac{2}{3}$ af straffetiden, dog mindst 8 maaneder⁵⁾. I Finland forudsatte prøveløsladelsen før 1931 3 aars straffetid, nu kun 6 maaneder (dog mindst $\frac{2}{3}$ af straffetiden, tidligere $\frac{3}{4}$). Løsladelsen er obligatorisk, naar kun $\frac{1}{12}$ af straffetiden staaar tilbage. Den minimale straffetid er ogsaa i Norge 6 maaneder. Det maa ved en revision af den danske straffelov overvejes, om man paa dette omraade kan tage ved lære af norsk, svensk og finsk ret.

Selv om prøveløsladelse tillades efter en ret kort fuldbyrdelsestid (6—8

¹⁾ Se om denne anordning kap. VII, 2. Endv. Jus.min. cirk. 48 af 14. marts 1940 om vejledning m. h. t. betydningen af betinget benaadning og forstaaelsen af dens virkning.

²⁾ Se ovf. p. 3, endv. Survey 1. 2—3 om „probation“, „parole“ og „pardon“, af hvilke de to sidstnævnte svarer til prøveløsladelse og benaadning. „Parole“ forudsætter nogen tids frihedsstraf. „Pardons are of two kinds, full and conditional ... Conditional pardon is somewhat analogous to parole, particularly when granted after a period of imprisonment“. Benaadning i form af strafformildelse hedder „commutation“. Jfr. Sutherland 509 ff. og 534 ff.

³⁾ Jfr. U II, mot. 72.

⁴⁾ Jfr. Krabbe 215 ff. samt U III, mot. 118—22.

⁵⁾ Jfr. Strahl og Lindberg 139 ff. og Wetter i NKAarb. 1938. 222 ff.

maaneder), har den kun ideel, men ikke praktisk lighed med den betingede dom. Inden for probationens anvendelsesomraade ligger derimod den traditionelle betingede benaadning, naar hele den idømte straf eftergives. Denne praxis er i den danske kriminalstatistik optaget side om side med betinget domfældelse.

Indtil 1933 udgjorde de betingede benaadninger følgende procentdele af samtlige domfældelser (i parentes er sat tallene for betinget dom):

	Mænd	Kvinder
1916—20	3.5 (19.8)	5.1 (38.9)
1921—25	4.1 (18.6)	8.4 (38.8)
1926—32	6.0 (22.6)	8.8 (47.2)

%'en var altsaa stigende, men endnu i 1932 kun knap en fjerdedel af betinget domfældelse for mænds vedkommende. — Tallene for aarene 1933—39 (for begge køn tilsammen) er følgende, idet betinget domfældelse stadig er tilføjet i parentes:

	Antal	I procent
1933	137	2.9 (34.3)
1934	140	2.4 (36.2)
1935	115	1.9 (35.9)
1936	181	2.8 (36.4)
1937	117	1.9 (37.3)
1938	127	2.1 (36.8)
1939	143	2.4 (37.9)

Anvendelsen svinger mellem 1.9 og 2.9 % af alle domfældelser (115—181 personer), en ganske ringe del i forhold til betinget domfældelse og et stærkt fald i anvendelse efter 1933. (I aarene 1930—32 blev henholdsvis 334, 310 og 341 personer betinget benaadet).

En forskel fra betinget domfældelse konstaterer man m. h. t. anvendelsen paa aldersklasserne 18—20, 21—24, 25—29, 30—39 og over 39 aar. Uden nogen fast tendens laa procenterne af samtlige domfældelser i disse grupper mellem 2 og 2.8 i 1939, højest for de ældste. — En anden forskel angaar arten af den idømte straf. I 1939 anvendtes betinget benaadning procentvis dobbelt saa ofte paa fængselsstraf mellem 3 og 6 maaneder som paa de lavere fængselsstraffe (4.8 og 2.4 %). Derimod er der færre betingede benaadninger for samtlige højere fængselsstraffe, men dog 1.4 %, og yderst faa tilfælde af betinget benaadning for anden straf end hæfte eller fængsel. — Endelig var kun ca. 57 % af de betinget benaadede i 1938—39 begyndere (før 1933 ca. 75 %).

De tre nævnte punkter viser i forhold til betinget dom en ringere koncen-

tration om de persongrupper, der i almindelighed presumeres at være særlig egnede for en skaansom behandling (unge, mindre forseelser, begyndere). Det skyldes antagelig, at de betinget benaadede ikke er fremkommet ved en forhaandsudvælgelse, men mere tilfældigt efter ansøgning fra de domfældte selv, efter at de fleste særlig „egnede“ i forvejen er udskilt til paatalefrafald og betinget domfældelse. —

Ved vurderingen af benaadningspraxis kan man hæfte sig ved den samme betragtning, som allerede er gjort gældende m. h. t. tiltalefrafaldet. Begge institutter udøves af myndigheder, der staar uden for domstolene, nemlig anklagemyndigheden og den øverste udøvende myndighed. Den første foretager blandt de strafbare lovovertrædelser, der kommer til dens kundskab, og som — bortset fra bevismangel — i og for sig er „modne“ til domfældelse, en udvælgelse af sager, som skønnes at burde unddrages domstolenes afgørelse. Begrundelsen er, at tiltaltes tarv tjenes bedst derved, og at retsfølgningens formaal ikke skades. Den anden myndighed udøver — med en tilsvarende begrundelse — en „opsamlende“ virksomhed ved at eftergive en straf, som ellers maatte fuldbyrdes. Domstolene er saaledes omgivet af to myndigheder, der hver for sig er i stand til at indskrænke deres arbejdsomraade og hindre iværksættelsen af deres beslutninger, omend det i praxis sker i højst ulige maalestok.

Paa baggrund af kriminalstatistikken 1916—25, der viste et tilbagefald paa 26.5 % for betinget domfældte mænd, men kun 20.5 % for betinget benaadede, har Oluf H. Krabbe¹⁾ udtalt: „Maaske beror dette (forskellen) paa, at der udvises større kritik, naar det drejer sig om den efterfølgende benaadning, men den mulighed kan maaske heller ikke udelukkes, at den ubetingede dom og den delvis udstaaede straf har virket som en kraftigere advarsel end den betingede domfældelse. Men ogsaa andre forklaringer — forbrydelsernes art, de paagældendes alder m. v., hvorom statistikken intet oplyser — er naturligvis tænkelige“. — Krabbes subsidiære forklaring maa lades ude af betragtning, da statistikken kun omfatter den egentlige betingede benaadning, hvor ingen del af straffen er udstaaet. Den første betragtning synes ogsaa vægtig nok i sig selv; en efterfølgende udvælgelse af et saa relativt ringe antal „egnede“ lovovertrædere er ikke unaturlig, trods de forudgaaende muligheder for skaansom behandling. — Statistikken er i 1939 ført op til 1932 (fra 1921), saaledes at man nu faar følgende tal for mænds vedkommende:

	Betinget domfældelse	Betinget benaadning
1916—25	26.5 %	20.5 %
1921—32	26.0 %	19.1 %

¹⁾ Se NKAarb. 1938. 39 og Berlingske Aftenavis 10. aug. 1936.

Aarene 1926—32 har saaledes bragt begge tal lidt ned, betinget dom med $\frac{1}{2}$ %, betinget benaadning med henved $1\frac{1}{2}$ %, en forskydning til gunst for benaadningen.

Efter at straffelovens ikrafttræden har reduceret de betingede benaadningers antal med over halvdelen, har recidivtallene ingen større interesse. Naar der bestaar en vid adgang til betinget domfældelse, maa den fuldstændige benaadning være indskrænket til de undtagelsessituationer, hvor fornøden anledning kan foreligge, trods domstolsprøvelsen. De grunde, som i sin tid blev fremført af C. Ussing, har stadig gyldighed: betinget afkald paa straf er reelt en ny retsfølge, hvis naturlige afgørelse ligger hos domstolene, og administrationen kan kun i begrænset omfang erhverve sig et kendskab til domfældte, som nærmer sig domstolenes¹⁾). Det maa fastholdes som den forsvareligste ordning, at domstolene udøver skønnet over, om fuldbyrdelsen af en frihedsstraf vil virke gavnligt. Dette skøn maa udøves uden tanke paa benaadning; domstolens afgørelse maa normalt være det sidste ord i sagen²⁾). Spørgsmaal om hel eller delvis betinget benaadning maa støttes paa omstændigheder, der var domstolen ubekendte, enten fordi de ikke eksisterede paa dommens tid, eller fordi de ikke var oplyste (herved understreges betydningen af personundersøgelse), eller paa omstændigheder, som den ifølge loven ikke maatte tage i betragtning, men som der dog kan være grund til at tage hensyn til³⁾). Om fuldstændig betinget benaadning vil der sjældent blive tale. Benaadning efter delvis fuldbyrdelse kan snarere tænkes paakrævet, saaledes som prøveløsladelsen giver udtryk for; men der maa overalt kræves omstændigheder der viser, at domstolen har savnet et holdepunkt for sin afgørelse om fuldbyrdelse og om straffens størrelse. Har retten haft lejlighed til at tage alle relevante omstændigheder i betragtning, maa benaadning være udelukket⁴⁾).

4. *Unge lovovertrædere.*

Vi har søgt at nærme os en afgrænsning af den betingede doms omraade over for tiltalefrafald og betinget benaadning. Resultatet blev, at probatio-

¹⁾ Jfr. Torp. 57 og Berlin 2. 253 f., endv. Handw. 1. 555.

²⁾ Vigtigt er det ogsaa at undgaa den uheldige „benaadningsuro“ i fængslerne, se Kampmann i Danske Forh. 21. 26—28. — Allerede Ussing fremhævede den betingede doms evne til at indskrænke tiltalefrafald og benaadning, Danske Forh. 1. 69.

³⁾ Jfr. Lund-Andersen 31—32; som eksempler nævnes fra krigstiden straffe for mørklægningsforbrydelser, hvor betinget dom var udelukket.

⁴⁾ Jfr. Lund-Andersen, der særlig fremhæver dette, hvor domsmænd har medvirket, og hvor domfældte har undladt at appellere den ubetingede dom. Det siges endvidere, at rettens erklæring i benaadningsspørgsmaal bør give afslag, hvor benaadning vilde stride mod dens egen praxis.

nens centrale stilling synes at burde understreges kraftigere over for tiltalefrafaldet, og at der til den ende er behov for en probationsform, der saa vidt muligt bevarer tiltalefrafaldets gode sider. En ny form er svensk ret naaet til ad andre veje, og et par af disse skal nu undersøges for vort vedkommende.

Det er nævnt i skitsen af den svenske reform, at unge lovovertrædere var den vigtigste af de grupper, der mentes at kræve en mere individuelt bestemt reaktion. Den svenske tilbagefaldsstatistik viste, at 21.5 % af de i 1922—25 betinget dømte under 21 aar faldt tilbage inden for 10 aar, mens procenten for ældre personer var 11.4¹⁾. — Den sidste danske opgørelse angaar aarene 1921—32 og yder derfor ingen hjælp. Men selv uden statistik er det berettiget at spørge, om der over for denne betydningsfulde gruppe af unge lovovertrædere føles noget savn af reaktionsmidler i dansk ret. I teorien har det lige siden den betingede doms første tid været almindeligt anerkendt, at ungdomskriminaliteten var et særlig frugtbart arbejdsfelt for probationen, omend de mest fremsynede indsaa, at lovene ikke burde indeholde nogen begrænsning i saa henseende²⁾. Over for børn og unge mennesker udvikledes den amerikanske praxis, ligesom lovgivningen paa dette omraade til stadighed var mere fremskreden end "adult probation"³⁾. (En amerikansk statistik viser, at af de betinget dømte under 25 aar falder 50 % flere tilbage end af personer over 35 aar). Da man i Europa akcepterede tanken om et positivt forsorgsarbejde, var de unge en særlig vigtig gruppe, og man udskilte flere steder ungdomsforsorgen til selvstændig behandling.

Saaledes er forholdet i Danmark. Medens den svenske statistik viser, at i 1941 omtrent 50 % af alle, som fik betinget dom, var under 21 aar og ca. 30 % under 18 aar, og at 60—70 % af alle domfældte mellem 15 og 18 aar, 40—50 % mellem 18 og 21 aar og ca. 25 % over 21 aar omkring 1937 fik betinget dom, fremgaar det af den tidligere omtalte danske statistik, at kun ganske faa personer under 18 aar faar betinget dom. Mellem 18 og 21 aar finder man derimod de højeste %-tal i forhold til samtlige domfældte, 1939: 57 % for mænd og 86 % for kvinder, hvorefter anvendelsen er jævnt dalende med højere alder. Af de betinget dømte mænd var 1939 27 % under 21 aar, 50 % under 25 aar. — Den bestemmelse, der har bragt de unge mellem 15 og 18 aar uden for probationens sfære, er strfl. § 30:

¹⁾ Se Sv. Bet. 48—49, 52 og 54 ff.

²⁾ Se af den ældre litteratur Wach 37, Lammasch i Mitt. I. 37 ff., Hagerup: Bet. Str. 14, Getz i Norske Forh. I. 149—50, Ussing i Danske Forh. I. 77 og Handw. I. 554. — v. Liszt derimod var tilbøjelig til at anse de lidt ældre for mest paavirkelige, se Aufs. 2. 163, Tybjerg i Danske Forh. 7. 20, modsat Buch s. st. 32; jfr. Wetter 56—58.

³⁾ Den moderne probationslovgivning i U.S.A. er iflg. Timasheff I. 33 skabt "under the pressure of the juvenile court movement".

„Stk. 1. For lovovertrædelser, begaaede af personer mellem 15 og 18 aar, kan paatalemyndigheden bestemme, at paatale bortfalder paa betingelse af, at den paagældende undergives børneforsorg eller undtagelsesvis i et nærmere angivet tidsrum, der kan strække sig til det fyldte 21de aar, undergives anden betryggende forsorg. Forinden afgørelse om vilkaarene for tiltalefrafald træffes, indhentes i regelen vedkommende børneværns erklæring.

Stk. 2. Sagen kan genoptages, dersom den paagældende, medens han er undergivet ovennævnte forsorg, gør sig skyldig i ny forbrydelse eller begaar væsentlig overtrædelse af de ham meddelte forskrifter.“

Bestemmelsen har en forløber i straffelovstillæggets § 16, stk. 3, om personer mellem 14 og 18 aar. Den hviler paa det betingede tiltalefrafald, og der kræves ikke samtykke fra de højere anklageinstanser. Der angives ingen forudsætninger for frafaldet; men tilstaaelse maa i reglen foreligge. — Tilsynsanordningen af 1933 kommer til anvendelse, hvor der i medfør af strfl. § 30 bestemmes tilsyn med personer mellem 15 og 18 aar, over for hvem tiltale frafaldes paa betingelse af, at den paagældende undergives anden forsorg end børneværn (det sker vist i praxis sjældent)¹⁾.

Strfl. § 30 suppleres af forskellige bestemmelser i L. O. F. § 85 omhandler navnlig børneværnsudvalgets adgang til at iværksætte sine foranstaltninger, inden tiltale er frafaldet, betinget dom afsagt eller straffen eftergivet. Efter en af disse beslutninger overgaar sagen strax til børneværnsudvalget, hvis forholdsregler omhandles i L. O. F. afsnit II. — I lovens § 150 gives følgende paataleregel: „Har den, der i medfør af reglerne i dette afsnit er anbragt i et opdragelseshjem eller er udskrevet under tilsyn, foretaget en strafbar handling, kan anklagemyndigheden, hvis det findes, at anvendelse af de i dette afsnit hjemlede foranstaltninger til opdragelse og oplæring efter omstændighederne er tilstrækkelige, bestemme, at tiltale skal undlades“. Antallet af tiltalefrafald efter strfl. § 30 og L. O. F. § 150 var i 1938 og 1939 ca. 1000 aarligt. — I rigsadvokat Golls cirkulære nr. 260 af 7. dec. 1932²⁾, afsnittene I A, II A og III A, er givet en udførlig vejledning for anklageren; heri indeholdes ogsaa mange værdifulde almene synspunkter m. h. t. de relevante forbrydertyper og deres behandling.

Det i L. O. F. afsnit II indeholdte kompleks af foranstaltninger kan ikke uddybes her. Det staar fast, at domstolene i praxis yderst sjældent stilles over for den opgave at træffe bestemmelse om en lovovertræder mellem 15 og 18 aar; dom — navnlig ubetinget — afsiges kun i de groveste tilfælde³⁾. Man maa opstille den formodning, at der gennem tiltalefrafald og børne

¹⁾ Jfr. om ældre ret Jus.min. cirk. af 28. dec. 1928 og Forsorgsbet. 40—41.

²⁾ Ændret ved nyt cirk. nr. 162 af 15. sept. 1934.

³⁾ Jfr. Jesper Simonsen i „Forbrydelse og Samfund“ 127 ff.

værnsforanstaltninger er aabnet muligheder af saa betryggende karakter, at den nævnte aldersgruppe ogsaa fortsat vil være uden for probationens herredømme. Der er ingen grund til at antage, at en domsudsættelse vilde frembyde nogen hjælp af betydning. Domsudsættelsen ligger nær op ad tiltalefrafaldet og foretrækkes af den grund, at den forskyder retsplejens tyngdepunkt tilbage til domstolene. Men det er ubetænkeligt at give generelle regler om tiltalefrafald for de yngste forbryderaargange, naar det klart ses, at disse regler betegner en modifikation i den kriminelle lavalder, er en stødpude mellem de „uartige børn“ og voxne forbrydere¹⁾. Dermed er ikke sagt, at probationen er uden betydning. I rigsadv. cirk. 1932 hedder det: „For personer, der er nær ved 18 aars alderen eller mulig endog paa afgørelsens tidspunkt er fyldt 18 aar, vil der, under hensyn til de ændrede regler om betingede straffedomme ... blive spørgsmaal om, selv om ungdomsfængsel ikke er indiceret, at fremme sagerne til tiltale i noget større udstrækning end hidtil.“ Dette har altsaa ikke haft videre følger i praxis²⁾. — Hvor personer mellem 15 og 18 aar for anden gang begaar forbrydelse, kan det være paa sin plads at overlade dommeren afgørelsen, og her kan domsudsættelsen være en heldig udvej, som det fremgaar af den følgende omtale af de 18—21 aarige.

I fremmed lovgivning er probationen i vidt omfang benyttet over for de yngste forbryderaargange. I engelsk ret anvendes principielt samme regler for alle lovovertrædere over 14 aar om betinget domfældelse med eller uden tilsyn; men ved bestemmelsen af vilkaarene tages der vidtgaaende hensyn til tiltaltes alder³⁾. Særlige behandlingsmaader, i hovedsagen uden dom, er indført i Frankrig, Belgien og Holland; domsudsættelse er endvidere hjemlet i Østrig, Rumænien, Italien, Ægypten og Schweiz. En udvidet adgang til exekutionsudsættelse over for personer under 18 aar kendes i Tyskland, Finland, Tyrkiet, Schweiz og Italien⁴⁾ (i de to sidstnævnte lande ved siden af domsudsættelsen, der i Schweiz er en undtagelsesforanstaltning, i Italien ligestillet med exekutionsudsættelse, beregnet for mindre grove tilfælde). — De nævnte

¹⁾ Det samme har man ment i Sverige, hvor tiltalefrafald nu er indført for de yngste forbrydere, skønt probationen ellers er et ret smidigt instrument. — Aldersgrænsen bør derimod ikke øges, jfr. senere om sinkerne.

²⁾ Muligvis omfatter dog kriminalstatistikens rubrik 18—20 aar en del tilfælde, hvor tiltalte var knap 18 aar ved handlingens foretagelse og derefter bragt for retten, saaledes at 18 aars dagen falder inden (betinget) dom.

³⁾ Den i summariske sager hjemlede adgang til at lade sagen falde endeligt svarer nærmest til vort simple tiltalefrafald og advarsel for retten. I 1938 anvendtes i England følgende sanktioner over for personer under 17 aar: „dismissal“ 24 %, probation uden tilsyn 7.4 %, med tilsyn 51 %, „approved schools“ 9.6 %, bøde 5.8 % og anden afgørelse 2.2 %, se Elkin i Penal Reform 108 og Elkin 162.

⁴⁾ I Tyrkiet og Italien gælder samme regel for ældre over 70.

landes regler skyldes for en stor del, at tiltalefrafald ikke kendes. I Danmark er det fortsat bedst at spare lovovertræderen for behandling ved domstolene ved den første forseelse og anvende tiltalefrafaldet, saaledes som det ogsaa er muligt i Norge, Sverige og Czekoslovakiet¹⁾. Under alle omstændigheder maa fastsættelse af en straf søges undgaaet.

Anderledes stiller sagen sig, naar man betragter de unge lovovertrædere over 18 aar. Det er naturligvis vanskeligt at give generelle lovregler som udtryk for et syn paa de forskellige aldersgruppers modtagelighed for reaktion. Dette syn hviler paa en gennemsnitsbetragtning. Omend et stort antal lovgivninger er enige om, at 18 aars alderen normalt sætter et skel, bør man dog tilstræbe regler som ikke afviser den mulighed, at personer over 18 aar kan tiltrænge en i ungdom begrundet særbehandling²⁾. Der er i lovgivningerne overvejende enighed om, at saadanne personer principielt maa stilles for domstolene paa linie med ældre lovovertrædere. Kravet om særbehandling maa derfor imødekommes ved tiltalefrafald som en undtagelsesforanstaltning (skønt maaske hyppigere forekommende end ved ældre personer)³⁾ og ved særlige reaktionsformer. Den vigtigste er i mange lande knyttet til den relativt ubestemte dom, som her har vundet praktisk anerkendelse, det saakaldte Borstal-system. I dansk ret omhandles ungdomsfængsel i strfl. § 41:

„Stk. 1. Naar en person mellem 15 og 21 aar gør sig skyldig til straf af fængsel for en forbrydelse, der maa anses som udslag af forbryderske tilbøjeligheder eller af hang til lediggang eller til at søge slet selskab, bliver han at dømme til straf af ungdomsfængsel, saafremt retten finder, at varige opdragende og uddannende foranstaltninger vil være formaalstjenlige.

Stk. 2. Saadan straf udstaaes i en særlig dertil bestemt anstalt eller for kvinders vedkommende anstaltsafdeling, der tilhører staten eller dog staar under dens styre.“⁴⁾

Den dømte kan efter § 42 holdes tilbage i indtil 3 aar (undtagelsesvis 4 aar), men mindst eet aar; beslutning om løsladelse træffes af fængselsnævnet efter indstilling fra fængslets styrelse. Der er obligatorisk tilsyn med den løsladte i højst 4 aar efter første indsættelse, evt. dog i et aar fra løsladelse efter genindsættelse; denne kan finde sted som følge af overtrædelse af et foreskrevet vilkaar.

Ungdomsfængslet har som følge af strfl. § 30 ingen større betydning for

¹⁾ Af den grund har heller ikke spørgsmaalet om børne- og ungdomsdomstole nogen aktualitet i Danmark.

²⁾ Ligesom muligheden for straf holdes aaben ved strfl. § 30.

³⁾ Bestemmelsen i L.O.F. § 150 kan faa betydning ved siden af rpl.s regler og strfl. § 30, hvor tiltalte er over 18 aar.

⁴⁾ Jfr. anordning af 31. jan. 1933. Der henvises bl.a. til Aage Hansen i NTIS. 1947. 1 ff. Jesper Simonsen i „Forbrydelse og Straf“ 129—30, samt Cai Jensen s. st. 137—41 og i NKAarb. 1942—43. 152 f.

personer mellem 15 og 18 aar. Institutet er beregnet for personer, der antages at have vist tegn til fortsat kriminalitet og derfor ikke bør fritages for tiltale efter de lidet indgribende regler, der gælder for voxne lovovertrædere. Forskyldt hæftestraf kommer ikke i betragtning. Paa den anden side skal opdragelse skønnes mulig. Ungdomsfængsel er derfor en straf for de mellemgrupper af personer, der hverken er saa ufarlige, at man kan lade dem gaa mod tilsyn eller nøjes med hæftestraf, eller saa forhærdede, at de maa stilles i klasse med ældre forbrydere¹⁾. Der findes intet ungdomsfængsel for kvinder. Paa mænd anvendtes ungdomsfængsel i 1938 og 1939 i 54 og 62 tilfælde. Det samlede antal domfældelser af mænd mellem 18 og 21 aar var 873 og 883, og heraf fik ikke færre end 511 og 502 betinget dom, ca. 58 %. I tiaaret 1933—43 blev 564 personer idømt ungdomsfængsel, saa godt som alle for tyveri. 72 % var 18—19 aar (ligeligt fordelt), 19 % 20 aar og 9 % 17 aar. Uden tidligere straf eller tiltale var 25 %, tiltale var frafaldet uden anbringelse paa hjem over for 20 %, tidligere dømt (betinget eller ubetinget) var 15 %, og hovedgruppen, 40 %, havde tidligere været anbragt paa hjem efter tiltalefrafald. Opholdets gennemsnitlige varighed var noget over 2 aar²⁾. — Et materiale paa 98 personer, dømt ved Københavns byret 1933—38, viste, at ca. 80 % var psykisk normale, ca. 20 % psykopater (men i de 80 % er formentlig inkluderet de ikke sjældne tilfælde af svag begavelse)³⁾.

Mulighederne for en særbehandling af de 18—21-aarige er i virkeligheden ret begrænsede efter vor straffelov. Et lille antal faar ungdomsfængsel, ca. 10 gange saa mange faar betinget dom efter sædvanlig strafudmaaling, resten stort set ubetinget dom. Med probationens fremtrædende plads in mente maa man overveje, om den maaske paa bedre maade kunde udfylde sin funktion. Atter melder domsudsættelsen sig som en mulighed. Der er spørgsmaal om dens fordele i to retninger: dels dens evne til at holde fastsættelsen af den rette sanktion aaben til det øjeblik, da der er brug for den⁴⁾, dels dens eventuelle gavnlige indflydelse paa den tiltalte. Det sidste

¹⁾ U III mot. 123: „begyndende professions- og vaneforbrydere.“ Jfr. rigsadv. cirk. I A: „Da maksimum for ungdomsfængslets varighed er 3—4 aar, vil der i almindelighed ikke blive spørgsmaal om ungdomsfængsel, naar allerede den begaaede forbrydelses strafminimum overskrider dette . . ., eller naar forbrydelsen er af saa grov art, at der in concreto vil kunne ventes idømt en straf, der væsentlig overstiger ungdomsfængslets maksimum.“ Se nedf. om minimaltiden.

²⁾ Refereret efter Aage Hansen i NTfS 1947. 9—14.

³⁾ Se C. A. Lauritsen i Juristen 1942. 293 ff.; om sinker Aage Hansen anf. st. 11.

⁴⁾ Et typisk eksempel er SchwSGB § 97, der hjemler udsættelse af afgørelsen af, om en person mellem 14 og 18 aar hører til visse særgrepper, naar dette ikke strax kan konstateres.

spørgsmaal er principielt fælles for alle forbrydere og omtales senere; det er det punkt, hvorom diskussionen principalt har drejet sig. Det første spørgsmaal har selvstændig interesse ved de unge (og de psykisk abnorme) lovovertrædere og er et væsentligt argument i den svenske betænkning.

Over for den psykisk normale lovovertræder mellem 18 og 21 aar har dommeren valget mellem sædvanlig straf og ungdomsfængsel. Sin afgørelse skal han bygge paa et skøn over, om forbrydelsen maa anses som „udslag af forbryderske tilbøjeligheder eller hang til lediggang eller til at søge slet selskab“, suppleret med et skøn over, om „varige opdragende og uddannende foranstaltninger vil være formaalstjenlige“. At strff. § 41, stk. 1, er formet obligatorisk er uvæsentligt, naar forudsætningerne i saa høj grad er bundet til en skønsmæssig betragtning af den tiltaltes personlighed. Men væsentligt er det, at dommeren her stilles over for en overordentlig vanskelig opgave. Han skal først afgøre, om fængselsstraf er forskyldt. Afgrænsningen over for hæfte vil nok normalt ingen vanskeligheder volde, fordi ungdomsfængslets minimumstid i praxis vil forbeholde instituttet for tilfælde, hvor en fængselsstraf klart er forskyldt. Det maa ganske vist erkendes, at lovgiveren ikke har forudsat en forskyldt fængselsstraf af længere tid end et aar i tilfælde, hvor kravene til forbryderens personlighed er opfyldt¹). Men i praxis vil man næppe uden tøven anvende ungdomsfængsel, hvor en ringe fængselsstraf er forskyldt, selv om forudsætningerne i § 41 er opfyldt. Det synes særlig indlysende naar man betænker, hvor lidet bestemt det nævnte kriterium egentlig er. Forudsætter man, at der ingen tvivl rejser sig om forskyldelse af fængselsstraf, vil det i hvert fald let stille sig usikkert, om forbrydelsen er et udslag af et af de nævnte træk hos gerningsmanden. Det er momenter, som vanskeligt lader sig fastslaa hos unge personer, der i hurtigt tempo stilles over for en række nye og fristende situationer i samfundets liv. Erfaringerne strømmer ind, uden at der i personens karakter og livsvisdom findes den faste maalestok for en reaktion imod dem, som støtter ældre mennesker. Omgivelser, arbejdskammerater og økonomiske behov skifter let. En handling foretaget af en person i denne alder kan tage sig ud som et udslag af hang til at søge slet selskab, mens den nærmere beset kun vidner om spænding ved at søge et nyt og tiltrækkende selskab, hvis slethed ikke er den paagældende bevidst,

¹) U III mot. 123—24: „... det er kommissionens tanke, at ungdomsfængsel netop som regel bør anvendes over for forbrydere af den ovenfor beskrevne art, uden at de af dem begaaede forbrydelser i og for sig behøver at være af særlig graverende art. Denne tanke antager man lettest at faa realiseret ved at sætte minimaltiden saa forholdsvis lavt som foreslaaet (1 aar) ...“ Saaledes ogsaa rigsadv. cirk. I, A: „Derimod vil der intet hensyn være at tage til, om den efter de almindelige regler forskyldte straf vil kunne forventes at naa minimaltiden ... forudsat at fængselsstraf overhovedet maa antages forskyldt“.

fordi han kun hæfter sig ved nyhedsmomentet, den interessante og ham selv overlegne holdning over for samfundsgoderne¹⁾. Kravet til handlingens egenskaber betyder en indskrænkning i det synspunkt som tilføjes i § 41, og som er det vigtigste: at „varige opdragende og uddannende foranstaltninger vil være formaalstjenlige“. Der vil i adskillige tilfælde gælde en formodning for, at saadanne foranstaltninger er formaalstjenlige, skønt ikke lige langvarige, og domstolene burde ikke gennem et højst usikkert kriterium paa handlingens og personens farlighed nødes til at inddele forbryderne i grupper, der behandles væsentligt forskelligt, saaledes at der for tvivlsomme tilfælde maa gøres en udstrakt brug af betinget dom uden virkelig forsorg.

Det er vanskeligt at afsige nogen dom over ungdomsfængslet uden grundigt kendskab til de personer, over for hvem det anvendes. Lund-Andersen har forsvaret en vid anvendelse af ungdomsfængsel paa de forskellige grupper af lovovertrædere, saaledes at hverken de „godartede“ eller de „slemme“ udelukkes²⁾. Der ligger heri den rigtige tanke, at man bør tilstræbe en omfattende særbehandling af personer mellem 18 og 21 aar³⁾; men det er tvivlsomt, om det kan ske i en fælles form af ungdomsfængsel. Som forholdene nu ligger, synes der at være et behov for mellemformer af specialpræventiv karakter. Det meget store antal betingede domfældelser viser, at man i de fleste tilfælde af forfølgning mod unge, mentalt normale lovovertrædere ikke anser hverken ungdomsfængsel eller den i dommen fastsatte straf for egnede midler. Det er ogsaa uheldigt, at psykopater anbringes i det almindelige ungdomsfængsel. Naar man iøvrigt anerkender, at psykopater i mange tilfælde behøver særforborg, synes dette saa meget mere paakrævet i den unge alder, hvor et fejlsyn paa lovovertræderens personlighed har de varigste følger⁴⁾.

Hvor domstolene ikke mener, at de i § 41 nævnte krav er opfyldte, maa hæfte eller fængsel anvendes, eventuelt i betinget form. Betinget dom er imid-

¹⁾ Rigsadv. cirk. I, A udtaler, at ungdomsfængsel ikke skal anvendes, hvor aarsagen til forbrydelsen „fortrinsvis er af mere tilfældig, milieubetinget art“, men derimod hvor den strafbare handling „maa antages at være udslag enten af medfødte egenskaber eller af saadanne uheldige ydre forhold, som ved deres langvarighed har formaaet at præge paagældende i antisocial retning ...“

²⁾ Juristen 1940. 121—23.

³⁾ Muligvis bør ungdomsfængsel udvides ud over 21 aars alderen, se Kampmann i Danske Forh. 25. 85.

⁴⁾ Jfr. Helweg 42 og Jørgen Berthelsen i Juristen 1942. 394. Som eksempler fra praxis kan nævnes JD 1940. 344, JD 1940. 129 og UfR 1940. 160. — Lund-Andersen mener, at psykopater og sinker hverken efter loven eller forholdets natur bør udelukkes, Juristen 1940. 121. — Goll synes indforstaaet med, at psykopater af lettere grad anbringes i ungdomsfængsel, men sikkert kun i mangel af særlig afdeling, se rigsadv. cirk. I, B in fine. Se endv. Helweg i NKAarb. 1940—41. 182 og nedenfor om sinkerne.

lertid i dens nuværende form ikke tilstrækkelig, selv om tilsyn og de sædvanlige vilkaar foreskrives. Det har man indset i den svenske betænkning, hvor vægten er flyttet fra det moment, at straffens ulemper kan undgaas ved forsøgsvis eftergivelse, til det mere positive, at eftergivelsen kan suppleres med visse foranstaltninger, og at muligheden for at vælge det rette holdes aaben. Det er ovf. fremhævet, at udsættelse af dommen ansaas som en naturlig konsekvens af de nyere love om tvangsopdragelse etc., efter hvilke disse sanktioner kan idømmes direkte, uden at en illusorisk straf fastsættes. Man mente derfor at burde kræve samme ordning, hvor de nu foreslæede, ofte indgribende foranstaltninger fandt anvendelse. Loven har for saa vidt fulgt udvalgets indstilling, som man efter § 1 fortrinsvis bør vælge domsudsættelsen, naar de i § 8 nævnte vilkaar anvendes: uddannelse, stilling, kur, pleje etc.

En rationel reform af dansk ret vilde kræve en selvstændig undersøgelse af, hvilke behandlingsmaader man med held kunde underkaste de unge mellem 18 og 21 aar. Her skal det kun paapeges, at man allerede med de gældende reaktionsmidler har anledning til at udnytte probationen mere effektivt. Exekutionsudsættelsen forudsætter, at der ved dommen er dannet et endeligt skøn over, hvilket maal af reaktion der ved en senere lovovertrædelse skal tilkomme den første¹⁾. Det er en urimelighed, naar valget i forvejen er behæftet med saa store vanskeligheder.

Domstolene har allerede set dette misforhold og søgt at overvinde det. I ØLD UfR 1934. 1014 blev tiltalte efter § 57 dømt til ungdomsfængsel som fælles straf, efter at han ved betinget dom var idømt 80 dages fængsel. Paa tilsvarende maade blev ved ØLD UfR 1935. 631 en 18aarig tiltalt idømt ungdomsfængsel som fællesstraf for en betinget dom til 4 maaneders fængsel og en nu forskyldt fængselsstraf (40 dage efter underretsdommen)²⁾. Denne anvendelse af § 57 er ubetænkkelig. Men lovens ord sætter for snævre grænser for en effektiv kriminalpolitik. Denne ulempe kunde formelt afbødes ved en videre formulering af § 57; men den nævnte praxis peger i retning af et mere radikalt indgreb: en adgang til efter forundersøgelse, bevisførelse og skyldkendelse at lade spørgsmaalet om retsfølgen staa aaben. Domstolene vilde da være frit stillet i afgørelsen af, om ungdomsfængsel, sædvanligt fængsel,

¹⁾ Efter strfl. § 57 fastsættes ved ny forbrydelse en fælles straf, hvori indgaar hele den første straf. En svag modifikation gøres ved 2. pkt., som praktisk talt er uanvendelig, hvor ny fængselsstraf er forskyldt.

²⁾ Et analogt tilfælde er dommen i UfR 1938. 1090: tiltalte, der tidligere var straffet adskillige gange, havde sidst modtaget betinget dom til fængsel med øjeblikkelig anbringelse i helbredelsesanstalt for drankere og blev nu under tiltale for tyveri og gentagen overtrædelse af afholdspaalæg idømt arbejdshus. — Se Krabbe 235, 313 og 318.

hæfte eller muligvis nye, med ungdomsfængsel beslægtede sanktioner var mest hensigtsmæssige i denne fremtidige situation, eller om udsættelse paany var mulig paa samme eller ændrede vilkaar¹⁾). Domsudsættelsen er en praktisk vej til et frit og uafhængigt syn paa tiltaltes personlighed og tarv i det tilfælde, at han paany forser sig, paa strafbar eller anden maade. — Allervigtigst er maaske det hensyn, som senere skal omtales: ønsket om at spare lovovertræderen for den definitive stempling, en fastsættelse af straf let indebærer. Undgaaelse heraf er, hvis ikke advarslen derved svækkes, mere betydningsfuld ved de unge end ved nogen anden gruppe.

Den ordning, som herefter foreslaas indført, er følgende. I tilknytning til ungdomsfængsel for den nævnte mellemgruppe indføres (enten i form af nye institutter eller fortsat under navn af ungdomsfængsel, men i særlige anstalter) specialpræventivt baserede sanktioner over for unge mellem 18 og 21 aar. Disse sanktioner skal navnlig omfatte a) unge psykopater²⁾ og b) forhold der ikke er graverende nok til uden videre at omfattes af kravet i § 41, navnlig tilfælde, hvor aarsagen til forbrydelsen fortrinsvis er af tilfældig, milieu-betinget art. De sædvanlige straffe kan herefter indskrænkes til anvendelse dels af hæfte i kortere tid, hvor den ikke findes at kunne udsættes, dels langvarige fængselsstraffe, hvor selv det hidtil kendte ungdomsfængsel ikke slaar til. En saadan større differentiering i sanktionerne vil give domstolene bedre grundlag for afgørelsen af, om fuldbyrdelsen af en sanktion vil være skadelig. Hvis udsættelse vælges, bør da ikke nogen fastsættelse af sanktionens art ske. Probationens opgave bliver ikke længere at undgaa fuldbyrdelse, blot fordi de eksisterende sanktioner er for strenge, men at holde valget mellem sanktionerne aabent, indtil et større kendskab til lovovertræderens person er erhvervet, fx. ved en ny lovovertrædelse.

I mange tilfælde vil udsættelse paa de hidtil kendte vilkaar nok fortsat være tilstrækkelig. Men arbejdet med at skabe nye sanktioner bør ogsaa omfatte en undersøgelse af, om nye midler kan bringes til anvendelse som vilkaar for udsættelsen. En saadan primær undersøgelse af ungdomskriminaliteten, navnlig af de nye foranstaltninger og vilkaar, der kommer i betragtning, skal ikke forsøges her, saaledes som det er sket i den svenske betænkning. Probationen er som strafferetlig reaktion kendetegnet derved, at den er i høj grad afhængig af andre eksisterende reaktioner. Uanset hvilke behandlings-

¹⁾ Om betinget dom til ungdomsfængsel eller andre særlige sanktioner kan der ikke blive tale. Kan betingelserne for deres anvendelse ikke strax konstateres, maa man hellere afholde sig fra at anvise bestemte reaktioner. Efter den polske strfl. kan der forordnes betinget indsættelse i opdragelsesanstalt, for personer indtil 17 aar. Sml. ndf. 152 f.

²⁾ I Sverige anvendes ungdomsfængsel i særlige anstalter for psykopater.

former man maatte anse for praktisk heldige, synes udviklingen at bekræfte, at lovreglerne om probationens form, forudsætninger og virkemaade maa give et større spillerum end hidtil sket, baade for fastsættelsen af vilkaar og for fastsættelsen af en senere sanktion efter ny forbrydelse eller brud paa vilkaar.

5. *Psykisk unormale personer.*

I spørgsmaalet om domsudsættelsens mulige fortrin frem for exekutionsudsættelsen er særlige argumenter hidtil hentet fra paatalens og ungdomskriminalitetens omraader. I fortsættelse heraf skal det undersøges, om der ogsaa paa et andet af de omraader, der kræver særbehandling, kan blive tale om en reform i den omtalte retning; det drejer sig om de psykisk unormale lovovertrædere¹⁾.

En del af disse personer er i den svenske betænkning fremdraget som særlig egnede for den kvalificerede betingede dom, d. v. s. probation med adgang til særforanstaltninger, derfor mest hensigtsmæssigt i form af domsudsættelse. Som eksempler nævnes visse formindsket tilregnelige personer (sv. strfl. kap. 5 § 6): personer under pubertetsudvikling og med nerveforstyrrelser, debile og imbecile; endvidere nogle „psykologiske særgrupper“, navnlig a) personer med tilfredsstillende intellektuel udvikling, men med brist i følelseslivet, der bevirker ringe evne til at tilpasse sig gængse handlenormer, b) letpaavirkelige personer og c) personer som ved ubetydelig modgang reagerer med ubetænksomme handlinger. Over for disse personer, som over for unge, skulde særlige, undertiden ret indgribende foranstaltninger kunne iværksættes i tilknytning til domsudsættelsen²⁾. I loven af 1939 er der som nævnt taget hensyn til denne indstilling, idet man i reglen bør benytte domsudsættelsen, hvor de i § 8 nævnte forholdsregler anvendes; her skal særlig punkt c fremhæves: „underkaste sig behandling paa sygehus, alkoholistanstalt eller anden anstalt“. Sygehusbehandling tager ikke mindst sigte paa de psykisk abnorme forbrydere³⁾.

Ved bedømmelsen af denne løsning maa det nu først erindres, at svenske forhold afviger en del fra vore⁴⁾. Det var navnlig tilfældet før 1945, da

¹⁾ v. Liszt skriver p. 69 om formindsket tilregnelige: „Von medizinischer Seite ist die Aussetzung besonders gegenüber vermindert zurechnungsfähigen empfohlen worden. Gewiss kan sie hier unter Umständen (bei Überwachung durch die Familie usw.) günstig wirken. Zu einer Hervorhebung dieser Gruppe ist aber kein Anlass“. Se i modsat retning Kaila i NKAarb. 1939. 269. Saa vidt det ses er dette spørgsmaal kun sjældent berørt i litteraturen.

²⁾ Sv. Bet. 61—62 og 73—74.

³⁾ Jfr. Strahl og Lindberg 75 ff.

⁴⁾ Jfr. Helweg i NKAarb. 1940—41. 178.

man ved en revision af straffelovens tilregnelighedsbestemmelser skilte psykopaterne ud fra sindssyge og aandssvage. Den strafferetlige behandling af psykopaterne (hvortil flere af de ovenfor nævnte sæmgrupper maa henføres) staar dog vist endnu tilbage for den danske, selv om en del nu behandles med held i særlige afdelinger af ungdomsfængslet¹⁾. For at undgaa anvendelsen af sædvanlig straf har man derfor i loven om betinget dom villet aabne adgang til særbehandling af en del personer med psykiske unormaliteter af en ikke alt for svær grad.

I dansk ret er der en større variation i de midler, som domstolene har i hænde over for psykisk abnorme lovovertrædere. De mest udtalte tilfælde af utilregnelighed, begrundet i sindssyge eller aandssvaghed i højere grad, fritages for straf efter straffelovens § 16²⁾ og vil derefter i reglen blive behandlet paa sindssygehospital eller aandssvageanstalt. For mindre alvorlige tilstande har strfl. i § 17, stk. 1, indført en ordning, der af de fleste anses for meget heldig: „Befandt gerningsmanden sig ved den strafbare handlings foretagelse i en ved mangelfuld udvikling, svækkelse eller forstyrrelse af sjælsevernerne, herunder seksuel abnormitet, betinget varigere tilstand, der dog ikke er af den i § 16 angivne beskaffenhed, afgør retten efter indhentet lægeerklæring og samtlige i øvrigt foreliggende omstændigheder, om han kan anses egnet til paavirkning gennem straf“³⁾. Tilstanden maa være varig, for at særbehandling skal komme paa tale. Hovedtilfældene er aandssvaghed i lettere grad og psykopati.

Det kriterium som her anvendes: evnen til at paavirkes af straf, er nært beslægtet med det, som ligger til grund for probationen; i begge tilfælde bygger man paa ønsket om at undgaa en skadelig eller overflødig straffuldbyrdelse. — Hvor denne evne findes at foreligge, idømmes sædvanlig straf, arbejds- eller sikkerhedsforvaring eller psykopatfængsel. Hvor den ikke foreligger, tilgodeser strfl. behovet for særlig behandling i § 70, som for de utilregnelige i §§ 16 og 17 hjemler en række sikkerhedsforanstaltninger, hvor retssikkerheden skønnes at gøre dem nødvendige. Der er dels mindre indgribende foranstaltninger som sikkerhedsstillelse, opholdspaaud, afholdspaalæg, tilsyn og umyndiggørelse, dels kraftigere som sindssygehospital, aandssvageanstalt eller anden kur eller plejeanstalt, dronkerhjem eller psykopatforvaringsanstalt. Disse foranstaltninger kan retten til enhver tid ændre eller opheve (§ 70, stk. 3). Hvor tiltalte er fundet egnet til paavirkning ved straf, kan psykopatfængsel af fængselsnavnet ændres til sædvanligt fængsel og omvendt, jfr. § 17, stk. 2, pkt. 2⁴⁾. Efter stk. 2, pkt. 3, kan afgørelsen end-

¹⁾ Se om de svenske problemer Sondén i NKAarb. 1940—41, navnlig 172—75.

²⁾ Krabbe 161 ff., Helweg 13—19.

³⁾ Krabbe 170 ff. og 251 ff., Helweg 19 ff.

⁴⁾ Se hertil UfR 1934. 1014.

videre senere ændres af retten til sikkerhedsforanstaltninger, hvis psykopat-fængsel er idømt, og det samme synes at maatte anerkendes, hvor sædvanligt fængsel, arbejds hus eller sikkerhedsforvaring er idømt, naar den tiltalte ved dommen er henført til de i § 17, stk. 1, nævnte personer¹⁾). Forudsætningen er, at det under udstaaelsen skønnes, „at en fortsættelse af denne vil medføre fare for alvorlig forringelse af den dømtes tilstand“; ændringen sker ved kendelse.

§ 17 er en heldig ramme om tilfældene af psykisk unormalitet. Men reglen medfører en forpligtelse for statsmagten til at stille de nødvendige erstatningsmidler til raadighed. De i § 70 hjemlede foranstaltninger giver en vid adgang til individualisering af retsfølgen, fra langvarig ubestemt internering til det blotte tilsyn. Ved anvendelse af dette sidste kan man naa til resultater, der i realiteten ikke ligger langt fra probationen. Fra praxis kan nævnes nogle eksempler. Ved UfR 1934. 583 ansaas tilsyn ved Fængselshjælpen for tilstrækkelig foranstaltning over for en 54aarig tidligere straffet kvinde, der betegnedes som aandssvag i højere grad, men af retten henførtes til § 17. Det samme skete i UfR 1934. 1137 m. h. t. en 36aarig tidligere straffet kvinde, der var stærkt psykopatisk præget med minimale hæmninger over for kriminelle tilskyndelser. Dommene i JD 1940. 208 og UfR 1940. 537, der angik kvinder paa 43 og 45 aar, paalagde tilsyn i forbindelse med lægekontrol; i den første var tiltalte af den stemningslabile psykopatiske type med tilbøjelighed til abnorme afspændingsreaktioner.

Forskellen mellem behandling efter § 70 og svensk lov om betinget dom ligger især i selve afgørelsens karakter. Efter dansk ret sker der en frifindelse for straf, idet der samtidig træffes bestemmelse om anvendelse af en sikkerhedsforanstaltning. Domsformens natur er uklar. Hurwitz har paapeget det urimelige i at lægge vægten paa frifindelsen og henført disse afgørelser til domfældelserne, „dels paa grund af den materielle lighed mellem straf og andre frihedsberøvende sanktioner i anledning af straffbare handlinger, dels fordi der paa en saadan „frifindelsesdom“ maa overføres en række af de procesregler, der er givet om fældende domme“; det gælder især affattelsen af præmisserne, ankeadgang og sagsomkostninger²⁾). Som en konsekvens af det syn paa straf og andre sanktioner, der tidligere er udviklet, skal det her understreges, at denne ligestilling naturligvis maa realiseres fuldtud, navnlig for de i § 17, stk. 1, nævnte personer, der undertiden nærmer sig stærkt til det normale³⁾).

¹⁾ Modsat UfR 1939. 1099 og 1939. 166. — Krabbe 174—75 er betænkelig ved ændring fra sædvanlig straf til § 70-foranstaltning; der er dog vist tilstrækkelige garantier forbundet med denne adgang. En begrænsning følger af dommen UfR 1940. 368, hvorefter ændring udelukkes mod straffetidens slutning.

²⁾ Hurwitz 491—93; sml. Krabbe 172.

³⁾ Se ogsaa Schlyter i „Skyddsbalk“: „At frifinde alle dem, som dømmes til en be-

Hermed er ikke sagt, at domfældelse altid er heldig. Netop i betragtning af den stærkt stigende skala i § 70 og det ret vage omraade for § 17, stk. 1, kan der forekomme tilfælde, hvor en domfældelse bør undgaas. Til denne gruppe kan man nu ikke uden videre henhøre alle de „mindre indgribende foranstaltninger“, omend det naturligvis især er inden for denne kreds, spørgsmaalet opstaar. I de ovenfor nævnte tilfælde af tilsyn var de paagældende tidligere straffede, enkelte adskillige gange, og der er her i reglen ingen grund til at nægte afgørelsen den definitive karakter, som ligger i en domfældelse¹⁾. Det samme vil overhovedet ofte være tilfældet, hvor lovovertrædelsen og den paagældendes tidligere vandel er af en grovere beskaffenhed, og hvor en vis fare for tilbagefald er indiceret. Men i mindre alvorlige tilfælde, hvor tiltalte ikke før er domfældt, hvor der er tvivl om sindsabnormitetens styrke, og hvor senere straf eller indgribende foranstaltninger ikke er i høj grad sandsynlige, kan det være berettiget at undergive den paagældende en behandling, der svarer til sædvanlig betinget dom, men uden fastsættelse af en subsidær sanktion, blot med tilsyn, sikkerhedsstillelse²⁾, opholdspaaud, afholdspaalæg, umyndiggørelse etc. som vilkaar. En saadan fremgangsmaade vilde i realiteten ikke adskille sig meget fra den nuværende domsform; men hvis en rationalisering af denne er paakrævet, bør de i betragtning kommende personer ikke uden videre slaas sammen til én broget gruppe. Domfældelse bør forbeholdes de personer, der frembyder en samfundsfare af nogen styrke³⁾, mens domfældelsens stempling uden skade kan undgaas, hvor det indtil videre er uvist, om den tiltaltes psykiske abnormitet atter vil føre til lovovertrædelser eller overhovedet gøre mere indgribende midler sandsynlige, og i visse andre særlige tilfælde⁴⁾.

skyttelsesforanstaltning i stedet for straf, vilde aabenbart være en psykologisk urimelighed“. Det fremhæves, at tilregnelighedskriteriet er en rest af gengældelsessynspunktet og tidligere i forbindelse med frifindelse en nødvendighed for at sikre lægerne indflydelse paa forbryderens behandling. Men frifindelsen modarbejder den almindelige opfattelse af forbrydelse og straf, og til denne opfattelse bør der tages hensyn, naar den individuelle behandling ikke skades derved.

¹⁾ Naturligvis med forbehold af senere ændringer. Det kan ogsaa fremhæves, at man i et par af tilfældene fandt en tilsynstid af 8 aar paakrævet.

²⁾ Dette vilkaar er upraktisk, se Helweg 27. Sml. ovf. 39—40 om engelsk ret.

³⁾ Jfr. Krabbe 252.

⁴⁾ Fra den trykte domspraxis kan anføres to eksempler paa overflødig straffastsættelse. UfR 1947. 477: en 72aarig, hidtil ustraffet mand havde gjort sig skyldig i uterlighed over for smaapiger. Retslægeraadet udtalte, at alderdomssløvsind var under udvikling, at han ikke kunde anses for egnet til paavirkning af straf, og at han sandsynligvis paany vilde begaa lignende lovovertrædelser. Han idømtes betinget fængsel i 8 maaneder, 3 aars prøvetid og tilsyn ved beskikket værge. — JD 1938. 2: en 76aarig mand, der blev henført til strfl. § 17, men anset for strafpaavirkelig, idømtes for lignende forhold betinget fængsel i 1 aar.

En særlig stor praktisk betydning vil domsudsættelsen kunne faa over for sinkerne. Til denne kategori henregnes i reglen personer med en intelligenskvotient mellem 75 og 90; dog maa der ikke tillægges denne maalestok for stor betydning¹⁾. — Den gældende aandssvageforsorg er kun beregnet for de egentlig aandssvage (kvotient indtil 75, altsaa ogsaa de debile); den sinkeforsorg, som findes (fredehjem), sætter en absolut grænse ved 21 aars alderen, efter hvilket tidspunkt sinkerne enten maa henvises til det kommunale forsørgelsesvæsen eller overlades til sig selv og — i tilfælde af lovovertrædelser — til det almindelige straffesystem²⁾. Det maa desuden antages, at sinkerne, de dumme, svagbegavede, udgør en meget betydelig del af den befolkningsdel, hvorfra forbryderne rekrutteres³⁾. Sinkeproblemet er paa Dansk Kriminalistforenings aarsmøde i 1945 gjort til genstand for en omtale, som kan danne grundlag for det følgende.

Diskussionsindlederen, overlæge Nørvig, fremhævede⁴⁾, at det ved bedømmelsen af psykiske abnormtilstande var paakrævet at danne sig et helhedsbillede af personens psykiske habitus. Nedsat intelligens er ingen hindring for en harmonisk (men langsomt) udviklet personlighed, der kan klare sig i samfundslivet. Sammenlignet med de aandssvage er sinkerne netop mere harmonisk udviklede og viser færre karaktereologiske brist. Men de er paa den anden side saa ustabile, at de i højere grad end normale personer er udsat for konflikter med loven. De kan afspores i de unge aar, og det er derfor uheldigt at afvise dem fra særlig forsorg, navnlig naar man i skoletiden i vidt omfang søger at overvinde deres vanskeligheder. Til belysning af disse synspunkter fremlagde Nørvig et materiale bestaaende af 272 tilfælde, i hvilket retslægeraadet fra 1933—42 havde stillet diagnosen sinke. Kun faa var under 18 aar ved den første forbrydelse, $\frac{1}{3}$ var mellem 18 og 21 aar, resten ældre. — 20 personer blev af retslægeraadet fundet ikke-strafegnede, 20 strafegnede, dog at andre midler var at foretrække, mens 232 fandtes strafegnede uden forbehold; det samme antal blev ved dommen straffede. Af resten blev 16 sat under tilsyn, mens andre 16 behandledes med andre foranstaltninger (bl. a. arbejds hus). — De domfældte over 21 aar forholdt sig efter dommen gennemsnitlig som normale, mens der for personer under 21 aar var en tilbagefaldsprocent paa 80.

Det anførte viser for det første, at sinkeproblemet især berører ungdoms-

¹⁾ Jfr. Nørvig i NKAarb. 1942—43. 108 og Helweg 108 ff.

²⁾ Jfr. Helweg 123—24.

³⁾ Helweg regner med, at 25 % af forbryderne har intelligensdefekter og altsaa rekrutteres fra det samlede antal aandssvage og sinker, se NKAarb. 1942—43. 143. Man maa endvidere regne med, at der blandt de underbegavede forbrydere er dobbelt saa mange sinker som aandssvage, se Hurwitz s. st. 148.

⁴⁾ NKAarb. 1942—43. 109 ff.

kriminaliteten, for det andet, at der er brug for særlige foranstaltninger over for sinkerne, uanset hvorledes de skal iværksættes. Hvad det sidste angaar, aabnede Stephan Hurwitz i sit indlæg¹⁾ fire muligheder: 1. Tiltalefrafald, eventuelt med udvidelse af straffelovens og forsorgslovens aldersgrænser. 2. Probation, idet man „ikke fastsatte straf i den betingede dom, men derimod blot fastslog i dommen, at den paagældende betingelsesvis var undergivet strafferetlige foranstaltninger, hvis karakter og varighed saa fastsattes, naar man senere stod over for, at betingelsen var brudt, idet man da havde langt bedre forudsætninger for at kunne fastsætte den strafferetlige forfølgning, der nu skønnedes bedst egnet“. Inden for gældende ret kunde endvidere anvendes 3. ungdomsfængsel, efter udspecialisering, og endelig 4. behandling via straffelovens § 17, som stadig vil være paakrævet trods de foregaaende udveje²⁾).

Efter denne løsning er strfl. § 17 tænkt som det vigtigste middel, mens de øvrige muligheder hver for sig er egnede til at anvendes paa en mindre del af sinkerne. Der er imidlertid grund til at tro, at en enklere løsning kan skabes paa dette grundlag. Det er tidligere udviklet, at tiltalefrafaldene bør holdes inden for rimelige grænser. Selv om den af Hurwitz foreslaaede udvidelse knytter sig til den gruppe, hvor tiltalefrafaldene er mindst betænkelige, de unge indtil 21 aar, synes det dog uheldigt at tilstræbe en udvidelse af anklagemyndighedens kompetence. Denne bør holdes inden for de grænser, der afstikkes af de gældende regler og nuværende praxis. For de sagers vedkommende, som kommer for retten, tillader probationssynspunktet efter det tidligere udviklede at sammenarbejde Hurwitz' muligheder 2 og 4 delvis. Netop over for de personer, hvis intellektuelle defekt kun skiller dem svagt fra normalt reagerende personer, kan det være nyttigt at undgaa en domfældelse i første omgang og blot lade de lempeligste foranstaltninger efter § 70 indgaa som vilkaar i domsudsættelsen. Saafremt sinken er modtagelig for tanken om en senere mere indgribende foranstaltning, vil undgaaelsen af dom være en fordel. Man behøvede ikke at lade de betingelsesvis paa lagte strafferetlige foranstaltninger være af uvis karakter. Domsudsættelsen

¹⁾ s. st. 147—50.

²⁾ Se Hurwitz anf. st. 149: „Jeg synes derfor, at vejen frem over for denne, jeg tror talmæssigt ret store, gruppe maa være den, at der uden om straffeloven ved udbygning af aandssvagevæsenet skabes en egnet forsorg. Naar der overfor domstolene kan peges paa tilstedeværelsen af en passende forsorgsordning, vil disse, i de tilfælde, hvor der virkelig forelægges oplysninger, der klargør, at her staar man over for en ung sinke med særlig fare for tilbagefald, kunne gaa med til, at han i henhold til § 17 fritages for straf, i alt fald forsøgsvis, saaledes at han i stedet underkastes en dertil egnet forsorg“. Her er det med rette understreget, at spørgsmaalets løsning i høj grad afhænger af, hvad forsorgsmyndighederne kan præstere.

vilde blot indebære, at en nærmere angiven forholdsregel indtil videre var tilstrækkelig, fx. tilsyn, og i tilfælde af uheldige virkninger eller brud paa betingelsen kunde det da afgøres, om dom fortsat var undgaaelig mod nye vilkaar, eller man maatte skride til dom til straf eller til en af de mere følelige sanktioner, evt. en mere indgribende sinkeforsorg. Dette bestyrkes af en erfaring, som Hurwitz selv anfører¹⁾: „at det er svært at faa domstolene, specielt domsmænd, med til at underkaste en ung, der maaske ikke har begaaet saa forfærdelig grove forseelser, en saa bunden forsorg“, idet mange „skræmmes tilbage ved tanken om, at der her i forhold til forseelsen er tale om en for indgribende foranstaltning“.

Det synes saa meget mere paakrævet at lægge en betydelig vægt paa domsudsættelsen med egnede vilkaar, som sinkerne i langt de fleste tilfælde erklæres straffaavirkelige. Selv om dette i øjeblikket skyldes, at man vanskeligt øjner egentlig sinkeforsorg og derfor maa gaa uden om strff. § 70²⁾, er forholdet dog det, at mange sinker nu eller siden maa antages at kunne paavirkes ved almindelig straf. Hvis man derfor i vidt omfang lader sig nøje med udsat dom i forbindelse med visse garantier i form af vilkaar, vil man have givet sinken en chance for at dokumentere sin evne til at klare sig i samfundslivet. Viser han ikke denne evne, staar mulighederne aabne: sædvanlig straf, særligt ungdomsfængsel³⁾ eller foranstaltninger i henhold til § 70. Man bør vente saa længe som muligt med at fastslaa en persons psykiske unormalitet ved dom, for derigennem at afvente en normal tilpasning til omgivelserne, og ikke forsømme at skabe visse forholdsregler, der er egnede indtil videre. Under alle omstændigheder er det paakrævet at supplere § 70 med sinkeforsorg, og hvor denne, skønt frihedsberøvende, er af lidet indgribende natur, maa man ikke paa forhaand udelukke den løsning, at saadan forsorg kan gives som vilkaar i en domsudsættelse⁴⁾.

Der foreligger kun faa tilkendegivelser fra dansk side med henblik paa domsudsættelsens mulige fortrin. Foruden Hurwitz' ovenfor anførte synspunkt med hensyn til sinkerne kan fremhæves en udtalelse af Krabbe i en diskussion om det svenske forslag: „Med hensyn til den i forslag bragte sondring mellem „enkel“ og „kvalificerad“ betinget dom har jeg fra et generalpræventivt synspunkt ingen betænkeligheder ved ... udskydelse af

¹⁾ NKAarb. 1942—43. 149.

²⁾ s. st. 154.

³⁾ Se Cai Jensen i NKAarb. 1942—43. 153. I Sverige anvendes ungdomsfængsel (i særlige afdelinger) over for sinker, se Göransson anf. st. 141; endv. Helweg i NKAarb. 1940—41. 182.

⁴⁾ Nørvig ønsker især sinkeforsorg over for unge mellem 18 og 21, der ikke kan placeres hverken i ungdomsfængsel eller sinkehjem, se NKAarb. 1942—43. 117. Se om sinkerne endv. Schlegel i Danske Forh. 25. 91, Max Schmidt og Goll s. st. 131 f. og 137 f.

fastsættelsen af ansvaret. Det er naturligvis ikke let at danne sig et paalideligt skøn over en strafferetlig sanktions generalpræventive betydning, men det forekommer mig tiltalende og rationelt baade for de unge og for de halvabnormes vedkommende udelukkende at lægge vægten paa det specialpræventive og vente med at fastsætte sanktionens art og størrelse, indtil det har vist sig, hvorledes den paagældende har forholdt sig i prøvetiden¹⁾.

Indholdet af dette afsnit kan sammenfattes saaledes:

Varige psykiske abnormtilstande, bortset fra de i strfl. § 16 nævnte svære tilfælde, behandles med straf (eventuelt psykopatfængsel), hvis tiltalte er paavirkelig herfor, i modsat fald med sikkerhedsforanstaltninger efter § 70, hvis disse skønnes fornødne af hensyn til retssikkerheden. Forholdsreglerne kan deles i mindre og mere indgribende, men begge er efter moderne strafferetlig opfattelse principielt at ligestille med straf som retsfølger af en strafbar lovovertrædelse. Det foreslaas derfor, at man i fremtiden stærkere betoner den stedfundne domfældelse. Ved en del personer af den i § 17, stk. 1, omhandlede beskaffenhed vil der imidlertid kunne være trang til at undgaa domfældelse. Det drejer sig især om visse psykopatisk prægede personer og intellektuelt daarligt udrustede personer, der ikke tidligere er domfældt eller har vist sig farlige, naar det indtil videre maa stille sig usikkert, hvor udtalt deres psykiske defekt er, og om der igen vil blive grund til indgriben imod dem. Naar saadanne personer er henført til de i § 17, stk. 1, omhandlede, skal det, uden at strafpaavirkelighedsafgørelse behøver at være truffet, kunne bestemmes, at dommen udsættes paa vilkaar af god vandel i forbindelse med tillægsvilkaar af tilsyn, opholdsforbud etc. efter § 70 (evt. ogsaa andre vilkaar). Samtidig skabes en effektiv sinkeforsorg og overhovedet saadan psykisk særforborg, som er nødvendig enten som forholdsregel efter dom eller som vilkaar²⁾.

I den engelske Criminal Justice Bill sec. 4 er foreslaaet en reform i samme retning: "Where the court by which a probation order is made is satisfied, on the evidence of a duly qualified medical practitioner, that the mental condition of the offender is such as requires and as may be susceptible to treatment but is not such as to justify his being certified as a person of unsound mind under the Lunacy Act, 1890, or as a defective under the Mental Deficiency Act, 1913, the court shall have power to include in the order a requirement that the offender shall submit, for such period not extending beyond twelve months from the date of the order as may be specified therein, to treatment by or under the direction of a duly qualified medical practitioner with a view to the improvement of the offender's mental condition".

¹⁾ NKAarb. 1938. 38.

²⁾ Reformen har lighed med schw. strfl. § 97.

6. *Strafudmaaling.*

I den svenske betænkning erkendes det, at selv efter udskillelse af visse persongrupper med særlige forudsætninger bliver der et stort antal lovovertrædere af probationens klientel tilbage: „Ligesom hidtil vil ogsaa i fremtiden en væsentlig del af dem, for hvem betinget dom er den bedst egnede reaktionsform, udgøres af lejlighedsforbrydere . . ., over for hvem en særlig kriminalpolitisk behandling ikke kræves. For disse forbrydere var instituttet betinget dom oprindelig beregnet, og for dem er betinget dom af den nuværende type, uden særlig forsorg, men med mulighed for tilsyn, fortsat tilstrækkelig“¹⁾. Den sondring, der her lægges, er altsaa begrundet i vilkaarenes art; men resultatet er iøvrigt for letvundet, saaledes som det ses af de svenske kriminalisters debat og lovens endelige resultat, ikke mindst af angelsaxisk ret. Der er rigelig anledning til at spørge, om ikke andre hensyn end de for unge og psykisk abnorme lovovertrædere gældende kan motivere domsudsættelse over for lejlighedsforbrydere, selv om en specifik individualpræventiv behandling ikke her er en fremtrædende eventualitet.

Et forsøg paa en samlet vurdering af de relevante hensyn vil man finde i det følgende afsnit. Her skal indledningsvis omtales nogle spørgsmaal omkring den strafanvendelse og strafudmaaling, der typisk vedrører behandlingen af de voxne, psykisk normale lejlighedsforbrydere.

Det centrale problem er rejst af Ignatius: „Die bedingte Verurteilung wird, wie gesagt, in denjenigen Fällen angeordnet, in welchen der Richter überzeugt ist, dass keine Strafe nötig ist, weil nach seiner Ansicht der blosser Schuldspruch und die Möglichkeit, dass eine Strafe noch später eintreten kann, wenn der Gesetzübertreter sich nicht bessern wird, genügen, um die Zwecke der Spezial- und Generalprävention zu erreichen. Wie kann der Richter in solchen Fällen überhaupt eine Strafe zumessen? Ist er durch das Gesetz gezwungen, dies zu thun, so wird die Höhe der Strafe immer willkürlich bemessen werden. Wenn dagegen die Strafe erst bestimmt wird, nachdem der bedingt Verurteilte durch spätere Handlungen bewiesen hat, dass der Richter in der Beurteilung seines Charakters sich geirrt hatte, dann ist eine gerechte Strafzumessung möglich, denn dann erscheint die erste, einstweilen strafflos erlassene Handlung in ihrer wahren Beleuchtung“²⁾. Med andre ord: er det en logisk selvmodsigelse, naar man ved betinget dom fastsætter en straf og samtidig udtaler, at gerningsmanden maa antages at kunne paavirkes uden straffens fuldbyrdelse? ³⁾.

¹⁾ Svensk Bet. 58.

²⁾ ZStrW 1903. 268.

³⁾ Saaledes Ernest Hartwig i Berlingske Aftenavis 26. aug. 1935.

Naturligvis ikke. Straffastsættelsen kan begrundes paa fire maader. 1. Man kan anse den fastsatte straf som „forskyldt“ ved den strafbare handling. 2. Man kan fastsætte straffen ud fra formodninger om, hvad der er den rette reaktion mod lovovertræderen, hvis han paany forser sig. 3. Man kan benytte den som et nødvendigt led i den prævention, som skal ligge i probationsafgørelsen. 4. Man kan endelig udmaale straffen som et nødvendigt middel til at bevare en vis forestilling om lovovertrædelsens karakter.

Straffastsættelsen maa i vor tid baseres paa et sammenspil mellem de tre sidstnævnte begrundelser. Om de er tilstrækkelige, er en anden sag; det er givet — som Ignatius fremhæver — at begrundelse 2 alene ikke er det. Men Ignatius' synspunkt, fra 1903, er virkelig forud for sin tid. Han har overvundet det stadium, hvor man mener at kunne taxere begaaede lovovertrædelser efter en maalestock, der ikke paavirkes af den paagældendes modtagelighed for reaktion. Man ser fx. Zimmerl operere med en til skylden svarende straf. Naar disse begreber overføres paa probationen (der jo er et klart brud med skyldprincippet), kommer han paa afveje: ved typiske lejlighedsforbrydere er fastsættelsen af den til skylden svarende straf i betinget dom nok; ved mere tvivlsomme personer bør straffen fastsættes højere for at øge advarslen. Hvis den betinget dømte af sidste kategori bestaar prøven, er resultatet en fravigelse af skyldprincippet i formildende retning, ellers i skærpende retning. Dog kan der ved udmaaling efter ny forbrydelse tages hensyn til den stedfundne skærpelse, saa resultatet atter bliver skyldig straf¹⁾. Ved betragtninger af denne art kan man naturligvis kun forflygtige realiteterne. Skyldbegrebet kan opretholdes som en (overflødig) konstruktion, der dækker over indbegrebet af de reaktioner, man paalægger en lovovertræder, foruden naturligvis som betegnelse for visse forudsætninger for anvendelsen af sanktioner; men det er uegnet til at optræde som en beregnelig størrelse. De faktorer, man maa regne med, er forbryderens paavirkelighed og generalpræventionen, bedømt efter overtrædelsens objektive egenskaber (der meget vel kan være knyttet til lovovertræderens person)²⁾. Normalt forenes disse to hensyn i strafudmaalingen. Hvis det første, de subjektive forhold i snæver forstand, giver begrundelse for en udsættelse, er den fastsatte straf ingen skyldvurdering, men alene en præventiv nødvendighed og/eller en formodning om det specialpræventivt rigtige i en fremtidig overtrædelsessituation³⁾.

Ud fra sin skyldteori maa Zimmerl forkaste det angelsaxiske system: „Sie

¹⁾ Se Zimmerl 256—57.

²⁾ Se herom Torp 760—61.

³⁾ En regel som schw. strfl. § 63 er uheldig: „Der Richter misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu; er berücksichtigt die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Schuldigen“. — Begrebet Verschulden er rent formelt.

stellt genau genommen überhaupt eine Systemwidrigkeit innerhalb eines Einzeltat-Schuldstrafrechts dar, sie ist ein Element, das logisch nur in ein Gefährlichkeits-Sicherungsrecht eingebaut werden kann.“¹⁾ Zimmerl hævder ganske vist ogsaa præventive argumenter, men kun som sekundære og ret overfladisk. Hans hovedsynspunkt er, at der maa gives en vurdering af tiltaltes skyld, at forbindelsen mellem handling og straf ikke maa afbrydes, og at senere opførsel, som ikke er af strafbar art, ikke maa give anledning til en straf, der gaar ud over den forskyldte. Fejlen ved denne opfattelse er, at den forudsætter en „Einzeltat-Schuldstrafrecht“, som ikke findes i rendyrket form i de europæiske hovedlande og i Norden, navnlig ikke hvor tiltalefrafald er en hyppig foreteelse. Hvad angaar den indvending, at ikke-strafbare forhold i prøvetiden reelt kan blive strafbare, er faren herfor nok ikke stor. Dommeren uddyber blot sit kendskab til tiltalte: „Bestraft werde der Täter dann doch um seiner schon im Zeitpunkt der Verübung der ersten Tat vorhandenen Schuld willen; sein seitheriges Verhalten stelle nicht den Grund seiner Strafbarkeit sondern lediglich ein Erkenntnismittel seiner wahren Schuld dar, die der wirkliche Grund der Strafe sei.“ Selv Zimmerl, der refererer modstandernes anskuelse saaledes, anfører ingen principielle, men kun praktiske argumenter herimod²⁾).

I hvilken grad Zimmerls theses er blottede for praktiske indslag, viser sig, naar han undersøger reaktionen mod de unge. Her anser han det for indlysende, at „bedingte Verurteilung“ (non avenue) maa have fortrinnet frem for „bedingter Strafnachlass“, og bortser endda ikke fra muligheden af at indføre farlighedskriteriet. Alligevel affejes domsudsættelsens fordele sluttelig: „Aber selbst wenn tatsächlich vom reinen Zweckmässigkeitsstandpunkt aus die Gründe, welche für diese Form sprechen, bedeutend überwiegen würden, dürfte man nicht übersehen, dass diese Art der bedingten Verurteilung im Rahmen eines Einzeltat-Schuldstrafrechts eben doch eine Systemwidrigkeit darstellt. Eine solche aber kann niemals durch Zweckmässigkeitserwägungen gerechtfertigt werden“³⁾).

Zimmerls synspunkter er refereret saa udførligt, fordi de i skarp form indeholder forestillinger, som den almindelige retsbevidsthed og selv mange kriminalister vil tiltales af, men som ikke kan forsvares.

I dansk ret sker strafudmaalingen formelt paa grundlag af reglen i strfl. § 80: „Ved straffens udmaaling bliver der foruden til lovovertrædelsens grovhed og farlighed særlig at tage hensyn til gerningsmandens foregaaende vandel, alder og forhold før og efter gerningen, til styrken af hans for dagen

¹⁾ Zimmerl 261.

²⁾ Zimmerl 262—63.

³⁾ Zimmerl 265—69.

lagte forbryderske sindelag samt bevæggrundene til handlingen.“ § 80 er identisk med U III § 83, og U I indeholder en tilsvarende sontring mellem objektive og subjektive momenter (saaledes som det ogsaa hyppigt sker i fremmed ret). Nogen indgaaende begrundelse for sontringen gives ikke i motiverne til U I og U III; begge steder antydes det, at en almindelig regel maaske kunde udelades, men man finder den dog ikke ganske overflødig¹⁾. Ifølge motiverne til U III understreges nemlig herved, „at loven ikke ensidigt lægger vægten enten paa generalpræventive eller individualpræventive hensyn“. Torp fremhæver i sine motiver, at hovedhensynet ved udmaalingen maa ligge i selve lovens aand og grundsætninger, og at en skarp adskillelse af det objektive og det subjektive ikke er heldig. Han udtaler, at „det ikke er handlingen eller dennes følger som objektive kendsgerninger, men gerningsmandens forhold, saaledes som det har faaet udtryk i handlingen, der er det væsentlig bestemmende for strafudmaalingen“²⁾.

Der lægges altsaa ikke i noget af udkastene en afgørende vægt paa udmaalingens generalpræventive basis. Paa den ene side er det en forudsætning, at der normalt tages et vist hensyn til almenheden, som gaar ud over individualpræventionen; paa den anden side er det anerkendt — ogsaa gennem strafferammer, strafnedsættelses- og strafbortfaldsgrunde og andre forudsætninger i loven —, at de individuelle hensyn kan træde i forgrunden. Domstolene har en vid adgang til at lempe retsfølgen efter tiltaltes tarv; men i praxis har en betydelig anvendelse af taxtsystemet hidtil fundet sted, dels fordi det er en vanskelig opgave at finde den individuelt egnede straffetid, dels fordi generalpræventionen er endnu sværere at beregne og derfor let omsættes til mere brugbare maalestokke: taxter og lighed for loven. Nylig har Theodor Petersen paa instruktiv vis gjort rede for visse af de overvejelser, som kan motivere praxis³⁾. Han sondrer — bortset fra de unge — mellem fire grupper af lovovertrædere, hvoraf de to gør en særlig specialpræventiv udmaaling nærliggende: de „atypiske, men ikke særlig farlige tilfælde,“ hvor „de generalpræventive hensyn hyppigt træder i baggrunden, netop fordi disse forbrydelser paa grund af deres egenart ikke smitter,“ samt recidivisterne (hvor hovedhensynet er at skabe en følelig stigning i den udmaalte straf efter hvert tilbagefald). I to andre grupper træder den objektive grovhed i forgrunden: ved „en række gængse typeforbrydelser af middelgrovhed, begaaet

¹⁾ U I mot. 66—67 og U III mot. 180.

²⁾ U II mot. 96—97. Torps § 75, stk. 1, lyder: „Straffens udmaaling sker i overensstemmelse med de grundsætninger, der har fundet udtryk i denne lov. Der bliver derved særlig at tage hensyn til forbryderens farlighed, alder og forhold før og efter gerningen, til styrken af det ved handlingen for dagen lagte forbryderske sindelag samt bevæggrundene til handlingen.“ Se endv. Torp. 752 ff.

³⁾ Se NTfS 1947. 90—96. — Der henvises endv. til Elisa Ussing i UfR 1942 B. 169 ff.

første gang af ikke helt unge mennesker, ... hvis motiver er aabenbare, og som ikke er specifik farlige“ (et hovedhensyn er her, om betinget dom kan gives), samt „de særlig farlige forbrydere“.

Naar strafudmaalingen er saa vanskelig en sag med henblik paa fuldbyrdelse, maa den da ikke være løst funderet i tilfælde af udsættelse? Hvor betinget dom gives, er det aabenbart, at dommeren har staaet over for et tilfælde, hvor individualpræventionen dominerer bedømmelsen. Saaledes bør det i hvert fald være, og strengt taget er det en bagvendt ordning der anvises i strfl. § 56, stk. 1: „Naar en straffedom ikke lyder paa højere straf end bøde, hæfte i 2 aar eller fængsel i 1 aar, kan det i dommen bestemmes, at straffens fuldbyrdelse skal udsættes ...“¹⁾. Det er vist en kendsgerning, at eksekutionsudsættelsen herhjemme sjældent følges af en mildere strafudmaaling. Hvis den advarende virkning heraf ikke er evident, er det en urimelighed, navnlig naar man betænker, at strfl. § 57 ikke tillader nogen afkortning, hvis en fællesstraf skal fuldbyrdes efter ny lovovertrædelse.

Inden for Dansk Værneselskab er man tilbøjelig til at mene, at straffen ikke bør fastsættes alt for lavt i tilfælde, hvor tilsyn i en længere tid er anordnet, fordi domfældte her kan have anledning til uheldige sammenligninger, og fordi straffens størrelse jo i de fleste tilfælde ikke faar nogen reel betydning. Paa den anden side øges herved det stemplende moment, og muligheden for en individualisering ved tilbagefald begrænses. — Strahl udtaler, at den svenske strafudmaaling ved betinget domfældelse „ingenlunde er prima“: „Straffen bliver undertiden for lav, nemlig naar domstolen ønsker at passe straffen ind i det straffemaal, for hvilket man kan give betinget dom. Undertiden bliver den derimod for høj ..., fordi domstolene har tilbøjelighed til, for ligesom at true den betinget dømte og for at vise, at der er alvor paa færde, at udsætte en højere straf, end han egentlig burde have“²⁾.

Det kan teoretisk hverken hævdes, at den danske straffelov efter sine forudsætninger kræver et straffemaal i den betingede dom, eller at den kræver dette straffemaal undgaaet. Men det er kriminalpolitisk farligere at nærme sig det første ekstrem end det sidste. En praxis, der slaar sig til taals med en mekanisk strafudmaaling og anser det for et bispørgsmaal, om straffen skal fuldbyrdes, vil virke sløvende og til sidst blive ineffektiv. I Danmark er det vist mere almindeligt at gaa ud fra straffastsættelsen end fra udsættelsesbeslutningen som det primært givne. Maaske vil man sige, det er en spidsfindig

¹⁾ Jfr. J. Grotenfelt, der i Festskrift för Wrede 152—53 hævder, at der ved betinget domfældelse sker to bedømmelser: en som henfører sig til forbrydelsens objektive egenskaber, og dernæst en subjektiv.

²⁾ NKAarb. 1938. 17. — Se om de sidstnævnte tilfælde Theodor Petersen i NTfS 1947. 99; om de førstnævnte Sv. Bet. 77 og Kjerschow 162—63.

sondring, men den dækker over to modgaaende tendenser; den moderne strafferet burde have lært, at resultater i første række maa vindes i behandlingen af dem, hvem det endnu kan nytte at spare for straffuldbyrdsen. Derfor bør dommerens første spørgsmaal være: Skal en straf fuldbyrdes eller ej? Dernæst kan han fastsætte straffen. Men de skadelige bivirkninger heraf maa undgaas mest muligt. Straffemaximum for den betingede dom maa fjernes, fordi det gaar paa tværs af probationens formaal, og den fastsatte straf maa ikke gennem absolut kumulation føre til en uhensigtsmæssig udmaaling, naar der efter ny lovovertrædelse skal ske fuldbyrdselse. Disse spørgsmaal vil senere blive behandlet. Tilbage staar at undersøge, om straffastsættelsen har en funktion i det øjeblik, da den betingede dom afsiges, og mens prøven staar paa.

7. Doms- eller exekutionsudsættelse?

Hvis domsudsættelsen skal fortrænge exekutionsudsættelsen, helt eller delvis, maa den naturligvis bære bevisbyrden. Det er derfor praktisk at gaa ud fra de fordele, som man tillægger det angelsaxiske system. De skal her resumeres. 1. Domsudsættelsen giver retten den frieste adgang til at finde den rette sanktion over for lovovertræderen, naar han næste gang forser sig. 2. Den undgaar i højere grad end straffastsættelsen at stemple den tiltalte som lovovertræder. 3. Den giver i mange tilfælde den paagældende en kraftigere advarsel, fordi det „forskyldte“ onde er uvist. 4. Man undgaar den tvivlsomme strafudmaaling, der hviler paa gætninger og konventionelle betragtninger. 5. Man giver et ensartet system for alle grupper af lovovertrædere, idet personer, der ikke kan idømmes eller ikke egner sig til straf, kan omfattes af en fælles regel. 6. Hvis vilkaarene skærpes (navnlig over for de nævnte særgrupper, især unge og psykisk unormale), undgaar man lovovertræderens sammenligning af vilkaarene og den fastsatte straf.

Straffastsættelsen efter det kontinentale system hviler — som omtalt i det foregaaende afsnit — paa et sammenspil mellem tre hensyn: at give udtryk for en specialpræventiv formodning, hvis straf senere skal anvendes, at skærpe den samlede advarsel i probationsafgørelsen og at bevare en vis maalestok for en totalbedømmelse af lovovertrædelsen til senere brug, hvis en fælles straf skal fuldbyrdes.

Det sidste hensyn skal først omtales; det synes ikke særlig vægtigt. Hvis domsudsættelsen akcepteres, bør man formentlig fastholde kravet om, at en kendelse om tiltaltes skyld skal være afsagt. I Sverige kræves „sakerförklaring“. Det samme er foreslaaet i England ved Criminal Justice Bill; efter loven af 1907 kræves der kun i trials on indictment „conviction“, mens man i summary trials har benyttet udtrykket „the Court thinks that the charge is

proved". Skønt reformforslagets skærpelse har mødt modstand, er det dog anerkendt, at der ogsaa hidtil i sidstnævnte tilfælde skal være fundet bevis for tiltaltes skyld, blot uden en formel erklæring herom¹⁾. — Naar dette krav fastholdes af processuelle grunde, og sagens akter, derunder navnlig rapporter og indenretlige afhøringer, opbevares, vil dommeren senere hen have tilstrækkelig viden om det første forhold; bedømmelsen vil ikke efter 3—5 aars forløb kunne føre til urimelige resultater²⁾. Dommeren vil blot have faaet et øget kendskab til den paagældendes personlighed, og retsfølgen kan nu fastsættes under hensyn til hans øjeblikkelige tarv³⁾.

Endnu mere indlysende turde det være, at straffastsættelsen ikke kan forsvares blot som en formodning om, hvilken straf der vil egne sig over for den paagældende (eventuelt ogsaa over for almenheden) efter gentagen lovovertrædelse. Herom kan man have en bedre mening, naar denne situation foreligger. Dommerens fuldstændige frihed i det øjeblik, da en ny bedømmelse skal foretages, er utvivlsomt et ideal⁴⁾. Dets opnaaelse kan kun hindres, hvis fastsættelsen af en straf styrker den advarsel, som tiltalte modtager, og/eller den advarsel, som almenheden modtager. Det synes at være exekutionsudsættelsens eneste antagelige argument i vore dage; men det opvejer naturligvis adskillige modargumenter, hvis det kan sandsynliggøres. Afvejningen af de præventive interesser maa foretages efter meget skønsommæssige betragtninger; den afhænger af, hvilken betydning man tillægger straffesystemets forskellige elementer og funktioner.

Det kan altsaa for det første hævdes, at straffastsættelsen giver større sandsynlighed for, at en fornyet bedømmelse slet ikke vil blive nødvendig. Saaledes kan sagen naturligvis stille sig; men det er problematisk, hvor hyppigt det vil ske, og hvilke omstændigheder der skulde gøre det sandsynligt⁵⁾. Skyldfastsættelsen vil gøre det særdeles klart for tiltalte, at loven hjemler straf, og selve afgørelsesmaaden kan formes saaledes, at der ikke hersker nogen tvivl om, at det udviste forhold kan forværre hans stilling betydeligt, hvis han paany forser sig, maaske ved anvendelse af andre sanktioner end

¹⁾ Jfr. Mannheim 142—43 og Kenny 510. Der henvises endv. til Strahl i NKAarb. 1938. 16, Sellin i NKAarb. 1939. 275, Weidlich i ZStrW 41. 444—45, Allfeld i GerSaal 89. 102 og Survey 2. 113—34. Se endelig schw. strfl. § 97, jfr. § 96, og den amerikanske lov af 1925.

²⁾ Se i denne retning Ebermayer i Handw. 1. 555 og Knud Leudesdorff i NKAarb. 1938. 34. — Det er mere tænkeligt, at dommeren vil bedømme forholdet for mildt, og herved er ingen skade sket.

³⁾ Wetter fremhæver i NKAarb. 1938. 23—24, at processuelle hensyn ikke maa hindre en rationel ordning.

⁴⁾ Jfr. Agge 141.

⁵⁾ Jfr. Strahl i NKAarb. 1938. 15 og Agge 140.

sædvanlig straf. I betragtning af, at praxis sjældent udnytter den øvre del af strafferammen, vil en fremhævelse af denne virke som en skarp trusel. Uvisheden om, hvad den første handling kan betyde, vil i mange tilfælde lægge større baand paa tiltaltes opførsel i prøvetiden end en betinget fastsat lavere straf, som er det praktisk hyppigste. En strengere straf kan snarere tænkes at øve indflydelse; men noget proportionalitetsforhold mellem en mildere og en strengere strafs præventive evne bestaar ikke. Hvis tiltalte er modtagelig for tanken om at have begaaet en handling, for hvilken han risikerer at maatte udstaa en ikke ubetydelig frihedsstraf, vil selve handlingen og den samfundsmæssige belysning, den ved retsbehandlingen har faaet, give en lige saa tydelig forestilling herom som den fastsatte straf¹⁾.

Naar talen er om afgørelsens virkning paa lovovertræderen, maa man snarere ængstes for, at straffastsættelsen — uden at øge advarslen — skal virke til at stemple den paagældende som forbryder, sætte ham i klasse med personer der idømmes tilsvarende ubetinget straf²⁾. Problemet gælder ikke saa meget den retlige som den faktiske, sociale stilling, der bydes ham. — Spørgsmaalet om, i hvilken grad der er knyttet retlige og faktiske skadevirkninger til den kriminelle reaktion, anses af Hermann Mannheim for et af de centrale i moderne kriminalpolitik, og med rette³⁾. Mannheim spørger, om "the social stigma" især er knyttet til lovovertrædelsen i sig selv eller til dens strafferetlige behandling, og han svarer, at det sidste i hvert fald er af stor betydning (det mest iøjnefaldende eksempel er rettighedstab). Hans devise er "classification without stigmatization", og han ser i bøde og probation to vigtige midler til at undgaa stempling⁴⁾. Om probationen hedder det: "There are two stages at which the stigma may be withdrawn from the probation system: first, when the case is dealt with in Court, and secondly after successful expiration of the probation period."⁵⁾ — Det sidste udskydes her til omtale i afsnittet om probationens virkninger; foreløbig bemærkes blot, at i det omfang skadelige retsfølger af probationen er ønskelige, kan de utvivlsomt

¹⁾ Allerede Ignatius fremhævede i ZStrW 1903. 268, at det uvisse onde virker stærkest. C. Ussing nævner som et argument for betinget domfældelse, at forbryderen drager af straffen den slutning, at det hele af samfundet opfattes som ingenting; „naar han forlader fængslet, siger han ikke blot om fængselsstraffen, men ogsaa om forbrydelsen: Var det ikke værre!“ Dette rammer til dels ogsaa den fastsatte straf, selv om den ikke fuldbyrdes; Danske Forh. I. 64 og 68. Selv Wetter anfører overvejende generalpræventive grunde for exekutionsudsættelsen, NKAarb. 1938. 24—27, Agge s. st. 36 samt Agge 140. Se endv. Aage Hansen i NTfS 1947. 22 om den ubestemte straf (ungdomsfængsel).

²⁾ Jfr. Strahl i NKAarb. 1938. 17, Agge 133—34, Weidlich i ZStrW 41. 441 og Kekomäki i NKAarb. 1939. 53—54. — Sml. rigsadv. cirk. 285 af 27. dec. 1932 V.

³⁾ Se Mannheim 105 ff. om "the social dilemma of penal reform".

⁴⁾ Mannheim 117, 126 ff. (bøde) og 137 ff. (probation).

⁵⁾ Mannheim 139.

lige saa godt knyttes til en skyldkendelse som til et straffemaal, omend der vil være en stærkere opfordring til at søge dem undgaaet, naar en straf ikke fastsættes.

Mannheim diskuterer den reform, som Criminal Justice Bill har foreslaaet: at der i enhver probationsafgørelse skal afgives en udtalelse om tiltaltes skyld¹⁾. Han konkluderer, at selv om man samtidig vil undgaa de retlige skadevirkninger, som ellers følger "conviction", vil der rent faktisk ske en skærpelse af de sociale vilkaar, man byder den betinget dømte. Nu maa det siges, at flere af Mannheims eksempler falder inden for det omraade, hvor formelle regler er ret afgørende for socialt tab, saaledes (efter danske forhold) regler om straffeattester. Men hans fremstilling bestyrker den opfattelse, at selve afgørelsesmaaden har visse uhaandgribelige bivirkninger med hensyn til lovovertræderens sociale status. Det er ret indlysende, at der i saa henseende gaar et tydeligere skel mellem doms- og exekutionsudsættelse end mellem to varianter af den første.

Er det da ensbetydende med, at probationsafgørelsens almenpræventive virkning svækkes, naar en straf ikke fastsættes? Spørgsmaalet er meget væsentligt, dets besvarelse vistnok afgørende for, om exekutionsudsættelsen kan bevares.

Udgangspunktet er en vurdering af den advarende funktion, som er knyttet til strafforfølgningens enkelte elementer. Dette er hovedtemaet i Ivar Agges undersøgelse i „Det straffrättsliga reaktionssystemet“, som danner en vigtig basis for de her hævdede synspunkter.

I saa henseende kan det nu ikke betvivles, at man førhen har tiltroet lovens abstrakte straffetrusel og den konkret idømte straf som saadan en alt for stor betydning. Det er indlysende, at straffelovens virkning er afhængig af, om dens trusler effektueres regelmæssigt ved overtrædelser²⁾. Forudsat at en saadan effektuering finder sted, er det berettiget at lægge det teoretiske tyngdepunkt hos straffebudene³⁾; men der kan i praxis ikke sættes noget skarpt skel mellem den generalpræventive virkning af lovens ord og af en fastsat strafs fuldbyrdelse. Den adfærdsindstilling eller positive viden om det strafbare, som gennemsnitsborgeren støttes af, er i mindre grad erhvervet gennem straffeloven i sig selv end gennem hans kendskab til overtrædelsestilfælde. Og mange andre faktorer end den fastsatte straf bidrager til at paavirke borgeren, navnlig i tilknytning til straffeprocessen, straffedommen og straffuld-

¹⁾ Mannheim 142 ff. Sml. Penal Reform 126—27.

²⁾ Jfr. Ørsted 106—07.

³⁾ Se Ørsted anf. st. og 128, hvor det forhold fremhæves, som har nydt stor vægt i den senere retslære, at lovbudene øver større virkning ved at skabe en almindelig adfærdsindstilling end ved at foresvæve borgeren som en konkret trusel i tilfælde af fristelse.

byrdelsen¹⁾. Hvor stor betydning man skal tilkende hvert enkelt moment, kan ikke fastslås. Trods tiltalefrafaldenes hyppighed maa det vist fastholdes, at forbrydelsens forfølgning til retsafgørelse maa være det normale minimums-krav for at hævde lovens virkning²⁾. Det generalpræventive krav gør sig især gældende, naar forbrydelsen er opdaget og kommet til en videre kreds' kundskab; det er navnlig paa dette tidspunkt smittefaren opstaar (bortset fra de personer, der er vidende om lovovertrædelsens begaaelse), og Agge har ret i, at der normalt yderligere er en interesse forbundet med „sikkerheden for den indledede rettergangs behørig gennemførelse og rigtige resultat“.

Med dette sidste er vi ved et væsentligt punkt. Den moderne strafferetlige udvikling har nemlig i hvert fald bragt det saa vidt, at visse lempelige reaktionsformer, derunder betinget dom, anses for et rigtigt resultat. Thyrén skriver med henblik paa retsbevidsthedens krav om straf: „I den grad retsbevidstheden træder klart frem, vil den saares mindre deraf, at en ringe forbrydelse ikke ubetinget efterfølges af straf, end deraf, at et menneske af ikke særlig daarlig beskaffenhed straffes paa en maade, som let kan omdanne dets sindelag i en forkastelig retning . . .“³⁾ Man har forudsat, at generalpræventionen kan sikres med en retssag, der gennemføres saa vidt som til fastsættelsen af en retsfølge, der ikke fuldbyrdes. Det usædvanlige heri er, fra generalpræventionens synspunkt, at straf ikke fuldbyrdes, og at almenheden finder det begrundet. Den generalpræventive rest, som herefter bliver tilbage, er sagens behandling ved politi og domstole og fastsættelsen af en retsfølge, som „i grunden“ er forskyldt. Vilde denne garanti forringes, hvis den afgørelse, som bringes til almenhedens kundskab, ikke var en dom til en fastsat straf, som betingelsesvis ikke skal fuldbyrdes, men en afgørelse om, at dom betingelsesvis ikke afsiges, og at domstolene ved begaaelsen af en ny lovovertrædelse er frit stillet m. h. t. den paagældendes behandling (naturligvis inden for de relevante sanktionsarter og strafferammer)?

Svaret synes at maatte blive benægtende. De momenter, som generalpræventivt er afgørende, er disse: paa den ene side bortfalder i begge tilfælde kravet om øjeblikkelig straf, paa den anden side bibeholdes i begge tilfælde

¹⁾ Det er — foruden loven — de momenter, om hvilke Agge grupperer sine anskuelser. Se fx. 114 og 116 ff.: „Ved overhovedet at bringe den mistænkte forbryder til almenhedens kundskab gennem rettergangens offentlighed kan man ogsaa i nutiden ikke uvæsentlig forstærke straffelovens generalpræventive effekt . . .“ Herunder drøftes særlig pressen.

²⁾ Jfr. Agge 114 og overhovedet denne forfatters opfattelse af paatalespørgsmaalet, selv om han nok efter dansk opfattelse sætter for snævre grænser for opportunitetsprincippet. — Allerede Hagerup fremhævede paatalens betydning for retsfølelsens tilfredsstillelse, se Nord. Forh. 7. 122.

³⁾ Thyrén 1. 128.

retsbehandlingen med den dertil knyttede offentlighed, skyldkendelse og en udtalt trusel om strenghed ved nye overtrædelser. Det er de sidste momenter, der rummer den generalpræventive garanti. Det kan ganske vist hævdes, at der ligger en særlig advarsel deri, at de potentielle lovovertrædere ser, hvad det paagældende forhold „koster“. Men betydningen heraf maa nok ikke overvurderes. Ved de fleste almindelige forbrydelser, hvor betinget dom anvendes, har de „interesserede“ parter formentlig en forestilling om straffegraden, er vel endda mest tilbøjelige til at overvurdere den, og de kan ikke sikkert regne med strafudsættelse. Men iøvrigt vil straffens størrelse ikke betyde meget for den, der kan tænke sig at begaa en lovovertrædelse. Generalpræventionen har derfor sin væsentligste betydning ved at styrke almenhedens begreber om, hvad man kan og ikke kan; dens indirekte normskabende evne betyder mere end bevidst afskrækkelse og belæring. Denne evne kan nok i visse tilfælde forstærkes af, at formel dom er afsagt og et straffemaal fastsat, men dette tillæg er ringe baade i forhold til den generalpræventive virkning, som paa dette tidspunkt er opnaaet, og i forhold til de individualpræventive gevinster, mod hvilke det skal afvejes. Den betingede dom er i forvejen saa udbredt, at gennemsnitsindividet samtidig med at høre straffemaalet registrerer det faktum, at ingen fuldbyrdelse skal finde sted, men at der svæver en trusel over den paagældende. Denne forstaaelse af probationens indhold synes derfor at kunne erstattes med bevidstheden om, at strafskyld er konstateret, at straf ikke skal udstaa, og at en uvis sanktion vil blive følgen af ny forbrydelse. En domsudsættelse vil som hidtil blive opfattet og omtalt som „betinget dom“, og uvisheden m. h. t. den eventuelle retsfølges karakter vil, som det psykologisk sandsynligste, give de personer, der overhovedet bliver bekendt med forholdet, en stærkere, i hvert fald lige saa stærk, fornemmelse af sagens alvor¹⁾. Det maa herved endnu engang erindres, at domsudsættelsen har en specialpræventiv konto at trække paa, som ikke er udtømt, før exekutionsudsættelsen har godtgjort sine fortrin i henseende til generalpræventionens og retsfølelsens fyldestgørelse.

Endnu et moment maa her tages i betragtning: der er en generalpræventiv funktion knyttet til de vilkaar, som paalægges, og en fremtidig udvikling bør snarest gøre vilkaarene mere almindelige og følelige, hvor det er paakrævet. I U. S. A. er dette synspunkt fremtrædende. Nogle love giver selv ved exekutionsudsættelse dommeren fuldstændig frihed inden for strafferammen efter

¹⁾ Knud Leudesdorff frygter, at gerningsmanden efter domsudsættelse skal faa en strengere behandling, end han ellers vilde have faaet, fordi det senere forhold indvirker paa bedømmelsen. Hvis et lignende synspunkt deles af almenheden, synes der ikke at være grund til at anse domsudsættelsen for mindre effektiv. Men synspunktet er iøvrigt intet argument mod domsudsættelsen, som jo netop ønsker at gøre gerningsmandens samlede opførsel til bedømmelsesgrundlag. — Sml. v. Liszt 63.

brud paa vilkaar, selv om straffen er fastsat ved den første afgørelse. Derved kan straffen skærpes ud fra et nøjere kendskab til lovovertræderen; men i praxis bliver den hyppigt formildet, fordi tillægsvilkaarene anses for saa følelige, at de i nogen grad bør kunne bevirke en afkortning, naar straf skal fuldbyrdes¹⁾. — Det nævnte synspunkt har været afgørende for Wetters stilling til probationsformen. I 1912 var Wetter ikke i tvivl om, at en straf burde fastsættes. I 1938, da det svenske udkast blev drøftet, var samme forfatters standpunkt følgende²⁾. Han ansaa det for udelukket, at den generalpræventive funktion kunde udfyldes uden straffastsættelse, naar der manglede saavel særlige forholdsregler som tilsyn³⁾. Straffen maatte her fastsættes for at udtrykke forbrydelsens grovhed og hindre eksempelfare; straffens forhøjelse ved ny forbrydelse er rimeligt begrundet i, at begge forbrydelser har forskyldt en straf: „Der maa gives klart udtryk for, at samfundstvangen er uafviselig, og det for generalpræventionens skyld.“ Ved probation med de særlige forholdsregler er det efter Wetters mening lige saa klart, at en straffastsættelse er uheldig og unødvendig. Vanskeligere er det at vælge m. h. t. mellemgruppen: betinget dom med sædvanligt tilsyn. I betragtning af tilsynets lemfældighed er Wetter tilbøjelig til at knytte tilfældene til den første gruppe; men han indrømmer, at domsudsættelse kan komme paa tale senere⁴⁾. Skal en enhedsordning vælges, stemmer Wetter for det kontinentale system.

Wetter har ret i, at jo kraftigere vilkaaret er, jo bedre erstatter det straffen, og vilkaarets art kan derfor tænkes som kriterium, hvis loven — som den svenske — vælger en alternativ ordning. Det ses imidlertid ikke, at betragtningen er egnet til at afgøre spørgsmaalet til fordel for en alternativ løsning og da slet ikke til at motivere det kontinentale system alene⁵⁾. I

¹⁾ Se Survey 2. 333—34.

²⁾ NKAarb. 1938. 12 ff. Sml. NKAarb. 1939. 159—60. — Wetter var formand for de sagkyndiges udvalg.

³⁾ Det var i Sverige ca. 25 % af alle betingede domme.

⁴⁾ En fjerde gruppe er bøder, som siden skal omtales. Her bliver det afgørende, om selve bødestrafen eller (yderligere) forvandlingsstraffen skal kunne udsættes.

⁵⁾ v. Liszt ser navnlig forskellen mellem kontinental og angelsaxisk ret i tilsynet. Han sætter den sidste meget højt, men indrømmer, at forskellen ikke er stor, naar man paa kontinentet indfører tilsyn, som fx. i Danmark i 1905 („... das Probationssystem hat mithin in Dänemark seinen Einzug gehalten“). Det synes derfor inkonsekvent, naar han fastholder, at tilsynet ikke er en „integrerende bestanddel“ af den kontinentale form, og dog vægrer sig ved at tillade domsudsættelsen her. Begrundelsen: det procesuelle hensyn og faren for, at der lægges vægt paa senere omstændigheder, synes han ikke at sætte i nogen forbindelse med de angelsaxiske lande. Se v. Liszt 8—9, 31 og 63 (herimod Agge 140 note 32 a), endv. Strahl og Lindberg 21 om motiveringen for indførelse af tilsyn i Sverige i 1918; man fremhævede dengang, at tilsyn tillod udsættelse af mere langvarige straffe end hidtil.

spørgsmaalet om lovens valg mellem de to ordninger maa hovedvægten lægges paa det synspunkt, at der med enhver probationssag er forbundet betydelige garantier for generalpræventionens imødekommelse. — Det angelsaxiske system er ogsaa den løsning, som to andre svenske teoretikere, Agge og Strahl, er kommet til, naar de stilles over for et enten-eller.

Agges udgangspunkt er det faktum, at der allerede inden doms afsigelse er sket en væsentlig udløsning i den sociale reaktion mod forbrydelsen¹⁾. Problemet er derfor, om denne reaktion kan tænkes at tabe i kraft, hvis man i videre omfang giver afkald paa de sidste led i forfølgningen²⁾. Som Wetter mener Agge, at i hvert fald de mere indgribende foranstaltninger kan erstatte straffastsættelsen; han indrømmer, at der fortsat kan blive tale om i visse sager at give udtryk for samfundets misbilligelse i form af en straf. Det kan navnlig tænkes, hvor man ønsker at bekæmpe „en vis hos gennemsnitsindividet forekommende forbrydelsestype som fx. mindre forseelser og ejendomsforbrydelser,“ der „stiller det forbryderske individs person i baggrunden som relativt uinteressant“. Det er samtidig de tilfælde, hvor tilsynet bør være mindre føleligt. Agge fremhæver betydningen af at holde de to typiske probationstilfælde ude fra hinanden. „Skulde imidlertid ... den kritik, som er fremkommet mod denne spaltning af den betingede dom i to former, virkelig føre til et bestemt krav om ensretning, kan jeg ikke finde andet, end at det vilde være en ganske ulykkelig løsning, om man forblev ved det kontinentale system over hele linien ... Man maa sige, at de almenpræventive virkninger hos ... straffeloven og dens opretholdelse maaske ikke i første række er knyttet til den bestemte udmaaling af en straf i en dom ... Jeg kan ikke finde andet, end at man i første række maa følge specialpræventive retningslinier. De henviser lovgiveren til noget mere haandgribeligt end disse almenpræventive synspunkter, som, skønt de er meget berettigede, dog vel i første række er knyttet til straffelovens opretholdelse, altsaa strafbarhed af visse gerningstyper og paatale mod disse forbrydelser. — Det er desuden saaledes, at det ved forskyldelse af enkel betinget dom ... maaske ikke engang med tilsyn, slet ikke er sikkert ..., at den i dommen udsatte straf skal kræves“³⁾.

¹⁾ Se fx. Agge 116: „Ikke blot m. h. t. det mere eller mindre ufejlbarlige resultat af procesbehandlingen har imidlertid de forskellige regler for denne behandling betydning fra et generalpræventivt synspunkt, men opmærksomheden maa ogsaa rettes mod den indflydelse paa almenhedens respekt for straffeloven, som kan tænkes at hidrøre fra rettergangsvæsenets funktion som saadant: der er nemlig grund til at tro, at straffeprocessen som retsinstitut i en vis udstrækning virker afskrækkende og maaske moraldannende uden hensyn til dens betydning for straffelovens gennemførelse i det enkelte tilfælde eller i almindelighed.“

²⁾ Agge 137 ff., bl. a. 141—42.

³⁾ NKAarb. 1938. 35.

Strahl anser spørgsmaalet om doms- eller exekutionsudsættelse for underordnet i forhold til trangen til nye sikkerhedsforanstaltninger i forbindelse med probationen. Men netop de aabenbare fordele ved domsudsættelsen, hvor disse foranstaltninger anvendes, er for ham et indicium for det angelsaxiske systems prioritet, hvis een løsning vælges¹⁾.

Kan den almenpræventive virkning af betinget dom være i behold, selv om lovovertræderen i visse for ham vigtige personlige relationer er sparet for den stemping, som forudsættes at kunne ligge i en straffastsættelse? Det kan benægtes med den begrundelse, at ogsaa almenpræventionen i realiteten kun spiller en rolle over for personer, der staar i en vis forbindelse med den betinget dømte (idet man bortser fra presseomtale og andet kendskab til forholdet i en videre kreds). Men de to personkredse behøver ikke at være kongruente. En nyttig advarende virkning kan ramme personer, der ikke lægger vægt paa, om den paagældende er at anse som dømt eller stemplet, og han kan omvendt være at anse som stemplet for personer, der ikke har advarsel behov. —

Den foranstaaende undersøgelse har tilsigtet at godtgøre domsudsættelsens almindelige fortrin frem for exekutionsudsættelsen. Der drages heraf den konsekvens, at saafremt man i dansk ret fortsat ønsker at bygge paa eet princip, maa det blive domsudsættelsens. Det spørgsmaal staar imidlertid tilbage, om exekutionsudsættelsen dog er stærk nok til at motivere en alternativ løsning. Ved besvarelsen af dette spørgsmaal maa et og andet gentages; men de reale hensyn er undertiden saa uhaandgribelige, at det kan være nyttigt at se dem i et nyt lys.

Det staar fast, at det hensyn, som skal begrunde en fastsættelse af straf i visse tilfælde, er formodningen om, at rettens afgørelse ellers vilde rumme en for ringe advarsel²⁾. Endvidere vil det være en almindelig regel, at jo flere momenter retsbehandlingen indebærer, der af almenheden kan opfattes som tyngende følger af en strafbar handling, jo mindre er trangen til at udmaale en straf. Disse hensyn skal nedfældes i en vejledende lovregel. I svensk ret har man valgt den udvej, at det blotte tilsyn (eller slet intet tillægsvilkaar) normalt skal indicere straffastsættelse, anvendelsen af mere indgribende vilkaar domsudsættelse. Gaar man ud fra, at der i Danmark fortsat ikke vil være nogen grund til at sætte noget afgørende skel mellem de anvendte vilkaar, kan problemet indskrænkes til en undersøgelse af, om der inden for de tilfælde, hvor højst tilsyn eller andre gængse tillægsvilkaar gives, virkelig

¹⁾ NKAarb. 1938. 17—18. — Ogsaa Bergendal synes at foretrække det angelsaxiske system, og han hævder som Agge, at den væsentlige almenpræventive effekt er knyttet til det, som faktisk sker, se s. st. 41—42.

²⁾ Sml. Zimmerl 264.

kan opstilles en almindelig formodning om straffastsættelsens nødvendighed. Det er langt fra saaledes.

I de mest udprægede tilfælde af lejlighedsforbrydelse, hvor tilsyn er paa det nærmeste overflødigt, skulde der efter den nævnte teori være den største trang til at fastsætte en straf¹⁾. Men det forholder sig tværtimod saaledes, at bortset fra de komplicerede tilfælde af særforborg findes der ikke noget omraade inden for probationen, hvor domsudsættelsen er mere nærliggende, og hvor den generalpræventive interesse i en straf er mindre, end ved den udpræget akute kriminalitet af ringe grad. Det er navnlig de lovovertrædere, som staar paa grænsen til tiltalefrafald. At de hidtil i stort tal har kunnet unddrages retsforfølgning ved domstolene, beviser ikke direkte straffastsættelsens overflødhed. Det generalpræventive behov kommer især til existens, naar forholdet er blevet bekendt. Men det kan ikke erkendes, at forholdet ved at blive draget frem for offentligheden eo ipso gør en misbilligelse i form af et straffemaal paakrævet. Navnlig hvor forholdet er af mindre alvorlig art, og hvor sandsynligheden for, at der aldrig vil blive brug for en straf, er størst, synes retsforfølgningen, skyldkendelsen og afgørelsens uvisse trusel i en prøvetid at give tilstrækkelig garanti for, at almenheden ikke anser et saadant forhold for „gratis“ eller dog for usædvanlig mildt behandlet. Straffen vilde i mange tilfælde være blevet ganske ringe, og det er begrænset, hvor meget almenheden afskrækkes af en hæftestraf paa 10 eller 14 dage, der tilmed ikke skal fuldbyrdes²⁾. — Ogsaa Agge anfører, at tilfælde, der staar tiltalefrafald nær, i størst muligt omfang bør henlægges til domstolene, men med udsættelse af selve dommen³⁾. En lignende betragtning er fremsat af Weidlich i 1920 for tysk rets vedkommende: „Unsere Entwicklung dürfte dahin gehen, dass man sich in der Mitte zwischen Strafverfolgungs- und Strafvollstreckungsaufschub bei dem Aufschub des Strafausspruchs begnügt“⁴⁾. I Danmark, hvor tiltalefrafaldet er særdeles praktisk, kan det vel siges, at der bliver mindre trang til denne mellemform; men betragtningen faar vægt, hvis man enes om at søge tiltalefrafaldene begrænset.

Tilsynskriteriet svigter paa et afgørende punkt: over for en stor del af de lovovertrædere, hvor slet intet tilsyn er nødvendigt⁵⁾. Domsudsættelsen er groft taget mest nyttig i komplicerede og i meget lette tilfælde. Dette syns-

¹⁾ Wetter i NKAarb. 1938. 24.

²⁾ Se fx. fra praxis UfR 1934. 376, 1934. 135, 1937. 377, JD 1940. 54, 1939. 258.

³⁾ NKAarb. 1938. 36.

⁴⁾ ZStrW 41. 437 ff.

⁵⁾ Selv om det ikke havde været tilfældet, vilde vilkaarene dog være et ret fiktivt kriterium. Det blev i den svenske debat hævdet, at visse forholdsregler ved kvalificeret betinget dom ikke adskiller sig væsentligt fra dem, der kan forekomme ved den enkle. Det indrømmer Strahl, men han gør gældende, at kriteriet maa være, om virkelig for-

punkt lader sig vanskeligt fixere i loven. Dommeren stilles over for et saa frit skøn, at praxis let kommer til at savne indlysende begrundelse. Det vilde være en højst uheldig følge af et dobbeltsporet system, at almenheden fristedes til betragtninger over, hvilken form der var den alvorligste. At dette tvivlsspørgsmaal overhovedet kan opstaa, som i den svenske diskussion¹⁾, viser allerede, at domsudsættelsen ikke uden videre kan betragtes som særlig mild. Et typisk udslag af usikkerheden paa dette punkt frembyder en tysk forfatter, der mod domsudsættelsen skriver: „der Eindruck auf den Täter und auf die Allgemeinheit wird abgeschwächt, der Täter selbst aber bleibt während der Probezeit in einer quälenden Ungewissheit über das ihm bevorstehende Schicksal“²⁾). Domsudsættelsen kan hos gerningsmanden ikke paa een gang afsvække indtrykket og fremkalde en saa tyngende uvished. Hvis der skabes en uvished, som er egnet til at paavirke den paagældendes opførsel, er der eo ipso skabt et indtryk hos ham, som paa ingen maade har udvisket bevidstheden om den strafbare handling og misbilligelsen. En lignende virkning synes da at maatte fremkaldes paa almenheden, uden at opmærksomheden — som ved exekutionsudsættelsen — alene hæfter sig ved det faktum, at den paagældende nu er at anse som definitivt stemplet.

Foranstaaende gælder altsaa i særlig grad de tilfælde, hvor et tilsyn er (omtrent) overflødigt. Hvis en alternativ løsning skulde have nogen betydning, maatte praxis imødekomme domsudsættelsen dels, hvor der senere var sandsynlighed for anvendelse af andre sanktioner end straf, dels over for de mildeste tilfælde, hvor en senere anvendelse af sanktioner, derunder straf, tværtimod er usandsynlig, hvor den generalpræventive interesse er ringe, og hvor det overhovedet er nærliggende at tage dette hensyn til den tiltalte. Derimod maatte praxis imødekomme exekutionsudsættelsen i den mellemgruppe af tilfælde, hvor de mest forsigtige skønner, at en generalpræventiv interesse gør sig gældende med nogen styrke, og hvor en straffastsættelse derfor kan antages at øve en virkning. Tilsynet kan ikke danne noget kriterium, og praxis kan give anledning til uheldige sammenligninger. Men endnu værre er det, at meget uensartede synspunkter kan gøre sig gældende hos dommerne, naar saa komplicerede hensyn skal sammenholdes. En alternativ ordning lader sig vist ikke forsvare, naar der ikke er mere bestemte holdepunkter for, hvornaar alternativerne skal benyttes. Kun een udvej staar muligvis aaben, hvis domsudsættelsen ikke fuldtud akcepteres, men dog skønnes an-

sorg finder sted. Dette er for vagt. Afholdspaalæg indebærer ikke engang saa megen forsorg som et effektivt og forstaaende tilsyn. — Se NKAarb. 1938. 10.

¹⁾ Se herom Strahl i NKAarb. 1938. 14—15.

²⁾ Ebermayer i Handw. 1. 555, sml. tysk udk. 1927 mot. 35.

vendelig ud over særgruppernes afgrænsede omraade. Man kan indføre domsudsættelsen som hovedregel og formulere en undtagelsesbestemmelse om adgang til, naar særlige hensyn gør det paakrævet, at fastsætte den straf, hvis fuldbyrdelse udsættes. Det vil komplicere lovens struktur (omend sammenstødsreglerne i begge tilfælde maa finde anvendelse), og praxis kan blive broget, i hvert fald indtil visse retningslinier har tegnet sig. Men domsudsættelsen vil faa en rimelig mulighed for at godtgøre sine fortrin. —

Et valg mellem doms- og exekutionsudsættelse kan vel motiveres, men ikke definitivt begrundes af de i det foregaaende anførte hensyn. Generalpræventionen er en saa luftig faktor i den kriminalpolitiske argumentation, at personlige fornemmelser maa spille en stor rolle. I en fremtidig debat om straffeloven vil man ikke undgaa at tage stilling til spørgsmaalet, og man vil da vanskeligt kunne fornægte skyggesiderne ved straffastsættelsen, navnlig hvis reaktionsmidlerne differentieres.

Paa den anden side maa det forudses, at domsudsættelsen her som i Sverige vil faa svært ved at overvinde de betænkeligheder, som naturligt melder sig. Man maa da nøjes med at udskille de persongrupper til særlig behandling, for hvilke behovet er størst: de unge og de psykisk unormale af lettere grad¹⁾. Ofte vil de to grupper falde sammen (navnlig sinkerne), og de vil i adskillige tilfælde tillige omfatte personer, der staar paa grænsen til tiltalefrafald og derfor, hvis de kommer for retten, er bedst tjent med en udsættelse af afgørelsen. For de psykisk abnormes vedkommende vil de generalpræventive betænkeligheder nok være mindst, og disse personer kan tilmed, som vist i det foregaaende afsnit, holdes isolerede gennem tilknytning til strfl. § 70, jfr. § 17. De unge psykisk normale maa derimod i væsentlige henseender undergives en behandling, der ligger paa linie med de personer, for hvilke man fastholder exekutionsudsættelsen; det gælder især angivelsen af probationens forudsætninger. Hvis man vil sætte et skel mellem domsudsættelse og den sædvanlige betingede dom, bør der angives en aldersgrænse, som ikke kan være andet end 21 aar²⁾. En lavere kommer ikke paa tale; en højere giver anledning til tvivl om, hvorvidt en grænse overhovedet er rime-

¹⁾ Jfr. Krabbe i NKAarb. 1938. 38. — Som tidligere fremhævet er denne løsning i hvert fald for de unges vedkommende akcepteret i adskillige fremmede love, omend grænsen normalt sættes ved 18 aar. — Allerede Stjernberg var i 1912 tilbøjelig til at vælge denne dualisme, se p. 1—2. Et argument herfor var det, at tilsynet (som svensk ret dengang ikke kendte) kunde have en advarende betydning, der overflødiggjorde straffen.

²⁾ Jfr. hvad der tidligere er sagt om grænsen for tiltalefrafald. — Det er en selvfølge, at exekutionsudsættelsen herefter maa være udelukket for disse personer, modsat italiensk og østrigsk ret.

lig¹⁾). Kun ved fastsættelsen af en saadan grænse er der udsigt til at opnaa en stabil praxis. Man undgaar ganske vist ikke, at adskillige tilfælde afskæres fra fordelene ved en udsat afgørelse; men derved er intet at gøre. Skulde domsudsættelsen blive anset for mildere end exekutionsudsættelsen, er der ingen større skade sket, fordi man inden for dens grænser — ung alder og psykisk abnormitet — er vant til afvigelser i formildende retning. Det her anførte betyder ikke, at domsudsættelsen ogsaa vilde blive anset for mildere, hvis den var eneste løsning; i saa fald vilde almenheden ikke have noget sammenligningsgrundlag.

I motiverne til den østrigske UStrfl. finder man i koncentreret form en del af de fortrin udtalt, som i det foregaaende er anset for afgørende: den uvisse trusel, dommerens frie stilling ved overtrædelser, muligheden for at fixere den første handlings vigtigste momenter, skyldkendelsen. Det hedder endvidere: „Dieser Aufschub der Strafbemessung unterscheidet sich ferner von der bedingten Strafnachsicht dadurch zu seinem Vorteil, dass über den Widerruf nicht starre Formeln, sondern einzig der Umstand entscheidet, ob die Besserung durch andere Massregeln als die Strafe erzielt werden kann oder nicht. Der Richter kann, bevor er die Strafe verhängt, alle ihm zur Verfügung stehenden Ersatzmittel erproben, anfangen von der blossen Überwachung der Erziehung bis zur Überweisung in eine Bundesanstalt für Erziehungsbedürftige. Erst, wenn er die Überzeugung gewonnen hat, dass er mit keiner dieser Massregeln etwas ausrichten kann, wird er zur Strafe greifen“²⁾).

Det er utvivlsomt en landvinding, at selv teoretikere som Wetter nu anerkender straffemaalets overflødighed, hvor visse andre garantier foreligger. Naar man vælger at standse op ved tilsynstilfældene, omend under tvivl, er det naturligt begrundet i ængstelsen for helt at overse det førhen saa dominerende hensyn, og man kan ikke modbevise dem³⁾). Men der er grund til at møde dem med samme skepsis som andre, der argumenterer stærkt generalpræventivt. Udviklingen er stadig gaaet i retning af specialpræventive reformer, og det har formodningen for sig, at en fremtidig udvikling heller ikke

¹⁾ Muligheden for at udvide ungdomsfængslet ud over 21 aar er antydnet af Kampmann i Danske Forh. 25. 85. I saa fald maatte den betingede dom naturligvis følge efter.

²⁾ Citeret efter Fr. Hartung i Festgabe für Reinhard von Frank 1 (1930) 567. Forfatteren indser, at domsudsættelsen er særlig nyttig over for unge, men synes at gaa videre de lege ferenda: „Dennoch kann ich ein gewisses Bedauern nicht unterdrücken, dass der deutsche Gesetzgeber nicht wenigstens für das Jugendverfahren den Entschluss hat aufbringen können, der mutigen Initiative, die Österreich auf diesem Gebiete ergriffen hat, sich anzuschliessen“, se s. st. 566.

³⁾ Begrænsninger i generalpræventionens betydning har overhovedet aldrig kunnet bevises; de er indrømmet gradvis som en konsekvens af individualpræventionens mere haandgribelige resultater.

vil anerkende noget skel netop her. Afvejningen af, om den i domsudsættelsen liggende advarende evne kan ligestilles med formelig domfældelse, er af saa subtil karakter, at man maa klynge sig til de holdepunkter, der kan opdrives. Af saadanne holdepunkter frembyder generalpræventionen nu som før kun faa, specialpræventionen derimod adskillige. Det er ingen hasarderet løsning at sige som saa: generalpræventionen anerkendes at kunne undvære straffuldbyrdelse i dette tilfælde, naar det blot ses, at forholdet medfører samfundets reaktion. Hvis vi fastholder, at retsforfølgningen bør lægge forholdets karakter klart for dagen som en advarsel til enhver mulig forbryder, bør heller intet hindre os i at realisere vort formaal fuldtud: den størst mulige sandsynlighed for, at denne lovovertræder fremtidig fører en straffri vandel og undergives den rette behandling nu og senere.

Domsudsættelsens prioritet er ikke heller ad praktisk vej godtgjort. Den er som tidligere omtalt indført i adskillige lande over for unge mennesker, i reglen kun indtil 18 aar, og formentlig ud fra den betragtning, at en saadan anvendelse er ubetænkelig paa et omraade, der er ret begrænset og i forvejen undergivet stærkt individualiserende grundsætninger. Paa den anden side er dens berettigelse ikke i nyere tid tilfredsstillende gendrevet for voxne, psykisk normale lovovertræderes vedkommende, maaske fordi den eengang indførte exekutionsudsættelse skal gennemprøves grundigt, inden spørgsmaalet faar aktualitet. Det er naturligt, at en vis konservatisme her gør sig gældende. Exekutionsudsættelsen rummer jo i sædvanlige tilfælde ikke aabenbare anomalier, og i lande, hvor synet paa straffen er mere traditionsbundet end i de angelsaxiske og nordiske, kan hensynet til retsfølelse og generalprævention nyde en anselig vægt. Englands eksempel synes dog at maatte give tanken om straffastsættelsens uundværlighed svære rystelser¹⁾. Her praktiserer man probationssystemet i en udstrækning som vist ikke i noget andet land, og det anses i summariske sager ikke engang for nødvendigt at skride til nogen skyldkendelse. Samtidig er tilsynet dog i stærk væxt, ligesom man — navnlig over for unge — bestræber sig for at sætte egnede vilkaar, der ikke altid er lige lempelige. Men statistikken viser, at „binding over“ endnu i 1936 omfattede knap $\frac{1}{3}$ af samtlige probationstilfælde; en saa stor procentdel var vist utænkelig, hvis man tillagde vilkaarene en afgørende betydning.

Sverige og U. S. A. er de vigtigste lande, der opstiller en alternativ ordning²⁾. Domsudsættelsen alene kendes især i britiske lande, mens Europa

¹⁾ I U.S.A. kendes begge systemer; men de teoretiske overvejelser, der gør sig gældende, er kun i meget begrænset omfang tilgængelige herhjemme. Af Survey 2. 113 synes det at fremgaa, at exekutionsudsættelsen ofte er hjemlet specielt over for mindre lovovertrædelser.

²⁾ Det gælder i U.S.A. forbundsloven og vistnok ca. 15 enkeltstater.

overvejende har holdt sig til exekutionsudsættelsen, hvad angaar voxne lov-overtrædere; det gælder Norge, Finland, Tyskland, Polen, Rusland, Holland, Belgien, Frankrig, Spanien, Italien, Schweiz, Østrig, Ungarn, Jugoslavien, Czekoslovakiet, Bulgarien, Rumænien, Grækenland samt Tyrkiet og Ægypten¹). Det maa imidlertid mærkes, at saavel tilsyn som andre vilkaar, i hvert fald over for voxne, er ukendte eller sjældne (udøvet af private uden lov-regler) i flere af disse lande. De staar altsaa principielt paa samme stadium, som da probationssystemet blev indført; hovedsagen er det rent negative, at straf kan bortfalde, mens man har forsømt at udnytte de positive muligheder, der normalt forudsætter i det mindste et tilsyn og bl. a. i Sverige er udviklet til et system af individuelle behandlingsformer (om hvis praktiske virkninger der endnu ikke kan siges meget). Før man har indset fordelene ved slige støtteforanstaltninger og muligheden for senere anvendelse af andre sanktioner end den fastsatte straf, indser man heller ikke det irrationelle i at fastsætte en straf.

¹) Henved halvdelen af disse lande kender domsudsættelsen over for unge lov-overtrædere, undertiden sidestillet med exekutionsudsættelsen.

VI

PROBATIONENS FORUDSÆTNINGER

1. *Almindelige forudsætninger.*

Spørgsmaalet om probationsformen maa i nogen grad øve indflydelse paa behandlingen af mere specielle emner. Hvis man vurderede gældende dansk ret alene ud fra ønsket om at indføre det angelsaxiske system, vilde problemstillingen hyppigt blive en anden, end hvis det formelle grundlag bevares. Det maa imidlertid anses for bedst at give detailvurderingen af dansk ret et nogenlunde frit spillerum, navnlig da en kommende reform højst sandsynligt vil faa svært ved helt at ændre selve princippet. Man maa derfor have interessen vendt mod reglernes udformning baade under en doms- og en executionsudsættelse.

Sondringen faar kun ringe betydning for det emne, der først skal omtales, probationens almindelige forudsætninger, hvormed menes angivelsen af det formaal, der søges opnaaet, og de hensyn, der bør være vejledende. Problemet er jo netop, om man bedst realiserer det givne formaal paa den ene eller den anden maade. — Der spørges, hvorledes loven bedst udtrykker det grundlæggende krav til det enkelte tilfælde, for at probation skal komme i betragtning.

I dansk ret tager strfl. § 56 kun i ringe grad stilling hertil. I stk. 1 nævnes af forudsætninger kun straffens art og størrelse, som foreløbig holdes udenfor. Indirekte er det i stk. 2 om personundersøgelse angivet, hvilke hensyn der især kan motivere probationen: „... oplysninger om sigtedes tidligere og nuværende forhold i hjem, skole og arbejde, legemlige og aandelige tilstand og om andre omstændigheder, som antages at være af betydning for afgørelsen.“ Det fremgaar heraf, at betinget dom er knyttet til tilstedeværelsen af visse omstændigheder hos domfældte selv; men det siges ikke, hvilken vægt der tillægges disse omstændigheder, og endnu mindre, i hvilket formaals tjeneste de skal virke. Spørgsmaalet er derfor, om det var ønskeligt at lade loven give udtryk for probationens formaal og de vejledende hensyn.

I loven af 1905 § 20 var foruden straffens art angivet „formildende omstændigheder — saasom alder, foregaaende vandel, uforbeholden tilstaaelse,

genstandens ubetydelige værdi, ydet eller tilbudt erstatning, samtykke til at undergives moralsk forsorg —“. Denne bestemmelse er paavirket af de to norske love fra 1894 og 1902, og den første lovs forhistorie kan belyse interessante problemer m. h. t. probationens formaal og almindelige forudsætninger¹⁾. Loven af 1894 nævner først i stk. 1 „særlige formildende omstændigheder“, og det hedder dernæst i stk. 2: „Retten bør herved navnlig tage hensyn til den skyldiges alder og foregaaende vandel, til forbrydelsens særlige ubetydelighed, de særlige, formildende omstændigheder, hvorunder den blev forøvet, samt til, om den skyldige har afgivet en fuldstændig og oprigtig tilstaaelse og ydet den fornærmede den oprejsning og erstatning, hvorpaa denne har krav, eller erklæret sig beredt til efter evne at yde saadan erstatning“²⁾. De „særlige, formildende omstændigheder“ i stk. 1 synes ret overflødige i forhold til stk. 2, hvis de ikke opfattes som udtryk for grundkravet til al probation efter en totalbedømmelse af forholdet. I saa henseende er udtrykket nu ikke meget oplysende, og det skyldes til dels en divergens mellem Hagerup og Getz. Hagerup ønskede udtrykket „særlige omstændigheder“, ud fra den betragtning, at betinget dom skulde anvendes, naar der var formodning for straffuldbrydelsens skadelige virkning; Getz foreslog „formildende omstændigheder“, fordi han begrundede instituttet med dets generalpræventive tilstrækkelighed, men principielt ikke vilde tage hensyn til formodninger om straffens virkning paa den domfældte³⁾. De to standpunkter var dog i realiteten ikke saa langt fra hinanden, og stk. 1 er muligvis et nemt kompromis. I loven af 1902 udgik udtrykket helt af stk. 1.

Diskussionen viste, at man ikke var naaet til enighed om probationens formaal. Hagerup, som hæftede sig ved instituttets specialpræventive karakter, var den mest fremsynede og udtrykte tydeligst de reale grunde, som havde baaret systemet frem⁴⁾. Det kunde dengang saa lidt som nu betvivles, at betinget domfældelse var i stand til at øve en generalpræventiv virkning; men dens fornemste kendetegn er, at den anvendes i tilfælde, hvor man tillader sig fuldt ud at søge det specialpræventivt rigtige. Vilkaar indsættes ikke for at styrke generalpræventionen, men specialpræventionen. Naar man derfor i loven af 1894 nævnte en række hensyn, som burde tages i betragtning, saa var det vel muligt, eftersom det baade under det ene og det andet formaal var indlysende, at probation kun var aktuel, naar visse „formildende“ omstændigheder forelaa; men i den rette belysning kunde disse hensyn ikke komme, saafremt man ikke klart anerkendte instituttets specialpræventive ka-

¹⁾ Den belgiske lov 1888 og den franske 1891 indeholder intet herom.

²⁾ Erstatning kan gøres til vilkaar, herom senere.

³⁾ Se om Getz' opfattelse ovf. 12—13 og 26 samt ndf. 146—47.

⁴⁾ Jfr. Norske Forh. 1. 168.

rakter. Hvis man anser probationen som et normalt led i straffeskalaen, maa de sædvanlige udmaalingsregler finde anvendelse, og opregningen af særlige hensyn bliver omtrent overflødig. I modsat fald tjener opregningen til at paapege de momenter, der kan begrunde en formodning om straffens overflødighed eller skadelighed. Paa samme maade forholder det sig med udtrykket „formildende omstændigheder“¹⁾.

Dette er anerkendt i den norske lov af 1929, der i § 52 opstiller den forudsætning, at der er særlig grund til at antage, at straffens fuldbyrdelse ikke er nødvendig for at afholde den skyldige fra nye strafbare handlinger, hvorefter hovedhensynene nævnes. Selv v. Liszt, der anser probationen for en straf, indleder i 1908 sin behandling af emnet med at fastslaa, at straffudsættelsen kun er paa sin plads, hvis dommeren tør vente, at den i dommen liggende advarsel og haabet om straffens bortfald vil tilskynde den paa-gældende til en retscaffen vandel²⁾. Og synspunktet har vundet indpas i adskillige love. Allerede i et schweizisk udkast fra 1896 hedder det: „Wenn er die That nicht aus widriger Gesinnung begangen ... hat und anzunehmen ist, er werde kein Verbrechen mehr begehen“. I den svenske lov af 1906 § 1, stk. 1, hedder det, at betinget dom kan anvendes, naar der er gyldige grunde dertil, og i stk. 3: „Ved prøvelsen af, om der er grund til betinget dom, skal først tages under overvejelse, om det kan antages, at den tiltalte vil rette sig uden strafs fuldbyrdelse“. Herefter nævnes de vigtigste hensyn. Samme synspunkt er i princippet bevaret i loven af 1918 og den nyeste lov af 1939, hvor det hedder: „Kendes nogen skyldig i en forbrydelse, og findes der, under særligt hensyn til forbryderens karakter og personlige forhold iøvrigt, skellig grund til at antage, at han uden at undergaa straf vil afholde sig fra paany at begaa forbrydelser, kan domstolene under de forudsætninger som angives i denne lov etc.“. I det sagkyndige udvalgs lovforslag, hvor doms- og exekutionsudsættelse var adskilt, var hovedforudsætningen ved den første, at „forbryderen p. g. a. ungdom, udviklingshemning eller iøvrigt p. g. a. sin sindsbeskaffenhed eller som følge af alkoholmisbrug, arbejdsskyhed eller anden vanart findes at behøve saadan forholdsregel“; ved den sidste at „forbrydelsen mindre er begaaet som følge af vanart end af uforstand, nød, andens paavirkning eller lignende omstændigheder“. Ved begge grupper nævnes derefter, at det „med føje kan antages, at forbryderen uden at udstaa straffen vil afholde sig fra paany at begaa forbrydelser“, og at „for-

¹⁾ Jfr. Birch-Reichenwald i Norske Forh. I. 167—68.

²⁾ v. Liszt 65, hvor det dernæst fremhæves, at dommerens skøn indskrænkes af hensynet til generalpræventionen og af lovens angivelse af forudsætningerne: handlingens art, tidligere vandel etc. — Gautier fremhæver i Mitt. 5. 32, at alle hensyn i loven gaar tilbage til een grundforudsætning: der skal være haab om bedring.

brydelsens beskaffenhed og omstændighederne iøvrigt ikke gør det paa-krævet, at han straffes“. — Den amerikanske lov af 1925 kræver simpelthen, “that the ends of justice and the best interests of the public as well as the defendant, will be subserved thereby”¹⁾. En enkel løsning har ogsaa den sovjetrussiske straffelov § 53: „Hvis retten naar til den overbevisning, at graden af gerningsmandens farlighed ikke tvinger til at isolere ham eller lade ham udføre tvangsarbejde, kan den afslge betinget dom“. — En rent negativ og derfor ikke helt tilfredsstillende løsning har den østrigske UStrfl. § 13, der kræver, at domsafsigelse og fuldbyrdelse „ohne Nachteil für die Rechtsordnung und für ihn selbst unterbleiben oder... ersetzt werden kann“.

Paavirkelighedskriteriet er i ret enkel form optaget i den tyrkiske strfl. § 89, schw. strfl. §§ 41, 96 og 97, rumænsk strfl. § 65, den finske lov, den engelske lov af 1907 og den italienske strfl. § 164, der henviser til strafudmaalingshensynene i § 133; se endvidere de tyske udkast 1925 § 37 og 1927 § 41, græsk udkast 1924 § 76, samt polsk, jugoslavisk, czechoslovakisk og ægyptisk ret.

Det danske UI bevarede udtrykket „under formildende omstændigheder“, men gav ingen opregning af hensyn, idet motiverne henviser til strafudmaalingsreglen. I UII hedder det „under hensyn til samtlige foreliggende omstændigheder“²⁾, mens selv dette er fjernet i UIII, i hvis motiver det hedder, at „spørgsmaalet beror paa en afvejelse af, paa den ene side i hvor høj grad samfundshensyn kræver straffens fuldbyrdelse, og paa den anden side i hvor høj grad hensynet til lovovertræderens forhold gør det tilraadeligt, at fuldbyrdelsen udsættes. Afgørelsen maa bero paa de konkrete forhold“³⁾. Reglen om personundersøgelse med de der nævnte hensyn blev indsat ved det tredje regeringsforslag.

Straffelovens forhistorie vidner om en betydelig skepsis med hensyn til nytten af at indlade sig paa en fixering af disse forhold. Der kan heller ikke rettes nogen alvorlig kritik mod straffelovens formulering. De hensyn, som efter de fremmede love (og lov 1905) skal motivere probationen, er stort set de samme og kan sammenfattes med den engelske lovs ord: “character, antecedents, age, health or mental condition of the person charged, ... the trivial nature of the offence, ... the extenuating circumstances under which the offence was committed ...” Navnlig alder⁴⁾, tidligere vandél og

¹⁾ Se om amerikanske loves angivelse af formaalet Survey 2. 112—13.

²⁾ I Alm. Del 859 note 1 havde Torp kritiseret den danske opregning i loven af 1905 og fremhævet den norske som fyldigere. Denne kritik har Torp altsaa ikke selv tillagt større vægt, naar der kun er tale om en exemplifikation, som i UII er anset for overflødig.

³⁾ UII mot. 153.

⁴⁾ Ikke blot ung, men ogsaa høj alder, se Kjerschow i Nordiske Forh. 8. 98.

omstændighederne ved forbrøydelsens begaaelse nævnes hyppigt. Nogle love indskrænker sig til ganske korte udtryk, fx. den svenske lov: „forbryderens karakter og personlige forhold iøvrigt“, schw. strff. § 41: „Vorleben und Charakter“, tyrkisk strff. § 89: „hidtidige vandel og sædelige holdning“, rumænsk strff. § 65: „tilfældets nærmere omstændigheder og den dømtes tidligere vandel“. Den norske lov nævner i § 52 bevæggrunde og ydre omstændigheder, forstandsudvikling og karakter, alder, vandel, omgang, uforbeholden tilstaaelse, villighed til at yde erstatning og oprejsning og lang tids forløb siden handlingens foretagelse¹⁾. Det har til alle tider været anerkendt, at en saadan opregning ikke kunde være udtømmende. Hagerup skriver: „Men der maa selvfølgelig anvendes forsigtighed i afsigelsen af betinget straffedom, hvor ingen af de i loven fremhævede momenter foreligger“²⁾.

Man maa understrege med henblik paa en reform af dansk rets regler, at det synes mere naturligt at lade loven give kort udtryk for probationens formaal end at opregne hovedhensynene. Disse hensyn har deres existensberettigelse i loven som indicier for straffuldbrydelsens overflødighed eller skadelighed, saaledes som det ogsaa fremgaar af en række af de nævnte love³⁾. Det vilde derfor være ganske naturligt i en ny lovformulering at indlede med en angivelse af instituttets omraade. Om man hertil burde føje en exemplifikation er underordnet, men det synes ikke paakrævet. Man kunde blot skrive: „Naar det under hensyn til samtlige foreliggende omstændigheder⁴⁾ skønnes egnet til at afholde tiltalte fra at begaa nye lovovertrædelser, kan retten ...“⁵⁾. Vilde man formulere hovedhensynene, maatte vægten lægges paa de momenter, der angaar gerningsmandens personlighed, navnlig alder, vandel og karakter, mens der ikke er grund til at fremhæve momenter som genstandens ubetydelige værdi, forseelsens størrelse og lang tids forløb siden lovovertrædelsen. — Der kunde være anledning til at overveje, om den almindelige forudsætning bør formuleres forskelligt, hvis unge og psykisk unormale personer udskilles til domsudsættelse. Det er unødvendigt. Proba-

¹⁾ Det sidste hensyn, som indførtes i 1902, blev udeladt i den danske lov 1905, se Olrik 57, note 11. — Den græske lov af 1911 kræver hensyntagen til, om domfældte overhovedet er værdig til udsættelse; en saadan formulering synes ganske overflødig.

²⁾ Hagerup 443. Se ogsaa Getz Norske Forh. 1. 151 og Kjerschow Nord. Forh. 8. 97; endv. Stjernberg 11—13 om forskellige hensyn ved forskellige persongrupper. v. Liszt 72 anser det for hensigtsmæssigt, at loven nævner eksempler.

³⁾ Jfr. Sv. Bet. 70 hvor det nævnes, at en opregning ikke maa give anledning til slendrian; derfor maa omraadet for probationen præciseres.

⁴⁾ Jfr. Torps udkast.

⁵⁾ Bergendal har ret, naar han anser det for et for stort forlangende (i det svenske udkast), at det *med føje* skal kunne antages, at tiltalte gennem udsættelsen vil lade sig afholde fra nye lovovertrædelser. En stærk formodning for et godt resultat naar man ikke ved nogen reaktion. Se NKAarb. 1938. 39—40.

tionens formaal er overalt det samme, omend det ved disse persongrupper er et tydeligt biformaal at holde adgangen til andre retsfølger end sædvanlig straf aaben. Probationen anvendes, hvor den — i forbindelse med vilkaar — skønnes tilstrækkelig til at hindre ny kriminalitet (saavidt dette kan sikres), og udtrykket „samtlige foreliggende omstændigheder“ giver plads for variationer i de relevante hensyn. — Overflødig er ogsaa Stjernbergs forslag om at præcisere i loven, at betinget domfældelse er for unge forbrydere og lejlighedsforbrydere, der har staaet over for en exceptionel ydre fristelse ¹⁾).

Et andet spørgsmaal er hidtil forbigaaet. I ovenstaaende formulering er hensyn taget til den vigtigste forudsætning for probationens anvendelse, men ikke til den sekundære: generalprævention og retsfølelse. Det var ved probationens indførelse et hovedargument mod dens berettigelse, at den svækkede straffelovens generalpræventive evne. Alligevel blev instituttet indført og opnaaede en uhyre udbredelse. Men man har ikke dermed anerkendt, at generalpræventionen taaler en ubegrænset anvendelse af retsafgørelser, der ikke efterfølges af den i loven foreskrevne fuldbyrdelse. Sagen er med andre ord den, at der fortsat kan blive tale om at undlade probation, skønt den maatte antages at være egnet. Problemet har to sider. Der kan i det konkrete tilfælde være behov for dom med efterfølgende fuldbyrdelse af hensyn til almenheden ²⁾, og der kan generelt være behov for en vis udstrakt anvendelse af denne fremgangsmaade, saaledes at offentligheden bevarer forestillingen om en vis regelmæssighed i effektueringen af lovens straffetrusel.

Disse hensyn er i meget ringe grad egnede til at optages i straffeloven ³⁾. Der er her tale om en ganske selvfølgelig forudsætning, som ikke i form af en lovregel vil yde dommeren nogen som helst vejledning i det enkelte tilfælde og derfor ikke bør nævnes. Den svenske lov har i § 1, sidste stk., følgende regel: „Betinget dom som her omtalt maa ikke meddeles, hvor det af hensyn til den almene lovlydighed er paakrævet, at forbryderen udstaar straf“ ⁴⁾. Hvem kunde tænke sig andet? Dommeren, som staar over for muligheden af betinget dom i disse ekstraordinære tilfælde, vil ikke undgaa at lade sine overvejelser paavirke af hensynet til almenheden, hvis det har manifesteret sig paa særlig maade. Og hvad den almindelige generalpræventive virkning angaar, maa det antages, at denne baade med og uden

¹⁾ Stjernberg: Kriminalpolitik (1918), 23.

²⁾ Det var en af Wachs hovedgrupper, hvor betinget dom var uanvendelig, se Wach 33.

³⁾ von Weber synes mærkværdigvis at mene, at hensynet til den offentlige interesse er et mere præcist og velegnet hensyn end muligheden for lovovertræderens fremtidige straffri vandel, se GerSaal 95. 263.

⁴⁾ Jfr. Sv. Bet. 71. — Efter czek. udkast 1921 maa betinget dom ikke gives, hvor det strider mod en vigtig offentlig interesse.

lovregel herom er ganske afhængig af den kriminalpolitiske takt og forstaaelse, hvormed dommeren udnytter den i loven givne mulighed¹⁾. — Naar man derfor fremhæver, at forbryderens strafpaavirkelighed ikke er eneafgørende over for generalpræventionen, maa det samtidig understreges, at denne afvejelse selv i teorien ikke lader sig udforme med nogen bestemthed og langt mindre i lovens ord²⁾. Man bør indskrænke sig til at antyde probationens formaal og iøvrigt blot sige, at dommen eller fuldbyrdelsen *kan* udsættes.

En forudsætning, som ofte overvejedes i ældre teori, men som nu kan affærdiges uden videre, er den forurettedes samtykke. Det er uforeneligt med moderne kriminalistisk tankegang at give den ved en forbrydelse krænkede indflydelse paa sagens udfald. Loven og domstolene afgør, hvilken interesse der er forbundet med lovovertredelsens art og grovhed, og retsfølgen maa principielt fastsættes efter de formaal, staten forfølger gennem straffelovene. Undertiden kan beskyttelsesinteressen være saa nært knyttet til en bestemt person, at man kan lade spørgsmaalet om paatale afhænge af hans vilje; men at tillægge den nogen betydning, naar sagen først er bragt for retten, vilde i for høj grad modarbejde domstolenes formaalsbestemte dispositionsret over reaktionsmidlerne³⁾. Der kan heller ikke i vor tid blive tale om at gøre det til en almindelig forudsætning i loven, at hensynet til den krænkede ikke maa hindre udsættelsen. Et saa aabenbart udslag af gengældelsesbetonede synspunkter er uforeneligt med moderne straffeteori, der allerhøjst driver det til at tillægge den totale retsfølelse i samfundet nogen vægt⁴⁾.

¹⁾ Det gælder ogsaa i tilfælde, der efter Sv. Bet. 71 gør generalpræventiv forsigtighed nødvendig, fordi „et energisk strafferetligt indgreb fordres for at bekæmpe en art forbrydelser, mod hvilken opinionen i vide kredse ikke reagerer nok, fx. spritsmugleri“; det drejer sig hovedsagelig om overtrædelser af særlove. — Se Agge 138 og Kohlrausch i Mitt. Neue Folge 3. 34.

²⁾ Jfr. Stjernberg 18 og Hagerup: Bet. Str. 17; se desuden Agge 162—63 med note 49, hvor det hævdes, at lovens opregning ganske vist ikke kan være udtømmende, men dog kan have værdi „ud fra et generalpræventivt synspunkt og ikke blot for en rigtig opfattelse af lovens individualpræventive intentioner“. Det sidste opnaas imidlertid først og fremmest ved en direkte angivelse af formaalet, og hvis denne suppleres med en opregning af hensyn, kan det, hvis der overhovedet er nogen virkning knyttet til selve loven, snarere befrygtes, at den generalpræventive virkning vil svækkes, naar almenheden ser, at alder, hidtidigandel etc. er egnet til at fremkalde en mildere bedømmelse.

³⁾ Jfr. v. Liszt 72 over for Lammasch og Appellius. Paa Den internationale Kriminalistforenings første møde i 1889 blev samtykke krævet af Garofalo, der, som rimeligt er, navnlig fremhævede dets betydning i sydlige lande; men han blev imødegaaet af saa godt som alle mødedeltagere. Se Mitt. 1. 149 ff.; paa samme vis Hagerup i Nord. Forh. 7. 121—22.

⁴⁾ Jfr. Kohlrausch, der skarpt kritiserer det tyske udkast af 1927, hvor offentlige interesser og hensynet til den krænkede er nævnt som forudsætninger (modsat udkastet af 1925), se Mitt. Neue Folge 3. 33—34. Jfr. senere om erstatning som vilkaar.

I engelsk ret medfører kravet om en gældserklæring (recognizance) til sikkerhed for god opførsel, at probationen er afhængig af tiltaltes samtykke. I Criminal Justice Bill, hvor denne antikverede løfteform er forladt, bevares udtrykkelig tiltaltes ret til at afslaa vilkaarene¹⁾. En saadan ordning kan kun have praktisk betydning, hvor vilkaarene er saa indgribende, at tiltalte kan fristes til at foretrække en sædvanlig straffedom. Om denne situation forekommer i engelsk praxis, vides ikke; men i Danmark vilde næppe nogen falde paa den tanke, at betinget dom efter loven skulde gøres afhængig af tiltaltes vilje. —

Afsluttende skal omtales to spørgsmaal, der har tilknytning til selve den form, hvori afgørelsen om strafudsættelse træffes. Det første er, om dommeren skal begrunde sin afgørelse. Det kræves fx. efter belgisk, fransk, schweizisk, rumænsk og tyrkisk ret²⁾. En saadan bestemmelse er upraktisk. Udsættelsen vil i reglen være motiveret ved et samlet skøn over tiltaltes personlighed og det udviste forhold. Saafremt dette skøn skulde begrundes i dommen, vilde det nok i praxis føre til staaende formler, der ikke udtrykker begrundelsen i hele dens sammenhæng. Herved forhindres naturligvis ikke, at dommeren ved affattelsen af dom eller anden afgørelse lader de momenter træde frem, som har været bestemmende. Det kan navnlig være af betydning ved unge lovovertrædere og ved psykisk abnorme personer, hvor det er af interesse at se udtryk for dommerens stilling til spørgsmaalene om tilregnelighed og paavirkelighed.

I justitsministeriets cirkulære nr. 49 af 14. marts 1940 til domstolene hedder det: „Da justitsministeriet er blevet opmærksomt paa, at virkningerne af betingede straffedomme og i det hele den nærmere betydning af disse domme ofte ikke staar klart for de domfældte, skal man herved henstille til domstolene, at tiltalte i sager, der falder ud til betinget dom, altid tilsiges til domsafsigelsen, og at der, hvis tiltalte giver møde efter tilsigelsen, af retten gives ham udførlig vejledning om dommens betydning og virkninger og om forstaaelsen af de i dommen fastsatte vilkaar“. I cirkulære nr. 48 af samme dato beder man politiet „foranledige, at der ved forkyndelsen af betingede straffedomme udleveres domfældte, der ikke har givet møde i retten ved domsafsigelsen, en vejledning om dommens betydning og virkninger ... Er der fastsat særlige yderligere vilkaar i dommen, maa der af politiet paaføres blanketten en særlig maskinskreven vejledning herom“.

Cirkulærerne er udtryk for, at der tiltrænges en udførlig vejledning med hensyn til følgen af prøvens bestaaen eller ikke-bestaaen og vilkaarenes ind-

¹⁾ Se ndf. 135 note 1.

²⁾ Krav herom anser Stjernberg for ønskeligt, p. 18 note 1; det samme gør vist Agge 163 note 77. Se endvidere Gautier i Mitt. 5. 31 og Ferri 102.

hold. Men hertil kommer, at selve probationens karakter i væsentlig grad er knyttet til den advarende form, hvori afgørelsen træffes. Det synes da lovteknisk forsvarligt at lade loven omfatte en kortfattet angivelse af dommerens pligt til at præcisere advarslen og afgørelsens indhold¹⁾. Der er i praxis en udbredt tendens til at gøre afgørelsens form kortfattet og skematisk. Herpaa kan der i hvert fald bødes ved en lovforskrift af den nævnte art; men iøvrigt vil naturligvis en betydelig forudsætning være knyttet til dommerens interesse for instituttet og den foreliggende sag, overhovedet til hele hans personlighed.

2. Personelle forudsætninger.

Det følger af probationens begrundelse og har altid været anerkendt, at instituttets vigtigste forudsætninger er knyttet til lovovertræderens person. Anvendelse er indiceret i tilfælde, hvor der er begrundet formodning om, at tiltalte vil rette sig uden strafs fuldbyrdelse. Det er derfor, som allerede omtalt, kun rimeligt at optage dette maal i lovens hovedbestemmelse om probation, hvorimod det er hævdet, at de ved denne afgørelse vejledende hensyn kan udelades, fordi de vigtigste er baade selvfølgelige og dog ikke udtømmende. Blandt disse hensyn træffer man som regel lovovertrædelsens ubetydelighed og gerningsmandens tidligere vandel. Det første er, som det fremgaar af et følgende afsnit, ofte formuleret som et selvstændigt krav om, at forbrydelsens grovhed, udtrykt i straffen, maa ligge inden for en vis grænse. Dette krav, som her forkastes for dansk rets vedkommende, er begrundet i den rigtige og ganske selvfølgelige formodning, at instituttets praktiske anvendelse i langt det overvejende antal tilfælde vil findes paakrævet over for saadanne personer, fordi navnlig de kan forudses at have det fornødne letpaavirkelige sindelag.

Det har paa forhaand mere rimelighed for sig, naar man tilsvarende formulerer det andet af de fremhævede hensyn, gerningsmandens tidligere vandel, i et selvstændigt krav om, at forstraffe ikke maa være idømt. Med en saadan begrænsning rammer man noget væsentligt i det maal, som instituttet

¹⁾ Se norsk lov § 54, Kjerschow 179—80, Sv. Bet. 82, men den modsatte opfattelse i U I mot. 106. I Criminal Justice Bill sec. 3,5^o foreslaas følgende regel: "Before making a probation order, the court shall explain to the offender in ordinary language the effect of the order . . . and that if he fails to comply therewith or commits another offence he will be liable to be sentenced for the original offence; and if the offender appears to the court to be not less than fourteen years of age, the court shall not make the order unless he expresses his willingness to comply with the requirements thereof." — Sml. Theodor Petersen i NTfS 1947. 97.

sætter sig¹⁾). Den betingede domfældelse skal forhindre en straffuldbyrkelse i tilfælde, hvor det findes heldigst — for tiltalte og for samfundet — at undgaa en kriminel stempling, en afbrydelse af en iøvrigt normal existens og en psykologisk nedbrydende indflydelse af fængselsopholdet, ud fra den betragtning, at man selv uden (eller netop uden) disse skadelige virkninger kan bidrage til at sikre et individs lovlydige liv blandt samfundsinteresserne. Men hvor straf tidligere er idømt eller udstaaet, vil i mangfoldige tilfælde en eller flere af de nævnte skader allerede være sket, og fordelene ved en straffudsættelse bliver langt mindre evidente. Det er uden for al tvivl, at probationen i overvejende grad vil paakaldes over for personer, der ikke tidligere er straffede, og over for hvem man derfor kan opretholde en ret udstrakt formodning for uheldige følger af straffuldbyrkelse²⁾). Men tilbage staar det spørgsmaal, om probationen over for tidligere straffede personer er blottet for chancer.

For engelsk og amerikansk rets vedkommende ligger en begrænsning af denne art fjernt. I England blev den indført ved loven af 1887 (first offenders), men atter forladt i 1907. I U.S.A. udelukker enkelte love recidivister, enten helt eller ved tilbagefald til samme forbrydelse; men i reglen gøres ingen begrænsning, og tilbagefaldet er da blot et almindeligt vidnesbyrd om styrken af lovovertræderens paavirkelighed, undertiden fremhævet i loven³⁾).

Paa kontinentet fik instituttet ogsaa paa dette punkt et saa teoretisk grundlag, at man gik frem med forsigtighed. Bérangers franske forslag fra 1884 udelukkede recidivister, og saaledes blev ordningen i de første love. Efter den belgiske lov af 1888 maatte tiltalte ikke tidligere være dømt for forbrydelse eller forseelse; i den franske lov af 1891 hedder det: dømt til fængsel⁴⁾ for forbrydelse eller forseelse. Det var i praxis frihedsstraffen, striden stod om; hverken i Belgien eller Frankrig var dom til bødestraf nogen hindring. Og i teorien sluttede de fleste sig til denne begrænsning⁵⁾; andre gik

¹⁾ Jfr. Wetter 102—03.

²⁾ Jfr. Handw. 1. 554.

³⁾ Se Survey 2. 119—21 og 123 hvor det udtales, at statistikken ganske vist viser mindst effektivitet over for recidivister, men at dette ikke berettiger til nogen begrænsning i loven.

⁴⁾ Efter et fransk udkast af 1893 ogsaa bøde.

⁵⁾ Se Gautier i Mitt. 5. 28: „toutes, il est vrai, paraissent d'accord sur un point: C'est le débutant seul qui doit être mis au bénéfice du sursis. Mais qu'est ce qu'un premier délit ...? Il s'agit avant tout de préserver le délinquant de la contagion pénitentiaire. Donc, d'une manière générale, tous ceux qui n'ont pas encore tâté de la prison méritent d'être ménagés, même s'ils ont déjà eu contact avec la justice à raison de quelque infraction d'importance minime.“ Her lægges altsaa vægt paa udstaaelsen, saaledes ogsaa v. Liszt.

videre og vilde udelukke enhver recidivist, inclusive tidligere bødedom, mens endelig nogle indsaa, at en begrænsning var overflødig eller skadelig.

Ogsaa paa dette punkt var Hagerup blandt de klogeste. Han fremhævede, at ikke engang udstaaet frihedsstraf giver sikkerhed for strafudsættelsens overflødighed, fordi „de virkninger af straffen, man vil undgaa, ligemeget er af social og økonomisk art, som af moralsk. Saadanne virkninger kan ogsaa være at befrygte ligeoverfor tidligere straffede personer; og det kan ogsaa ligeoverfor saadanne være ønskeligt at have adgang til at forebygge disse virkninger, særlig naar den tidligere forbrydelse har været ubetydelig ... og forbryderens hele senere vandel er af den mest uplettede hæderlighed. I ethvert fald maatte man da her tage hensyn til efterfølgende æresopreisning eller forløbet af en længere tid“¹⁾. — Getz havde samme mening, og den anerkendtes i den norske lov af 1894, samt i lovene af 1902 og 1919²⁾. — von Liszt fastholdt derimod i 1908, at udsættelse maatte være udelukket, „naar den domfældte allerede helt eller delvis har udstaaet fængsel eller strengere frihedsstraf ...“³⁾. Groft taget kan det siges at være hovedreglen, at de ældste europæiske love udelukker probation ved tidligere dom til frihedsstraf, i hvert fald for forbrydelser og forseelser, hvor saadan sondring er gennemført, modsat overtrædelser.

Den omtalte forskel mellem idømt og udstaaet frihedsstraf viser, som Wetter har fremhævet, at en regel om tilbagefaldsforbrydere kan begrundes paa to maader: enten ud fra en ren tilbagefaldsbetragtning eller ud fra den betragtning, at der tidligere er stiftet bekendtskab med straffeanstalten⁴⁾. Den første (idømt straf) giver formodning for en saadan vedholden ved det kriminelle, at straffuldbrydelse er nødvendig; den sidste (udstaaet) giver formodning for, at den væsentligste interesse i at undgaa fuldbrydelsen er borte. Ingen af disse betragtninger fører dog, som vist af Hagerup og nedenfor omtalt, til en generel regel.

I de nugældende fremmede straffelove afspejles tydeligt den nævnte brydning mellem opfattelserne, — bl. a. fordi flere af disse love er 30—40 aar gamle eller mere. Maaske kan man tale om en svag tendens henimod at frakende forstraffe betydning uden prøvelse, især i teorien, men det gælder ikke undtagelsesfrit⁵⁾. Den norske lov af 1929 indførte i § 52, stk. 1, b og c, den begrænsning, at domfældte ikke i løbet af de sidste 5 aar før den strafbare handlings foretagelse maa have afsonet fængselsstraf eller tilsvarende fri-

¹⁾ Bet. Str. 18.

²⁾ Se iøvrigt om den ældre lovgivning Lenz 162 ff.

³⁾ v. Liszt 72; dette skal dog ikke gælde, naar frihedsstraf er idømt tidligere for en overtrædelse, se 70—71.

⁴⁾ Wetter 112—13.

⁵⁾ Se Mittermaier 57—58.

hedsstraf i udlandet, ejheller være domfældt efter visse i loven opregnede straffelovsbestemmelser eller tilsvarende udenlandske bestemmelser¹⁾). — Uden betydning er forstraffe i Rusland, Ægypten, Østrig, samt efter den tyske UStrfl. Betydning har tidligere straffe, navnlig fængsel, derimod i Finland, Ungarn, Bulgarien, Spanien, Tyrkiet, Jugoslavien, Czekoslovakiet m. fl. lande; et par skal særlig omtales. I den rumænske straffelov er det udtrykkelig sagt, at senere rehabilitation ikke fjerner den hindring, som tidligere dom til frihedsstraf udgør²⁾). — Efter den schweiziske strfl. § 41 om voxne er exekutionsudsættelsen mulig, „naar domfældte ... inden for de sidste fem aar hverken i Schweiz eller i udlandet har udstaaet frihedsstraf for en forsætlig forbrydelse eller forseelse“. Over for unge er kravet derimod løsnat ved en mere almindelig regel: „især naar han tidligere ingen eller kun ubetydelige strafbare handlinger har begaaet“ (§ 96). — I Sverige var baade efter loven af 1906 og 1918 strafarbejde eller fængsel inden for 10 aar (dom eller udstaaelse) en hindring³⁾). Nu gælder loven af 1939 § 3: „Har tiltalte i løbet af de fem aar forud for forbrydelsen udstaaet strafarbejde, umiddelbart idømt fængsel, forvaring eller internering eller tvangsopdragelse, maa betinget dom efter § 1 kun meddeles, saafremt særlige grunde foranlediger dertil. — Samme regel skal gælde, hvor tiltalte i de fem aar forud for forbrydelsen har faaet betinget dom, som ikke angaar forvandlingsstraf for bøder“⁴⁾). — Efter de tyske udkast af 1925 og 1927 er forstraffe ingen hindring⁵⁾). — Baade i norsk, svensk og schweizisk ret er man altsaa standset ved det synspunkt, at frihedsstraffen skal være udstaaet, og at 5 aars forløb normalt bør sætte en grænse.

I Danmark har der vistnok aldrig været rejst stærkt krav om en forudsætning af den omhandlede art⁶⁾). Lov 1905 indskrænker sig til at nævne forbryderens vandel som almindeligt hensyn. I udkastene forsvandt ogsaa dette hensyn, og tidligere domfældelse er nu end ikke antydnet i strfl. af 1930 § 56.

Praxis har vist, at denne vide adgang til probation ikke er betydnings-

¹⁾ Se ndf. 151; jfr. Kjerschow 163—64.

²⁾ Saaledes ogsaa ital. strfl. § 164, der desuden — ret overflødig — undtager erhvervs- og vanemæssige forbrydere og personer, over for hvem der p. g. a. farlighed iværksættes sikkerhedsforanstaltninger.

³⁾ Wetter 102 ff., Stjernberg 7 ff. og svensk udk. 1923. 349—50.

⁴⁾ Se Strahl og Lindberg 56—58. Udvalget, som foreslog ændring fra 10 til 5 aar, ønskede ingen regel herom ved kvalificeret betinget dom, se Sv. Bet. 72—74.

⁵⁾ Se herimod Kohlrausch i Mitt. Neue Folge 3. 31.

⁶⁾ Se dog ovf. 50. — Kraft vilde i 1894 udelukke probation ved gentagen forbrydelse, Kraft 73. — Det synes at fremgaa af Torp 57, note 68, at forf. dengang vilde udelukke betinget dom efter tidligere forskyldt frihedsstraf, se endv. A. Schou i TfR 1905. 406—07.

løs. Fra 1916—25 til 1926—32 steg begyndernes antal i de betingede domme ganske svagt til 95 %. Efter 1933 er bevægelsen gaaet den modsatte vej, fra 91.5 % i 1933 til 88.4 % i 1939 (atter stigende i krigsaarene til 93.4 % i 1943). Om arten af den tidligere straf, bøde eller frihedsstraf, betinget eller ubetinget, kan intet oplyses. Det maa antages, at et betydeligt antal er bøder og betingede domme; men normaltallene fra aarene før krigen, ca. 10 % recidivister, synes at vise med tilstrækkelig tydelighed, at praxis finder lovens ordning hensigtsmæssig i et ikke ringe antal tilfælde af gentagen lovovertrædelse. Dog vilde det være nyttigt at se tilbagefaldet for de to grupper; i U. S. A. har man konstateret en forskel i begyndernes favør.

Selv ad rent teoretisk vej maatte man komme til det samme resultat¹⁾. Det er for det første indlysende, at bødestraf, navnlig for politiforseelser i snæver forstand, i reglen vil være ganske uden betydning for den psykiske situation, det samme individ frembyder ved en senere lovovertrædelse, hvor der er tale om idømmelse af frihedsstraf. Endvidere maa det erkendes, at en betinget dom til frihedsstraf kan savne betydning i en senere situation, hvor samme person ved en udpræget akut fristelse har begaaet en lovovertrædelse, der kun har ringe forbindelse med den første. Der er ingen grund til at acceptere en regel som den italienske straffelovs: at betinget dom kun kan gives een gang²⁾. Men selv hvor frihedsstraf er udstaaet, kan forskellige omstændigheder bevirke, at probationen igen er egnet. Der kan være hengaaet lang tid siden den første domfældelse eller siden den anden lovovertrædelse, tiltaltes forhold (saavel ydre omstændigheder som personlige egenskaber, moralopfattelse etc.) kan være ændrede, de to lovovertrædelser kan savne enhver sammenhæng med hinanden, og den sidste kan være uagtsom eller meget ubetydelig. Hvornaar saadanne omstændigheder er til stede, maa domstolene afgøre; for lovgiveren er der kun at erkende deres mulighed.

Fra praxis kan nævnes dommen i UfR 1936. 992: en person var tidligere straffet 4 gange for exhibitionisme, men lod sig nu psykoanalysere og med udsigt til varigt godt resultat; han idømtes for det sidste forhold 6 maaneders fængsel betinget. Et eksempel paa manglende sammenhæng mellem de to forbrydelser er UfR 1938. 969: en 30aarig mand, der tidligere var dømt to gange for tyveri, og som efter et drikkelag i sit hjem havde tilføjet en af deltagerne, som var uvillig til at forlade lejligheden, et stik med en kniv, saaledes at den ene ansigtshalvdel blev lammet, dømtes betinget til fængsel i 1 aar.

¹⁾ Se hertil kap. VII, 5, om fortsat udsættelse efter ny lovovertrædelse.

²⁾ Selv uden lovbestemmelse følger denne regel af love, der kun kræver tidligere idømt straf. — Saaledes blev ogsaa den belgiske lov, der udelukkede recidivister, fortolket ved en ny lov, skønt betinget dom ellers skulde anses som ikke afsagt efter prøvetidens udløb. — Donnedieu de Vabres vil kun give betinget dom een gang, se 542.

En tidsgrænse vil være ret vilkaarlig og langt mindre praktisk betydningsfuld end fx. ved forældelse¹⁾, og en undtagelsesregel om „særlige grunde“ (som i den svenske lov) vilde tydeligt demonstrere lovreglens overflødighed, da alle jo er enige om, at netop særlige grunde maa til for at gøre probationen hensigtsmæssig i det omhandlede tilfælde. — Grünhut mener, at da muligheden for forbedring uden fuldbyrdelse kun sjældent vil foreligge ved tidligere straffede personer, kan en begrænsning undværes, „zumal sie den Eindruck erwecken könnte, als sei die Bewilligung des Straferlasses in den unterhalb der gesetzlichen Grenze gelegenen Fällen eine Selbstverständlichkeit“²⁾.

Der er ikke anledning til for dansk rets vedkommende at drøfte det spørgsmaal, som undertiden har optaget teoretikerne: hvilken betydning der skal tilkomme tidligere dom i udlandet. Svaret maa blive, at en saadan dom, for saa vidt den oplyses, maa indgaa i en almindelig bedømmelse af tiltaltes personlighed³⁾. Dette synspunkt er fx. fremhævet af Donnedieu de Vabres: „Les mesures dont il s'agit reposent sur l'état dangereux du délinquant. Or les antécédents judiciaires ne sont pas moins significatifs en ce qui le concerne, du fait qu'ils se sont produits à l'étranger. Tenir compte de ces antécédents, ce n'est pas s'incliner devant une souveraineté étrangère; ce n'est même pas exécuter une sentence étrangère; c'est prendre en considération un fait, qui est un élément essentiel de la question qu'on prétend résoudre“⁴⁾.

3. Personundersøgelse.

Til probationens forudsætninger maa man systematisk henregne personundersøgelsen⁵⁾, den virksomhed der tilsigter at give dommeren alle væsentlige oplysninger, som kan motivere betinget dom.

Undersøgelsen har en fremtrædende plads i den danske straffelov, den udførlige regel i § 56, stk. 2: „I sager, i hvilke der skønnes at kunne blive spørgsmaal om betinget dom, bør der foretages en særlig undersøgelse med det formaal at tilvejebringe oplysninger om sigtedes tidligere og nuværende forhold i hjem, skole og arbejde, legemlige og aandelige tilstand og om an-

¹⁾ Denne parallel drages med urette af Wetter 108.

²⁾ Reform des Strafrechts (1926) 144.

³⁾ Det samme antages af Strahl og Lindberg 56, skønt der i Sverige er givet en regel om forstraffe. Se Wetter 107. Ligestillet med indenlandsk straf er straffe i udlandet efter norsk og schweizisk ret, se de ovf. anførte regler.

⁴⁾ Les principes modernes du droit pénal international 336 ff.

⁵⁾ Dette udtryk er især anvendt af Sv. Bet. og er, skønt ikke helt velegnet, dog bedre end „§ 56-undersøgelse“, „forundersøgelse“ (der har en processuel betydning; den sv. reform taler om „särskilt förundersökning“) og „social undersøgelse“.

dre omstændigheder, som antages at være af betydning for afgørelsen¹⁾). Denne undersøgelse foretages, naar forholdene tillader det og gør det ønskeligt, af en institution, der fører tilsyn med betinget domfældte personer. Denne bør da saa tidligt som muligt af paatalemyndigheden underrettes om sagen og have adgang til at gøre sig bekendt med de herhen hørende oplysninger, som allerede maatte være tilvejebragt gennem politiets efterforskning. Den bør holdes underrettet om tidspunktet for de retsmøder, som derefter afholdes i sagen, og have adgang til at være repræsenteret ogsaa i lukkede retsmøder.“

Personundersøgelsen er i U. S. A. en historisk forudsætning for probationens opstaaen, idet den første praxis tog sit udgangspunkt i tilfælde, hvor særdeles klare oplysninger om tiltalte forelaa²⁾). I Europa, og navnlig paa kontinentet, er personundersøgelsen først bevidst gjort til en del af probationsprocessen, efter at tilsynet er blevet almindeligt anerkendt. I Sverige praktiserede man dog allerede omkring 1910 undersøgelse ved politiet³⁾). Undersøgelsen er en udløber af den almindelige trang til at give dommeren de bedst mulige forudsætninger for at bedømme tilfældet rigtigt⁴⁾). Det er desuden af betydning for et effektivt tilsyn, at man allerede før retsafgørelsen har klarhed over de punkter i tiltaltes livsforhold og karakter, hvor en støtte i prøvetiden er paakrævet⁵⁾). Undersøgelsen kan saaledes være afgørende for, om betinget dom overhovedet skal gives og paa hvilke vilkaar. Den nævnte sammenhæng, som er særlig tydelig, hvor undersøgeren og tilsynsførende er samme person⁶⁾), er skarpt fremhævet af von Hentig, der skriver: „Den tilsynsførendes arbejde vil altid afhænge af den undersøgelse, som retten foretager forud for anvendelsen af betinget strafudsættelse“⁷⁾). Jo større omraade der inddrages under undersøgelsen, jo bedre er dommeren stillet, og § 56, stk. 2, med den dertil hørende instrux er meget vidt formuleret.

Opgaven lader sig vanskeligt løse til bunds i ethvert tilfælde; men de institutioner og privatpersoner, hvem den overdrages, vil have saa meget be-

¹⁾ Regeringsforslaget nævnte muligheden af at skaffe arbejde.

²⁾ Se Survey 2. 125—216 og Cooley 55—72. Undersøgelsen er nævnt mere eller mindre udførligt i ca. 25 amerikanske probationslove.

³⁾ Se Sv. Forh. 233—35 og 239—42.

⁴⁾ Af stigende betydning er i vor tid undersøgelsen af lovovertrædernes psykiske tilstand med henblik paa anvendelsen af særlige sanktioner, se bl. a. Otto Jacobsen, Harald Petersen m. fl. i NKAarb. 1939. 80 ff. og O. Kinberg i SvJT 1938. 633 ff.

⁵⁾ Se Survey 2. 138 ff., Bulletin 1, hft. 1. 7—8 og Bulletin 6. 17 (vedtagelser paa fængelskongresserne i 1925 og 1930), endvidere Sheldon Glueck i Prob. and Cr. Justice 15—17 og Sv. Bet. 83 ff., især 86.

⁶⁾ Dette var tidligere almindeligt i U. S. A., men tendensen gaar nu i retning af at understrege undersøgelsens særlige krav, Survey 2. 149—52, jfr. Sutherland 387.

⁷⁾ Prob. and Cr. Justice 332. Jfr. Hall Ferris s. st. 142.

greb om dens karakter og betydning, at en lovregel kan gøres ganske kortfattet og maaske undværes. Vejledende regler maa udfærdiges paa anden vis.

Personundersøgelsen er i Danmark nært forbunden med tilsynet¹⁾. Strfl. § 56, stk. 2, henviser som hovedregel undersøgelsen til tilsynsinstitutionen; de vigtigste forskrifter er givet ved afsnit IV i tilsynsanordningen. Efter dennes § 16 kan saavel anklagemyndigheden som retten paa eget initiativ foranledige undersøgelsen foretaget. Om obligatorisk personundersøgelse kan der ikke blive tale, fordi efterforskning og forundersøgelse i klare tilfælde vil give de ønskede oplysninger²⁾. Grænsen over for den almindelige sagforberedelse bliver overhovedet mindre skarp efter anordningens § 17, stk. 2: „Naar det paa grund af særlige forhold ikke maatte være muligt at overdrage undersøgelsen til en saadan institution, paahviler det politiet at tilvejebringe de fornødne oplysninger“³⁾.

Personundersøgelsen sorterer ligesom tilsynet med betinget domfældte under Dansk Værneselskab. Man regner med, at hver undersøgelse kræver en dags arbejde, og hvor den ikke ydes gratis, er betalingen 8—12 kr.⁴⁾. Dansk Værneselskab havde i aarene 1937—38, 1938—39 og 1939—40 henholdsvis 2153, 1775 og 1774 undersøgelser⁵⁾. Selskabets indstillinger efter undersøgelsen kan sammenholdes med sagernes udfald. P. g. a. den fulgte systematik i selskabets statistiske oplysninger er det vanskeligt at skaffe sig fuldt overblik over denne sammenhæng; men nogle hovedlinier kan følges. For aarene 1939—40 og 1940—41 anføres her undersøgernes forslag, idet sagernes udfald sættes i parentes.

	1939—40	1940—41
Bet. dom og tilsyn	750 (606)	843 (602)
Bet. dom uden tilsyn	576 (538)	797 (628)
Ubetinget dom	32 (124)	18 (246)

Tallene viser det ganske naturlige, at undersøgerne i højere grad end dommerne anser betinget dom for egnet, idet de især er utilbøjelige til at anbefale ubetinget dom. Det synes derimod at fremgaa af de grupper, som ikke er

¹⁾ Om indførelsen af undersøgelsen (efter norsk og svensk mønster), se Forsorgsbet. 59—60, 67—68 og 97—98.

²⁾ Jfr. Sv. Bet. 87 og Survey 2. 152 ff., se bl. a. 155: “But for probation in its present state it is infinitely more important to make certain that those chosen for this treatment are worthy than to lament lost opportunity.”

³⁾ Se iøvrigt an. §§ 3 og 18—23 om meddelelser fra anklagemyndigheden, undersøgerens adgang til fængsel og retsmøder, rapportafgivelse, tavshedspligt etc. samt ndf. om instruxen.

⁴⁾ Se Leudesdorff i NKAarb. 1938. 30 ff., hvor det fremhæves, at undersøgelsen undertiden fører til tiltalefrafald, samt i Aarsber. nr. 29. 2—4, nr. 30. 12 ff. og NTIS 34. 118—19.

⁵⁾ Der blev i aarene 1937, 1938 og 1939 afsagt 2289, 2209 og 2360 betingede domme.

medtaget her, at et betydeligt større antal personer faar tiltalefrafald end af undersøgerne anbefalet. Det ses, at indstillingerne (og afgørelserne) i relativt mange tilfælde gaar ud paa betinget dom uden tilsyn.

Om foretagelsen af personundersøgelser er givet en instrux fra tilsynsnævnet af 10. april.1935 ¹⁾. Det hedder i § 1, stk. 1: „Undersøgelsen iværksættes paa foranledning af paatalemyndigheden og foretages efter bemyndigelse af den i strfl. § 56, stk. 2, ommeldte tilsynsinstitution og paa dennes vegne.“ § 3: „Undersøgeren bør gøre sig klart, at det ligger udenfor hans opgave at foretage undersøgelse vedrørende selve det forhold, som sigtelsen angaar. Heller ikke maa han forveksle sit hverv med forsvarerens. Det vil nemlig ikke være ønskeligt, at der gives betinget dom i tilfælde, hvor tilsynets opgave paa forhaand kan skønnes at være haabløs, og det vil ret beset heller ikke være i den sigtedes egen interesse.“ Efter §§ 8 og 9 skal undersøgeren selvstændigt skønne over, hvilke oplysninger der kan være af interesse, og hans rapport bør konkludere i en indstilling om muligheden af betinget dom, tilsyn og særlige vilkaar ²⁾. Rapporten er ordnet i følgende rubrikker: 1. forældre, 2. søskende, 3. opdragelse og forhold i hjemmet, 4. uddannelse og anlæg, 5. familieforhold, 6. boligforhold, 7. erhverv og økonomiske forhold, 8. helbreds-tilstand, 9. aandelige tilstand, 10. fritidsinteresser og -beskæftigelser, 11. omgang før og nu, 12. arbejdsmuligheder, 13. kriminalitet, 14. udtalelser fra arbejdsgivere og 15. undersøgerens bemærkninger ³⁾.

Stephan Hurwitz har rejst spørgsmaal om undersøgerens kompetence til at give anbefaling og navnlig fremhævet, at en omtale af det paatalte forhold og skyldspørgsmaalet undertiden vanskeligt undgaas og derfor kan øve indflydelse paa retsbehandlingsens afgørelse heraf ⁴⁾. Fra dommerne foreligger vist ingen udtalelse herom, og man maa indtil videre gaa ud fra, at domstolene har en interesse i en saadan indstilling ⁵⁾. For skyldspørgsmaalets vedkommende er betænkelighederne mindst, fordi — som Hurwitz fremhæver — tilstaaelse i reglen kræves; men iøvrigt maa det naturligvis søges gennemført i praxis, at undersøgerne saa vidt muligt holder sig instruxen efterrettelig ⁶⁾. Det kan vist ikke nægtes, at der i praxis gøres en brug af personunder-

¹⁾ Jfr. Hurwitz 278 ff.

²⁾ § 2, stk. 1, gentager undersøgelsens formaal fra strfl. § 56, og efter § 6, stk. 1, skal „undersøgelsen indledes med en samtale med den sigtede, under hvilken undersøgeren udspørger ham om hans forhold ...“

³⁾ Om mentalundersøgelse, se Leudesdorff i NKAarb. 1938. 31.

⁴⁾ Se Hurwitz 281.

⁵⁾ Jfr. Waagensen i „Politiet“ 1939—40. 1—3, 84—85 og 314—15, hvorefter det anses for rimeligt, at visse slutninger drages; modsat Aage Jensen s. st. 1938—39. 363—64 og 1939—40, 113; se ogsaa Bygballe 1939—40. 55—56.

⁶⁾ Jfr. Leudesdorff i NTfS 34. 119.

søgelsens resultat, som i grunden strider mod dens karakter af en information for dommeren, idet forsvareren gør indstillingen til et led i defensoratet, se fx. JD 1937. 114.

Domstolenes interesse er nok især knyttet til spørgsmaalet, om tilsyn og andre særlige vilkaar kommer i betragtning, og i saa fald undgaas det formentlig ikke, at der i det hele taget afgives en indstilling, om betinget dom synes hensigtsmæssig. Derimod skete der næppe nogen skade, om undersøgerne i praxis undlod at tage stilling til muligheder som tiltalefrafald, advarsel og bøde. Undersøgeren faar, hvis han ellers er kvalificeret, et personligt indtryk af tiltalte, som næppe bør lades uanset; men det bør højst formes som et svar paa dette spørgsmaal: Giver de foreliggende oplysninger anledning til at regne med muligheden af et gavnligt resultat af betinget dom, og hvilke vilkaar kommer i saa fald paa tale? Tiltalefrafald (og til dels bøde) maa som det mindre onde være indbefattet i en saadan indstilling, og disse nuancer bør undersøgeren ikke tage stilling til. Hvad specielt angaar tiltalefrafald maa det fremhæves, at indstilling herom jo retter sig til anklagemyndigheden, og det bør kendetegne undersøgelsen, at den er givet til brug for dommeren¹⁾.

I forbindelse med den svenske reform er givet en særlig lov af 22. juni 1939 om forundersøgelse i straffesager²⁾. Loven tager ikke alene sigte paa betinget dom, men paa enhver sag, hvor særlig behandling kommer paa tale; § 1 lyder: „I straffesager kan, hvor det skønnes gavnligt, særlig forundersøgelse finde sted for at skaffe oplysninger om den tiltaltes personlige forhold samt om de forholdsregler, der maa anses for egnede til at rette ham.“ Efter lovens § 2 er denne undersøgelse obligatorisk bl. a. hvis betinget dom skal gives, medmindre tilsvarende oplysninger haves. Efter Strahl og Lindberg bør domstolene ikke undlade at fordre undersøgelse, selv om anklagemyndigheden fremlægger saadanne oplysninger. Beslutning træffes af dommeren.

En omstændelig regulering af undersøgelsen er vistnok ikke paakrævet herhjemme; i hvert fald ikke i lovform. Paa den anden side er strfl. § 56, stk. 2, præget af manglende fortrolighed med dette nye institut, da loven blev givet; bestemmelsen er i grunden kun en skitse til en ordning. Vigtigst er det, at loven bør fremhæve dommerens kompetence til at forlange undersøgelse, saaledes som det fremgaar af anordningen, men ikke af strfl. Bestemmelsens 2—4. punktum bør udgaa. En tilstrækkelig klar og enkel regel synes at kunne

¹⁾ Se Survey 2. 169—73. Det fremgaar heraf, at mange dommere i U. S. A. er modstandere af en indstilling eller anbefaling, men at det dog er den almindelige opfattelse, at undersøgeren bør give udtryk for sit skøn.

²⁾ Strahl og Lindberg 240—49 og Sv. Bet. 86—89. — Til loven er knyttet en kgl. kundgørelse med angivelse af undersøgerens hverv.

formuleres saaledes: „Retten kan bestemme, at en særlig undersøgelse af sigtedes forhold, legemlige og psykiske tilstand og andre omstændigheder, som kan have betydning for afgørelsen, skal foretages, saafremt paatalemyndigheden ikke allerede har foranlediget en saadan undersøgelse foretaget.“ Henvisning til en særlig institution er overflødig. — I den anførte formulering tages ikke hensyn til, at en undersøgelse ogsaa kan være nyttig med henblik paa andre retsfølger end betinget dom; men i et vist omfang aabner ordlyden adgang hertil. Det bør overvejes, om man ikke i hvert fald over for unge skulde søge en saadan undersøgelse foretaget, selv om sagen ikke tegner til betinget dom, saaledes som det er sket ved en finsk reform fra 1940¹⁾. — Det kan paa anden maade fastsættes, i hvilket omfang paatalemyndigheden bør foranledige undersøgelsen foretaget, og det maa præciseres, at undersøgelsen i reglen sker ved Dansk Værneselskab. Det synes ikke nødvendigt at gøre rettens forordning af undersøgelse til eneste regel, naar blot man sikrer sig, at anklagemyndigheden i passende omfang tager hensyn til muligheden af betinget dom; rettens adgang hertil bliver da blot en ventil for særlige tilfælde. Ordet „foranledige“ i ovenstaaende formulering indebærer, at der er tale om en undersøgelse ved andre end politimyndigheder; disse bør kun undtagelsesvis og med rettens billigelse foretage undersøgelsen. En direkte kontakt mellem domstolene og Dansk Værneselskab er overflødig; selv hvor retten træffer bestemmelse om undersøgelse, kan denne expederes gennem anklageren som hidtil. — Undersøgelse bør vist foranlediges foretaget i videre omfang end hidtil sket²⁾.

Der kan ikke her tages stilling til den nærmere udformning af forskrifterne paa dette omraade; men en reform er utvivlsomt tiltrængt efter 14 aars praxis.

4. *Forbrydelsens og straffens art.*

En forudsætning for probationens anvendelse har lovgivningerne i tidens løb fundet i den begaaede forbrydelses art og grovhed, som regel udtrykt i straffen³⁾. Det gælder i særlig grad exekutionsudsættelsen. Begrænsninger efter den forskyldte strafs størrelse er ifølge sagens natur vanskelige at arbejde med under en domsudsættelse; derimod er det i amerikanske love ikke ualmindeligt, at visse grovere forbrydelser undtages, men statistikken viser, at tilbagefaldet ikke afhænger af forbrydelsens grovhed. Den amerikanske lov af 1925 hjemler probation ved „any crime or offence not punishable by

¹⁾ Se NKAarb. 1942—43. 177—81.

²⁾ Se Lund-Andersen 27 og Karl O. Christiansen i Juristen 1940. 490—91. Sml. Theodor Petersen i NTfS 1947. 98.

³⁾ Lenz: „saglige forudsætninger“, 156—61.

death or life imprisonment”¹⁾). I den engelske lov af 1887 hjemledes instituttet ved “larceny, or false pretences, or any other offence punishable with not more than two years’ imprisonment”. Denne begrænsning er slettet ved loven af 1907; i Criminal Justice Bill hedder det “an offence for which the court has power . . . to pass a sentence of imprisonment, or for which the court has power to impose a fine . . .”.

I Europa gav exekutionsudsættelsen ogsaa i denne retning en særlig problemstilling. Man maatte spørge, hvor svære straffe der uden skade for generalpræventionen kunde unddrages fuldbyrdelse, om visse forbrydelser helt burde undtages, og om man muligt ved grove forbrydelser generelt kunde udelukke muligheden af, at tiltalte vilde rette sig uden fuldbyrdelse. Tvivlen gjaldt især frihedsstraffene. Det var for alle en udtrykkelig eller stilthende forudsætning, at det nye institut vilde faa sin dominerende anvendelse som erstatningsmiddel for de kortvarige frihedsstraffe; det var en naturlig konsekvens heraf at spørge, hvor loven burde sætte grænsen²⁾).

Modsat England hæftede man sig paa kontinentet ved den konkret idømte straf efter sædvanlig strafudmåling. Det var fx. tilfældet i Belgien, hvor loven af 1888 satte maximum for den idømte fængselsstraf, der kunde gøres betinget, til 6 maaneder. Denne fremgangsmaade anbefalede ogsaa Hagerup³⁾. Getz derimod mente, „at den fastsatte fængselsstraf maa være fængselsstraffens lovbestemte almindelige minimum, et udtryk for den tanke, at den betingede domfældelse alene indtræder som en mildere strafart end frihedsstraffen“⁴⁾. Ved enhver forbrydelse, hvis abstrakte strafferamme gaar ned til dette minimum eller lavere (bøde), skal betinget dom til minimaltiden kunne gives, uanset hvor højt samme strafferamme naaar. Forslaget skal fjerne den selvmodsigelse, at dommen paa een gang udmaaler en straf og dog siger, at den er uegnet til fuldbyrdelse. Denne modsigelse vilde naturligvis være særdeles iøjnefaldende, naar efter Getz’ synspunkt ogsaa den betingede dom skal være udtryk for det generalpræventivt rigtige, og den fastsatte straf — lovens minimum — er herefter kun i ringe grad udtryk for en vurdering af handlingen, men snarere et formelt tilknytningspunkt til det næste led i straffeskalaen, de ubetingede fængselsstraffe. Men netop heri viser sig det uholdbare i hele Getz’ synsmaade. Saa var det dog naturligere at hævde, at dommeren inden for en af loven sat grænse burde have beføjelse til at fastsætte den straf, som tiltalte „egentlig“ havde fortjent, og gøre probationen

¹⁾ Se Survey 2. 115—19 og 122—23, samt Timasheff 1. 60; sml. ovf. 70—71.

²⁾ Jfr. Wetter 76—77 og Gautier i Mitt. 5. 30.

³⁾ Bet. Str. 16; se endv. Kraft 128 ff., — forf. anser 6 maaneder for et for lavt maximum.

⁴⁾ Norske Forh. 1. 150—51.

til et exceptionelt udtryk for denne strafs skadelighed¹⁾). Den mulighed at udsætte straffastsættelsen var dengang ikke meget aktuel, og ud fra tidens forudsætninger maa man give dem ret, der gik mod Getz i diskussionen²⁾). Getz' forslag satte for snævre grænser for probationens berettigelse. Det var dengang ikke nogen unaturlig tanke, at en vis straf kunde være forskyldt, som dog fandtes at burde gøres betinget, og man maatte derfor finde et passende maximum.

Baade den franske lov af 1891 og den norske af 1894 undlod at sætte et saadant maximum, men de var undtagelser fra det almindelige. Den norske lov af 1902 satte maximum til hæfte i 6 maaneder og fængsel i 3 maaneder. Disse grænser udvidedes i 1929 til det firdobbelte (2 aar og 1 aar). Tilsvarende sondring mellem forskellige strafarter var almindelig; ofte udelukkedes den strengeste frihedsstraf, tugthus o. l., undertiden hed det i lovene blot „frihedsstraf“. Maximum oversteg sjældent 1 aars fængsel³⁾). Iøvrigt er det naturligt, at der kan forekomme afvigelser fra land til land, allerede fordi strafarterne og deres anvendelse varierer. I teorien er synspunkterne paa samme maade bestemt efter de enkelte landes særlige forhold; der kan sjældent gives nogen indgaaende begrundelse for de valgte grænser⁴⁾). Det var ret klart, at grænsernes betydning ikke maatte overdrives, fordi højere frihedsstraffe er sjældnere end lave og i praxis vil give mindre anledning til probation⁵⁾). — En ejendommelig usikkerhed viser de tyske udkast. Den fællestyske forordning af 1903 satte intet maximum. Udkastene af 1909 og 1913 satte grænsen ved frihedsstraf i 6 maaneder, UStrfl. af 1922 og udkastene fra 1919 og 1925 fjernede maximum, mens udkastet af 1927 atter indførte det⁶⁾). — I Tyrkiet sættes et højere maximum for unge under 18 aar og personer over 70.

Et særligt spørgsmaal opstod, hvor en straffelov havde flere arter af lovovertrædelser, tysk: Verbrechen, Vergehen, Übertretung, fransk: crime, délit,

1) Selv i saa tilfælde vilde det dengang ikke være urimeligt at betegne probationen som straf; det vilde blot være vanskeligere at indordne den i straffeskalaen.

2) Se Birch-Reichenwald i Norske Forh. l. 167 og Beichmann s. st. 173—74. — Getz gør 175—76 den indrømmelse, at der kan være grund til at gaa lidt op over lovens minimum af 16 dage, indtil dette er hævet fx. til en maaned; men herved tilsløres hans principielle synspunkt, uden at noget reelt vindes.

3) Se Urbye 13—16 og v. Liszt 66, der nævner eksempler fra ældre ret.

4) Thyrén vil af hensyn til retsbevidstheden undtage de objektivt sværere forbrydelser og sætte grænsen ved 1 aars frihedsstraf, se l. 128—29.

5) Jfr. v. Liszt 66.

6) Reglen fordømmes af Kohlrausch i Mitt. Neue Folge 3. 31—32, hvor det hedder: „Wer diesen Gedanken ... überhaupt verwirft, mag es tun. Wer ihn aber anerkennt, wird zugeben müssen, dass die Höhe der verwirkten Strafe nichts mit ihm zu tun hat.“

contravention, norsk (efter 1902): forbrydelse og forseelse¹⁾. En saadan sondring kendes formelt ikke i dansk ret, og det overvejende antal love har ikke tillagt den nogen større betydning i henseende til probation, men indskrænket sig til at bestemme probationsadgangen efter straffens størrelse. I det store og hele var adgangen aaben til betinget idømmelse af alle de laveste frihedsstraffe, hvis antal man ønskede indskrænket²⁾.

De holdepunkter for en fastsættelse af maximum, som den tidligere teori savnede, er i nogen grad vundet gennem praxis, og erfaringen synes at vise, at man ikke skal være alt for pedantisk. Et eksempel er svensk retsudvikling, som to gange har udvidet grænserne til det dobbelte. I 1906 var grænsen strafarbejde i højst 3 mdr. og fængsel i højst 6 mdr.³⁾. Ved loven af 1918 gik man videre til 6 mdr. og 1 aar⁴⁾. Af hensyn til muligheden for domsudsættelse har man i loven af 1939 formuleret forudsætningen saaledes: „Betinget dom ... kan anvendes, hvis der paa forbrydelsen eller, hvor flere forbrydelser er begaaet, paa nogen af dem kan følge strafarbejde eller fængsel, dog ikke for saa vidt forbryderen findes at forskyldte højere straf end strafarbejde i eet aar eller fængsel i to aar, eller der dømmes til ungdomsfængsel“ (§ 2, stk. 1)⁵⁾. — De øvrige i Europa gældende maxima kan kort refereres saaledes, naar der ses bort fra visse nuancer i strafarterne: 3 mdr.: Ungarn; 6 mdr.: Grækenland og Tyrkiet; 1 aar: Finland, Italien⁶⁾, Bulgarien, Czekoslovakiet og Jugoslavien (strengere fængsel dog 6 mdr.); 2 aar: Polen, Spanien, Rumænien; intet maximum: Frankrig, Østrig og Tyskland. I Holland og Schweiz: fængsel indtil 1 aar samt hæfte⁷⁾.

Lov 1905 gjorde exekutionsudsættelsen anvendelig ved fængsel og tvangsarbejde (men ikke strafarbejde) uden noget maximum, som i den norske lov af 1894, men modsat strfl. af 1902. I UI foresloges simpelt fængsel i 2 aar og arbejdsfængsel i 1 aar. Forslaget hænger sammen med en forenkling af strafarterne, og motiverne venter, at arbejdsfængsel vil blive anvendt i en del tilfælde, der før ramtes af strafarbejde (som iøvrigt bibeholdtes uden

¹⁾ Se hertil Hagerup 141—42.

²⁾ Jfr. v. Liszt 68, hvor det fremhæves, at ogsaa ved Übertretungen kan straffen virke skadeligt, modsat fx. A. Schou i TFR 1905. 405—06.

³⁾ Se hertil Wetter 76—102, der især omhandler konkurrencesituationer; endv. Stjernstedt i Sv. Forh. 230—32, hvor det fremhæves, at straffemaalene undertiden presses ned („lovens straffetaxter forrykkes“).

⁴⁾ Denne udvidelses forsvarede bl. a. ved indførelsen af tilsyn, se ogsaa om udvidelsen i 1939 Sv. Bet. 71.

⁵⁾ Sv. Bet. 71—72.

⁶⁾ M. h. t. unge forbrydere var maximum i udkastet til straffeloven sat til 1½ aar, i strfl. til 2 aar og nu efter den særlige lov om unge lovovertrædere til 3 aar, — atter en karakteristisk udvikling.

⁷⁾ Se om lovgivningen omkring 1927 Mittermaier 56—57.

adgang til probation)¹⁾. — Torps udkast forenkler strafarterne yderligere (kun arbejdsfængsel og simpelt fængsel), men bevarer maxima i U I. — I U III foreslaas betegnelserne fængsel og hæfte, mens maxima af 1 og 2 aar bevares, saaledes som det ogsaa blev straffelovens ordning. Olaf Haack bemærker herom: „Dette viser straffelovsforslagets rigtige opfattelse af den betingede dom: det er ikke noget, der er forbeholdt bagatelsager, men noget, der kan anvendes i alle tilfælde, hvor der er virkelig udsigt til at redde den paagældende for samfundet blot ved straftrusel uden strafudstaaelse, selv om han har forset sig ret groft“²⁾).

Som allerede nævnt er det vanskeligt at forene en straffegrænse med det angelsaxiske system, som forudsætter, at den endelige strafudmaaling ikke har fundet sted. Omend dommeren i mange tilfælde vil have paa fornemmelsen, hvor streng en straf han vilde taxere forbrydelsen til, er det dog bedst stemmende med domsudsættelsens begrundelse, at dette skøn ikke spiller ind. Strafudmaalingen hviler som tidligere fremhævet paa et tvivlsomt fundament, hvor de specialpræventive momenter er saa stærkt i forgrunden, at en fuldbyrdelse ikke skal finde sted, og efter det anførte er der bl. a. trang til domsudsættelse i visse tilfælde, hvor det overhovedet er uvist, om en frihedsstraf er egnet. Man kunde give en regel som den svenske suppleret med en vagt formuleret bestemmelse med henblik paa de tilfælde, hvor dommeren nødig vil indlade sig paa at omsætte den strafbare handling og lovovertræderens personlighed i et sædvanligt maal af frihedsstraf. Men denne mulighed er uheldig. Det bedste er at undgaa en generel bestemmelse af lovovertrædelsens kvalitet, og det er muligt, hvis det kan godtgøres, at en maximalgrænse er overflødig, ja skadelig efter instituttets formaal.

Hvad først hæftestrafen angaar, er det efter de tidligere meddelte statistiske oplysninger klart, at begrænsningen til 2 aar kan stryges. Hæftestraf over 6 maaneder forekom ikke i aarene 1933—39, og saavel strfl. § 90, stk. 2,2, som § 85, stk. 2, er for denne strafarts vedkommende uden praktisk betydning.

For fængsel er det normale maximum 1 aar, men med adgang til udvidelse efter § 85, stk. 2. Denne adgang er i det mindste i et par tilfælde benyttet³⁾,

¹⁾ U I mot. 22.

²⁾ Danske Forh. 21. 14. — Jfr. Axel Bang s. st. 37 hvor det bifaldes, at udtrykket „under formildende omstændigheder“ er udgaet.

³⁾ Ved dommen UfR 1934. 371 fik en kvinde, der havde dræbt sit 3aarige barn for at spare det for haabløs lidelse, betinget fængsel i 3 aar efter strafnedsættelse. Se ogsaa UfR 1935. 211, der angik en kvinde som i fortvivelse dræbte sit spæde barn, betinget fængsel i 2 aar. Netop et saadant eksempel paa ønskeligheden af en vid regel er nævnt af Kohlrausch i Mitt. Neue Folge 3. 32. Exempler paa betinget fængsel i 1 aar er JD 1938. 2, UfR 1934. 212, UfR 1940. 266 og UfR 1938. 969; sml. G. Heide-Jørgensen i UfR 1935 B. 15.

men disse sager er muligt i kriminalstatistikken henført til gruppen 6—12 mdr.; i hvert fald angives her ingen betinget fængselsstraf paa over 1 aar i tiden 1933—43. Statistikken viser en stærkt aftagende anvendelse af betinget domfældelse med højere straf. Naar de betinget domfældte ses i forhold til samtlige domme inden for hver af grupperne: indtil 3 mdr., 3—6 mdr. og 6—12 mdr., faar man for aaret 1939 følgende procenter: 61.9 — 25.3 — 11.6 (1938: 59.2 — 25.4 — 10.2). Paa basis heraf synes det ubetænkeligt at anbefale, at ogsaa maximum for den betinget idømte fængselsstraf i § 56, stk. 1, fjernes, saaledes at domstolene selv ved exekutionsudsættelse stilles frit. Anvendelsen af fængselsstraf fra 1—2 aar ligger i aarene 1938—39 mellem $\frac{1}{2}$ og $\frac{1}{3}$ af anvendelsen af fængselsstraf mellem 6 og 12 mdr., hvor betinget dom kun er benyttet i ca. 10 % af tilfældene, og domstolene skal nok vide at holde procenten for de nye grupper inden for grænser, der ikke paa nogen maade truer retssikkerheden. Der vil sandsynligvis kun fremkomme en lav procent af betingede domfældelser; men selve muligheden kan i undtagelsessituationer være et værdifuldt kriminalpolitisk instrument¹⁾. Og i mange tilfælde vil der allerede nu gennem straffelovens § 85, stk. 2, være adgang til at undgaa maximum i § 56. — Det er tidligere nævnt, at amerikansk recidivstatistik ikke har konstateret nogen betænkelighed ved at give betinget dom selv for grove forhold, hvor de subjektive forudsætninger er til stede.

Naar det selv under vort nuværende system er rimeligt at slette den nævnte grænse (samt i reglen i § 85, stk. 2), synes det saa meget mere indlysende, at en bedømmelse af den strafbare handling ikke bør betjene sig af et straffemaal, naar forudsætningerne for en domsudsættelse skitseres i loven. Det kan fremhæves, at den svenske betænkning anbefalede at gaa helt op til 2 aars strafarbejde ved den kvalificerede betingede dom, hvor tiltalte var under 21 aar ved handlingens foretagelse.

Visse lovgivninger har generelt udelukket bestemte forbrydelser fra betinget paadømmelse²⁾. Den første amerikanske lov indeholdt ingen begrænsning, men siden har man ogsaa i U. S. A. undertiden udelukket fx. "treason, murder, robbery, arson, rape and burglary" (Rhode Island). Den amerikanske lov af 1925 omtaler alene strafferammen. Efter den spanske strfl. af 1928 undtages visse grove tyverier, bedragerier og former for falsk, endvidere

¹⁾ Det kan fremhæves, at betinget dom i 1938—39 er anvendt i $\frac{1}{6}$ af alle nævningesager med dom til fængsel. — Mod en slettelse af maximum er det ingen indvending, at adgangen til betinget benaadning staar aaben; er der i praxis trang til strafbortfald ogsaa ved grovere forbrydelser, maa domstolenes kompetence udvides.

²⁾ Derimod har man meget sjældent foreskrevet, at kun bestemte forbrydelser kommer i betragtning, se dog fx. Neuchâtel 1891.

brandstiftelse og forbrydelser i offentlig tjeneste; ogsaa i Finland er tjenestemandsforbrydelser undtaget. Iøvrigt skal som eksempler kun nævnes svensk og norsk ret¹⁾. Den svenske lov af 1906 udelukkede — foruden militærforbrydelser — embedsforbrydelser og trykkefrihedsforbrydelser²⁾. I loven af 1918 udgik embedsforbrydelser. Efter 1939-loven gælder følgende regel i § 26: „Betinget dom efter denne lov maa ikke meddeles i spørgsmaal om forbrydelser mod trykkefrihedsforordningen eller forbrydelser, for hvilke straf er foreskrevet i straffeloven for krigsmagten; dog maa betinget dom gives m. h. t. forbrydelser mod kap. 8 i sidstnævnte lov, hvor den tiltalte forskylder fængsel eller strafarbejde. Ej heller maa betinget dom anvendes i spørgsmaal om tab af embede, tjeneste eller andet offentligt hverv eller i spørgsmaal om retsfølger, som omtales i straffelovens kap. 2 § 20, eller lignende retsfølge, som foreskrives i anden lov eller forskrift“³⁾. Embedsforbrydelser er herefter i hovedsagen undergivet samme regler som andre forbrydelser⁴⁾. Reglen om trykkefrihedsforbrydelser er efter Strahl og Lindberg en følge af, „at trykkefrihedsforordningen, som er af grundlovs-natur, indeholder exclusive bestemmelser om, hvorledes disse forbrydelser skal straffes.“ Meget vidtgaaende undtagelser hjemler den norske lov af 1929 i § 52, stk. 1, c. Henved 30 straffelovsovertrædelser er her udelukket fra betinget domfældelse: en del almenfarlige forbrydelser (forvoldelse af ildebrand og andre ulykker med fare for menneskeliv, udbredelse af farlig smitsom sygdom etc.), grove sædelighedsforbrydelser og familieforbrydelser, grove krænkelser af den personlige frihed, grove legemskrænkelser, drab, fosterfordrivelse (bortset fra moderen) og ran⁵⁾.

I dansk ret kendes saadanne undtagelser ikke og har aldrig været paa tale. De er formentlig heller ikke til nogen nytte. I saa vidt omfang som de norske betyder de en miskendelse af dommerens evne til at administrere probationen, og der kan ikke ved nogen forbrydelsesart fremføres afgørende grunde for, at den bør være generelt undtaget fra betinget idømmelse⁶⁾. Ved forbrydelser, hvis minimum ligger højere end probationsgrænsen (som det er tilfældet med adskillige af de norske, fx. 5 aars fængsel), vil betinget

¹⁾ Se v. Liszt 65—66, hvor en opregning af handlingstyper findes uheldig, ligesom forf. synes at ville undgaa, at visse forbrydelser undtages, sml. Hagerup Bet. Str. 16—17.

²⁾ Se Stjernberg 40 ff., hvor berettigelsen af denne særstilling synes draget i tvivl.

³⁾ Se Strahl og Lindberg 133—34.

⁴⁾ Sv. Bet. 70 med henv. til bet. af 1917. Udvalget fandt det ikke praktisk at undtage visse forbrydelser, men bevarede dog i udkastets § 7, stk. 2, reglen om trykkefrihedsforbrydelser.

⁵⁾ Se mod denne opregning Skeie 680; endv. Hartvig Nissen i NKAarb. 1939. 148, der hverken ønsker begrænsning m. h. t. straffens størrelse eller forbrydelsens art.

⁶⁾ I dansk ret er der ingen anledning til en særlig placering af pressedelikter.

dom ifølge sagens natur være praktisk talt uden aktualitet, og selv efter straffesættelse, samt ved forbrydelser med lavere minimum, maa man kunne tiltro dommeren evne til at afgøre, hvilke hensyn der gør sig gældende i det konkrete tilfælde. Den danske kriminalstatistik viser for førkrigsaaene, at ca. 25 % af sædelighedsforbrydelserne, 15 % af voldsforbrydelserne og 45 % af ejendomsforbrydelserne blev betinget paadømt¹⁾. Det er ikke ud fra statistikken muligt at afgøre, hvorledes anvendelsen fordeler sig paa grovere og mindre grove forbrydelser inden for hver gruppe; men statistikken fra 1933—39 synes i hvert fald at vise, at dommeren bedre end lovgiveren kan afgøre, hvilke forbrydelser der kan komme i betragtning²⁾. Andre forbrydelser end de nævnte udgør ca. 2.5 % af alle probationstilfælde. Ved en specifikation af forbrydelserne vilde man sikkert kunne paavise en del, der aldrig eller kun i sjældne tilfælde har været genstand for betinget domfældelse og saaledes uden skade kunde undtages ved loven³⁾. Men det er lovteknisk rimeligere at hævde, at disse forbrydelser uden skade kan omfattes af een fælles regel. Paa den anden side har man ingen overbevisende holdepunkter for at undtage forbrydelser, hvor probationen lejlighedsvis anvendes. — Et skel ud fra statistiske grunde er altsaa overflødig, og et skel ud fra principielle grunde vilkaarligt⁴⁾.

Det bør fremdeles være uden betydning, om den paatalte forbrydelse er en overtrædelse af straffelov eller særlov. Hvad politiforseelser angaar, viser dansk praxis tydeligt, at man respekterer den særlige generalpræventive interesse, der her er knyttet til handlenormernes effektive opretholdelse⁵⁾.

Vi kan her forbigaa spørgsmaalet om udsættelse af andre straffe end hovedstraffene, navnlig de ordinære: bøde og frihedsstraf. Hvor tillægsstraffe spiller eller har spillet en rolle, har straffelovene i reglen haft to muligheder: at lade tillægsstraffene følge hovedstraffen eller at lade dem upaavirket af dennes udsættelse. I gældende dansk ret har spørgsmaalet ikke stor aktualitet.

Vigtigere er et andet problem: om der bør kunne ske en betinget idømmelse af andre sanktioner end straf. Ønske herom har især været udtrykt i tysk teori, saaledes af Grünhut: „Die bedingte Aussetzung sichernder Massnahmen ist mehrfach gefordert worden. Zwischen dem „normalen“ beeinflussbaren Verurteilten und dem gefährlichen Zustandsverbrecher besteht in Wirk-

¹⁾ Se ovf. 65.

²⁾ Jfr. Sv. Bet. 70—71, hvor det bl. a. fremhæves, at svensk praxis anvender betinget dom over for konkursforbrydelser, skønt lovraadet i 1937 ansaa det for uheldigt.

³⁾ Jfr. Lund-Andersen 27—28; sml. Schou i TfR 1905. 407—09.

⁴⁾ Se Wetter 73.

⁵⁾ Se Hurwitz i Forbrydelse og Samfund 16—17 og Wetter 75—76, samt nedenfor om bøder.

lichkeit kein klar erkennbarer, übergangsloser Gegensatz. Auch ihm kann man in vielen Fällen durch einen Schwebezustand mit Androhung langfristiger Internierung noch eine „Chance“ geben.“¹⁾ I det tyske udkast af 1927 § 61, stk. 1, er givet følgende regel: „Das Gericht kann eine für zulässig erklärte Unterbringung eines vermindert Zurechnungsfähigen in einer Heil- oder Pflegeanstalt und eine für zulässig erklärte Unterbringung in einer Trinkerheil- oder Entziehungsanstalt oder in einem Arbeitshaus auf die Dauer von höchstens zwei Jahren bedingt aussetzen, wenn es gleichzeitig Schutzaufsicht anordnet“²⁾).

Forslagene om betinget dom til ungdomsopdragelse, arbejds- og drøftelseanstalt, internering el. lign. er udsprunget af den tanke, som tidligere er drøftet: at fastsættelsen af en ordinær straf undertiden savner grundlag i de formodninger domstolene gør sig m. h. t. den senere nødvendige behandling af en lovovertræder, hvis han ikke bestaar prøven. Det er en prisværdig tanke at ville undgaa trusel om en sanktion, der ikke bliver anvendelig, og det kan ikke betvivles, at der selv over for visse personer af særegen psykisk konstitution kan opnaas resultater ad probationsvej. Men den her omtalte løsning er ikke heldig³⁾. Den forudsætter ligesom den sædvanlige exekutionsudsættelse, at der paa afgørelsens tidspunkt kan dannes et sikkert skøn over, hvilken forholdsregel der kan blive spørgsmaal om efter en ny lovovertrædelse, og en saadan afgørelse er betænkelig, naar det drejer sig om „vanskeligere“ typer af lovovertrædere. Ogsaa andre af exekutionsudsættelsens ulemper klæber ved den nævnte form; den er blot en exekutionsudsættelse af ny art. Naar man først har indset, at en udsættelse kan være nyttig over for disse persongrupper, i hovedsagen de unge, de psykisk abnorme og alkoholistforbryderne, og at straf bør undgaaes, nu og sandsynligvis ogsaa i fremtiden, bør man konsekvent vælge domsudsættelsen, der holder muligheden for den rigtige retsfølge aaben. Selv om domsudsættelsen ikke skulde fortrænge exekutionsudsættelsen helt, har den sidste ikke saa evidente fortrin, at den kan bibeholdes i modificeret form paa de omraader, hvor den er mest uheldig. Der er navnlig ingen grund til at tillægge fastsættelsen af en særlig foranstaltning større præventiv evne end en domsudsættelse. — Men i det omfang domsudsættelsen ikke anvendes til at dække behovet for specielle sanktioner efter en ny lovovertrædelse, sandsynligvis især over for voksne psykisk normale lovovertrædere, maa det sikres, at straffeloven ikke tvinger til at fuldbyrde en

¹⁾ Reform des Strafrechts (1926) 143. Se endv. Exner i ZStrW 53. 643 og v. Liszt-Schmidt 433: „Nicht bekannt ist dem JugGG die Aussetzung einer Erziehungsmassregel, obwohl auch sie unter spezialpräventiven Gesichtspunkten sehr zweckmässig sein kann, auch dem Wesen der Erziehungsmassregel keineswegs widerspricht.“

²⁾ Se ogsaa czekoslovakisk udkast 1926 § 91.

³⁾ Saaledes ogsaa Donnedieu de Vabres 537.

fastsat straf, hvis en anden retsfølge er mere egnet. Dette er iagttaget ved de svenske love om internering, ungdomsfængsel etc.¹⁾. Ubetænkelig er anvendelsen af særlige sanktioner, hvor den senere lovovertrædelse alene begrundes deres iværksættelse, saaledes at den første straf absorberes.

5. Bøde og forvandlingsstraf.

Som tidligere nævnt indsaa man, da strafudsættelsen først var løftet ud af sin nære sammenhæng med de kortvarige frihedsstraffe, at visse grunde, som talte for at indføre det nye institut som erstatning for frihedsstraf, ogsaa gjorde sig gældende over for bøder. Man fandt det urimeligt, at den, der havde forskyldt bødestraf, skulde lide et føleligere onde end den, der forskyldte frihedsstraf, men skønnedes paavirkelig uden fuldbyrdelse. Det gjaldt især, hvor den dømte uden skyld var ude af stand til at betale bøden. En lovovertræder kunde altsaa ved strafudmaaling efter generalpræventivt betonedes synspunkter have forskyldt en bødestraf, som det dog skønnedes uhensigtsmæssigt at fuldbyrde²⁾. Den franske lov af 1891 omfatter ogsaa bøder, og det samme gælder en lang række senere love, i Norge (alle love), Finland, Holland, Ungarn, Bulgarien, Rumænien, Østrig, Jugoslavien, Tjsekoslovakiet, Tyrkiet, Ægypten. Undtagne er bøder fx. i Schweiz, Rusland, Belgien og Grækenland. — I de fleste lande har man medtaget bøden under henvisning til, at den velhavende ikke bør nyde en fortrinsstilling frem for den, der maa underkaste sig forvandlingsstraf³⁾. Andre ønskede at udelukke bødestraffen bl. a. med den begrundelse, at bøde i forvejen anses for en langt mildere straf end fængsel⁴⁾, eller under henvisning til, at man gennem dagbodssystemet kan tilpasse bøden efter den paagældendes formueforhold og desuden benaade, afskrive paa anden maade eller give henstand⁵⁾.

Et maximum, angivet i penge eller forvandlingsstraf, har lovene sjældent

¹⁾ Se ovf. 97 om fuldbyrdelse af ungdomsfængsel og arbejdsdhus i stedet for sædvanlig straf.

²⁾ Se fx. Hagerup TfR 1891. 453 og Alm. Del 441, samt v. Liszt 67—68: „Es ist zuzugeben, dass die bedingte Verurteilung aus dem Kampf gegen die kurze Freiheitsstrafe hervorgegangen ist und daher zunächst bei Geldstrafe nicht ins Auge gefasst wird. Mehr und mehr aber ist neben diesem negativen Grundgedanken des Instituts der positive in den Vordergrund getreten ... Dieser Grundgedanke trifft auch bei der Geldstrafe zu ...“ Saaledes ogsaa fx. Lammasch og Perrin, se endv. Degois 410.

³⁾ Se fx. Wieselgren i Nytt jur. Arkiv II 1889 nr. 16, Hagerup i Nordiske Forh. 7. 111, Thyrén 1. 129 og Wetter 60.

⁴⁾ Se Schmidt i ZStrW 47. 142. Modstandere var ogsaa Rosenfeld, Seuffert, Stoops og Garraud, delvis ogsaa Gautier, se Mitt. 5. 30.

⁵⁾ Svensk udk. 1923. 348, hvor benaadning anses for tilstrækkelig. Se dog afvigende udtalelser af Almquist 467—68 og Thyrén 529—30.

optaget¹⁾). En undtagelse er den italienske strfl. § 163, der tillader udsættelse af en formuestraf, som alene eller i forbindelse med frihedsstraf og efter forvandling med lovens maalestok ikke vilde indskrænke den personlige frihed i tilsammen mere end et aar²⁾). — I lande, der benytter domsudsættelsen, er bødestraf som hovedregel ikke ude af betragtning; men det gælder vist baade om engelsk og amerikansk ret, at man i praxis ikke benytter probationen meget, hvor saa ringe straf er forskyldt. Det er udtrykkelig sagt i den amerikanske lov af 1925, at der samtidig med probationen kan paalægges en bøde.

Herhjemme blev bødestraf — sikkert efter norsk mønster — medtaget i lov 1905, ligeledes i udkastene og i strfl. af 1930. Spørgsmaalet har ikke været genstand for større diskussion. Carl Ussing udtalte paa kriminalistmødet i 1900, at bøde ikke burde udelukkes, navnlig i betragtning af faren for forvandling, men at reglen næppe vilde faa stor praktisk betydning³⁾). Denne formodning har vundet bekræftelse sidenhen. Allerede under loven af 1905 var betingede bødedomme sjældne; mellem 1933 og 1939 gaves aarligt 400 til 550 bødedomme i egentlige straffesager, hvoraf fra 3 til 11 var betingede. I politisager i 1. instans afsagdes 1938—39 7900 og 8800 bødedomme; heraf var 59 og 24 betingede, altsaa mellem $\frac{1}{4}$ og $\frac{3}{4}$ %.

Der er ikke noget overraskende i disse tal. Hvad politisager angaar, er der her en særlig generalpræventiv interesse knyttet til handlenormernes opretholdelse; langt det overvejende antal domme gives for typebestemte overtrædelser af præventive love, der — hvor sagen ikke afgøres med tiltalefrafald, advarsel eller bødevedtagelse — maa behandles paa ensartet maade og uden særlig hensyntagen til tiltaltes person og forhold. Der er ved politiforseelser overhovedet ringe basis for et skøn over, om gentagelse kan befrygtes, — derfor maa domstolene henholde sig til et taxtsystem, der giver almenheden indtryk af regelmæssighed i retsplejen.

For egentlige straffesagers vedkommende er forholdene gennemgaaende af grovere karakter, saaledes at hæftestraf eventuelt har været i betragtning ved paadømmelsen. Men naar bøde vælges, er dermed allerede givet udtryk for, at forholdet er relativt mildt bedømt⁴⁾). Bøden vil i saa fald være det minimum, der udkræves til at afholde tiltalte fra nye lovovertrædelser, og kun

¹⁾ Et minimum i form af begrænsning til bøder efter straffeloven antydes af Thyrén 1. 129.

²⁾ For unge er der i loven om disse personer sat et maximum af 15 000 lire. — Et østrigsk straffelovsudkast af 1909 satte for unge et bødemaximum.

³⁾ Danske Forh. 1. 77, se ogsaa Kraft 133—34 og Torp 60 note 77.

⁴⁾ Det maa fremhæves, at bødestraf overhovedet ikke er hjemlet ved adskillige af de forbrydelser, der nærmest kommer i betragtning til betinget domfældelse, saaledes de fleste ejendomsforbrydelser.

sjældent vil der være anledning til at tro, at et ubetinget krav paa bøden vil gøre risikoen for ny overtrædelse større. Bødedommen og dens fuldbyrdelse er desuden ikke i samme grad som frihedsstraf et stempel, der kan give lov-overtræderens fremtidige kurs en uheldig retning. Det, som skal begrunde probationen, bliver derfor teoretisk ikke et skøn over, om bødens betaling vil gøre domfældte mere fjendtligt stemt over for lovens beskyttelsesinteresser, men et skøn over, om hans økonomiske forhold er saa slette, at der er nærliggende fare for forvandling til frihedsstraf. Hertil skal yderligere lægges det moment, at det er rimeligt at fjerne denne risiko fra domfældte, bl. a. fordi den kan resultere i de skadelige virkninger, man almindeligvis søger at undgaa gennem betinget frihedsstraf.

Den trykte retspraxis giver ikke mange eksempler paa betinget bødedom. Det interessanteste tilfælde er dommen i JD 1939. 154. En motorfører, der led af sukkersyge, fik under bilkørsel et ildebefindende, og da han ikke, som han skulde, havde sukker hos sig, standsede han vognen og købte chokolade. Dens virkning var imidlertid for langsom, og han kørte galt. For overtrædelse af motorloven og færdselsloven idømtes han en bøde paa 200 kr., som gjordes betinget. Probationen er i dette tilfælde sikkert begrundet i de stærkt undskyldende subjektive omstændigheder ved lovovertrædelsens foretagelse, ikke i et skøn over domfældtes økonomiske forhold eller lignende. Det er muligt, at de ikke særlig talrige betingede bødedomme domineres af tilfælde som dette, der i sig selv er exceptionelle og navnlig ikke typiske udslag af probationens oprindelige ide. Heller ikke ved frihedsstraf er det jo i nutiden sjældent, at betinget dom gives, blot fordi tilfældets nærmere omstændigheder, muligvis en umiddelbar retsfølelses krav, gør det rimeligt at undgaa fuldbyrdelse¹).

Naar domfældtes økonomiske forhold uden for undtagelsestilfælde er et væsentligt kriterium for at gøre en bødedom betinget, er det indlysende, at domstolene maa vise varsomhed hermed. Bødestraffene er i vidt omfang fastsat under hensyntagen til domfældtes økonomiske kaar, og der vil sjældent foreligge saa fyldige oplysninger herom, at dommeren finder sig foranlediget til allerede i dommen at imødegaa forvandlingsfaren. Et skøn over denne fare og ønskeligheden af at undgaa den kan først dannes, naar bøden ikke betales; det har i nogle lovgivninger ført til den ordning, at ikke selve bødestraffen, men den subsidiære frihedsstraf kan gøres betinget. Et eksempel er svensk ret. I loven af 1906 hjemledes udsættelse af selve bødens fuldbyrdelse, hvor det kunde antages, at den domfældte som følge af fattigdom og manglende erhvervsevne vilde nødes til at afsone bøden med frihedsstraf²). Efter

¹) Se fra praxis endvidere VLT 1933. 283 og 347.

²) Lovens § 2. Efter § 3 kunde der, hvor baade bøde og frihedsstraf var idømt, gives udsættelse med dem begge eller med frihedsstraf alene.

loven af 1918 bibeholdtes denne bestemmelse indtil 1937, da man ved en ændring indførte, at forvandlingsstraffens fuldbyrdelse kunde gøres betinget¹⁾. Paa denne regel bygger den nyeste lov, der i § 4 udtaler: „Meddeles beslutning om forvandling af bøde, kan der gennem betinget dom bevilges udsættelse med forvandlingsstraffens fuldbyrdelse, saafremt omstændighederne ikke giver grund til at tro, at den domfældte af modvilje eller aabenbar forsømmelighed har undladt at betale bøderne, eller at straffens fuldbyrdelse fordres af hensyn til hans forbedring (tillrättaförande).“ Efter denne bestemmelse synes betinget dom at være den normale fremgangsmaade, hvor bøden er uerholdelig, og der stilles intet krav om undersøgelse af den formodede straffepaa virkelighed²⁾. En maximumsgrænse ved forvandlingen gælder ikke³⁾, og ved sammenlægning af forvandlingsstraf og sædvanlig frihedsstraf, maa den i § 2 nævnte grænse overskrides, hvis blot den sidstnævnte straf alene ikke gør det. Forvandlingsstraf kan idømmes betinget sammen med ubetinget frihedsstraf, en lidet rationel ordning. — Af domsudsættelsen følger det, at selve bødestraffen kan gøres betinget, hvor bøde indgaar sammen med frihedsstraf i strafferammen, og i modsætning til de sagkyndiges indstilling er det gjort til regel, at bøden i saa fald kan gøres betinget ogsaa i tilfælde, hvor den er fastsat i dommen. Udelukket er betinget bødedom derimod, hvor kun bøde er hjemlet⁴⁾.

Allerede von Liszt indsaa de vanskeligheder, der er forbundet med udsættelse af forvandlingsstraf⁵⁾. Han nævnte tre muligheder. Man kunde give udsættelsen strax ved bødedommen; men heri vilde ligge en opfordring til ikke at betale. Man kunde endvidere nedskrive udsættelsesbeslutningen uden at meddele den til domfældte, ogsaa en betænkelig ordning. Tilbage stod at træffe en ny afgørelse, hvis bøden ikke betales⁶⁾. Den tyske UStrfl. indeholder i § 14 følgende regel: „Ist auf Geldstrafe erkannt worden, so ist, sobald die Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt werden kann, darüber zu entscheiden, ob die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe ausgesetzt werden soll.“ Det tyske udkast af 1919 tillod ogsaa udsættelse af forvandlingsstraffen⁷⁾; udkastene af 1925 og 1927 valgte derimod at udsætte selve bødestraffen⁸⁾. — Det er heller ikke for dansk rets vedkommende let at afgøre, hvilken løsning der anbefaler sig.

1) Som allerede foreslaaet af Thyrén.

2) Jfr. Strahl og Lindberg 58—59.

3) Heller ikke reglen om forstraffe i § 3 gælder.

4) Jfr. Strahl og Lindberg 53—54.

5) v. Liszt 68.

6) Saaledes foreslaaet af Perrin og Delaquis.

7) Efter mot. 66 vil en betinget bødedom kun gøre et ringe indtryk paa domfældte. Om udsættelse af forvandlingsstraffen, se ogsaa fx. polsk ret og græsk udkast § 79.

8) Se tysk udk. 1927 mot. 36—37.

Den danske bødeordning er i store træk følgende. Bøder, der idømmes efter straffeloven af domstolene, fastsættes som hovedregel i dagbøder, hvis antal bestemmes efter reglen i § 80, mens „størrelsen af den enkelte dagbod fastsættes til et beløb svarende til den paagældendes gennemsnitlige dagsindtægt, idet der dog ... bør tages hensyn til bødefældtes livsvilkaar, herunder hans formue, forsørgerpligter og andre forhold, der indvirker paa betalings-evnen“. Bøder efter særlovgivningen fastsættes direkte, normalt uden maximum og efter tilsvarende kriterier. Der fastsættes en betalingsfrist af højst 3 maaneder. Forvandlingsstraffens art og varighed fastsættes samtidig med dommen; en dagbod skal svare til en dags hæfte, andre domstolsbøder forvandles til frihedsstraf mellem 2 og 60 dage, i særlige tilfælde indtil 9 maaneder. Fængsel anvendes i stedet for hæfte efter visse forstraffe.

Skønt praxis viser ringe anvendelse, er der formentlig ingen grund til i fremtidig dansk ret at nægte muligheden af betinget bødedom. Heller ikke under en domsudsættelse er der tilstrækkelig grund til at efterligne den svenske ordning, hvorefter betinget bødestraf er udelukket, naar frihedsstraf ikke indgaar i strafferammen. Det er lovteknisk en fordel at undgaa en forudsætning om den abstrakt mulige eller den konkret forskyldte straf, og man maa da overlade til dommeren at finde den rette anvendelse. En begrænsning til tilfælde, hvor tillige frihedsstraf er hjemlet, vilde sikkert udelukke en del af de før nævnte betingede bødedomme i politisager, og der synes ikke at være holdepunkter for at anse dem for ubegrundede, omend de er relativt faa. Hvad enten en straf skal fastsættes eller afgørelsen udsættes, synes det ubetænkeligt og tilmed praktisk at hjemle probation i ethvert tilfælde, hvor strafskyld er konstateret.

Paa den anden side er det vist et unødigt spring at indføre mulighed for udsættelse af forvandlingsstraffen. Man maatte i saa fald skabe en ordning, hvorefter sagen paa ny blev indbragt for retten, hvis bøden ikke betaltes. En saadan ordning synes i hvert fald for bøder efter politivedtægter o.l. uhen-sigtsmæssig. Det vides ikke, hvor mange bøder der nu medfører forvandling. Der vil utvivlsomt kunne forekomme tilfælde, hvor en udsættelse er paa sin plads, enten saaledes at der gives en ny frist for bødens betaling, eller saaledes at forvandlingen sker strax, men med udsat fuldbyrdelse. Overvejende grunde taler dog mod det sidste. Man maatte i hvert fald udelukke udsættelse, hvor betalingens udebliven skyldes subjektivt dadelværdigt forhold hos bødefældte¹⁾, og dette forhold vil ofte vanskeligt kunne konstateres. Desuden vil muligheden for udsættelse kunne nedsætte den almindelige villighed til at be-

¹⁾ Jfr. sv. lov § 4: modvilje og aabenbar forsømmelighed. Man bør dog gaa videre og kræve en selvstændig prøvelse ikke alene af de nævnte subjektive forhold, der forudsætter betalingsevne, men af den formodede virkning af fuldbyrdelse.

tale bøder. Behovet for udsættelsen vil nok blive saa ringe, at det ikke kan bære en reform i den nævnte retning; men den tør ikke kategorisk afvises. Gennemføres den, maa probationen her nødvendigvis ske i exekutionsudsættelsens form; naar en bødestraf er fastsat, kan forvandlingsstraffen ikke gøres uvis¹⁾).

Det følger af strfl. § 50, stk. 2: „Bøde som tillægsstraf til anden strafart kan idømmes ved lovovertrædelser, der skyldes vindesygge,“ at dansk ret kender kombinationen betinget frihedsstraf — ubetinget bødestraf. Det gælder dog kun et begrænset omraade, teoretisk fordi loven kræver vindesygge, praktisk fordi den nævnte regel har fundet sin væsentligste anvendelse uden for de lovovertrædelser, hvor betinget dom især kommer i betragtning²⁾). Af § 50, stk. 2, kan man slutte, at bøde ikke — som erstatning — kan gøres til tillægsvilkaar i en betinget dom.

I Holland og U. S. A. har man givet regler, der direkte tilsigter at forbinde betinget dom (til frihedsstraf) med en ubetinget bøde. Værdien af en saadan regel er tvivlsom; man maa frygte for, at et (maaske tyngende) krav om bøde skal give afgørelsen en definitiv karakter³⁾ og virke til at svække den advarsel, som ligger i den betingede frihedsstraf. Desuden gælder det om at undgaa faren for berigelsesforbrydelse til fremskaffelse af pengene⁴⁾). Men hvis en almindelig adgang til ubetinget bøde ud over den i § 50 hjemlede skulde være ønskelig, kan den nemt aabnes ved en tilføjelse om, at der i forbindelse med en betinget dom til frihedsstraf ikke stilles krav om vindesygge.

¹⁾ Jfr. Strahl, Wetter, Agge og Bergendal i NKAarb. 1938. 17, 24, 36 og 41.

²⁾ Sml. tysk udkast 1927 § 43, hvorefter betaling af bøde kan gøres til vilkaar. Se endv. Survey 2. 227—31, hvorefter der maa sondres mellem bøder, der er probationsvilkaar, og bøder, der udgør en selvstændig dom. — Jfr. Theodor Petersen i NTfS 1947. 86.

³⁾ Sml. paatalefracfald der betinges af bøde, se ovf. 83.

⁴⁾ Jfr. Krabbe 225 og ndf. 180—81 om erstatning som vilkaar.

VII

PROBATIONENS INDHOLD

1. *Prøvetiden.*

Probationens enkelte elementer er i denne undersøgelse grupperet under betegnelserne „forudsætninger“, „indhold“ og „virkninger“. De to sidste områder afgrænses stort set af prøvetidens udløb; med probationens indhold menes den tilstand, som bestaar eller kan indtræde i prøvetiden. Det første problem bliver naturligt prøvetidens længde. Naar den er udløbet, kan probationen siges at have realiseret sit indhold; tidligere kan det paa den anden side ikke ske. —

Modsat den første engelske lov af 1879, der ikke omtalte prøvetiden, og den følgende lov af 1887, der overlod til dommeren at fastsætte dens længde, har det paa fastlandet altid været anerkendt, at loven maatte fastsætte en saadan prøvetid, enten fast eller variabel inden for et maximum og i sidste fald enten fastsat paa forhaand eller med mulighed for ændringer efter afgørelsen¹⁾. Tanken med prøvetiden er den, at det paa et vist tidspunkt skal kunne fastslås (enten ved en udtalelse af retten eller umiddelbart i kraft af loven), at lovovertræderen har bestaaet sin prøve og fra nu af saavidt muligt ligestillet med den, der aldrig har begaaet nogen lovovertrædelse. Prøvetidens ophør betyder naturligvis ikke, at pligten til at undgaa lovovertrædelser ophører; men i praxis er det ubetænkeligt at bortse fra den strafbare handling og ligestille den domfældte med dem, der udelukkende staar under lovens almindelige straffetrusel, fordi den skærpede trusel kun er nødvendig i den periode, inden for hvilken tilbagefald normalt kan befrygtes. I teorien er det anført, at prøvetiden bør eller maa være kortere end den foreskrevne forældelsesfrist²⁾. I saa henseende kan der nu ikke bygges noget paa reglerne om forældelse af strafskylden. Derimod er det rimeligt at hævde, at fuldbyrdelse af en betinget idømt straf ikke maa kunne ske paa et tidspunkt, hvor den tilsvarende ubetingede straf, idømt samtidig, er udelukket fra at fuldbyrdes

¹⁾ Se om de ældste love Lenz 176—78, Mittermaier 58 og Torp U II mot. 85, hvor forf. overser, at der er kommet en ny engelsk lov i 1907.

²⁾ Se fx. Hagerup Bet. Str. 22.

p. g. a. forældelse, fx. fordi det er lykkedes domfældte at unddrage sig fuldbyrdelsen¹⁾).

Kun sjældent gaar lovgivningerne ud over 5 aars grænsen²⁾. I ældre tid blev fristen hyppigt sat fast i loven, navnlig til 5 aar; saaledes i den franske lov af 1891. Allerede efter den belgiske lov var 5 aar dog kun et maximum³⁾; dette eksempel blev siden fulgt af adskillige lande (idet et minimum i reglen samtidig fastsattes), mens andre lande fastholdt en bestemt prøvetid, men mindre end 5 aar (i Sverige 1906 og 1918 3 aar; saaledes ogsaa i Norge⁴⁾ efter lovene af 1894, 1902 og 1919).

Efter lov 1905 var fristen i ethvert tilfælde 5 aar „fra den endelige afsigelse af den betingede dom“. U I bevarede denne frist. Torp indførte den nu gældende variable prøvetid mellem 2 og 3 aar: „At gennemføre et virkeligt effektivt tilsyn med den dømte i prøvetiden vil blive uoverkommeligt, hvis man vil fastholde den hos os gældende regel . . . En saa lang, fast prøvetid kendes da udenfor Danmark og Frankrig næppe heller nogetsteds og er sikkert heller ikke fornøden. Ialtfald vil en endog væsentlig kortere prøvetid under effektivt tilsyn sikkert have langt større værdi end en lang prøvetid uden tilsyn“⁵⁾. Hertil slutter sig U III, og reglen er nu efter § 56, stk. 1: „Prøvetiden er mindst 2, højst 5 aar, regnet fra den endelige doms afsigelse“. Herved maa dog fremhæves, at U III indførte adgang til at nøjes med tilsyn i en del af prøvetiden, saaledes at Torps argument ikke gælder fuldtud. Sammenhængen mellem prøvetid og tilsynstid omtales senere.

Norsk, finsk, polsk og schweizisk ret har samme prøvetid som Danmark⁶⁾, græsk ret har prøvetid fra 3—5 aar, jugoslavisk og czechoslovakisk ret samt østrigsk UStrfl. fra 1—5 aar, østrigsk strfl. 1—3 aar⁷⁾, hollandsk og engelsk ret maksimalt 3 aar. Faste prøvetider har — foruden Frankrig — Italien (forbrydelser 5 aar, overtrædelser 2 aar), Sverige og Ungarn (3 aar, i Sverige dog med adgang til udvidelse) og Ægypten (5 aar). En særegen ordning har den rumænske strfl. § 65, efter hvilken prøvetiden er hele straffetiden plus yderligere 3 aar, en ret fiktiv beregningsmaade. Enkelte lande ken-

¹⁾ Hvad forældelse af selve den betingede straf angaar, indeholder strfl. § 96, stk. 2, den regel, at „I de ovennævnte frister (5 og 10 aar) medregnes ikke den tid, i hvilken straffens fuldbyrdelse har været udsat i medfør af § 56. . .“

²⁾ Russisk strfl.: mellem 1 og 10 aar, spansk strfl.: mellem 3 og 6 aar.

³⁾ Jfr. Gautier i Mitt. 5. 33—34.

⁴⁾ Se Getz Norske Forh. 1. 152: „Saadanne bestemmelser bliver dog altid vilkaarlige, og da er det greiere, at loven ordner det ens for alle“.

⁵⁾ U II mot. 85. Torp optager ordet „prøvetid“ for at understrege det positive, at probation er „et erstatningsmiddel“ for straffen.

⁶⁾ Saaledes ogsaa tysk UStrfl. og udkast 1925 og 1927.

⁷⁾ Saaledes ogsaa Criminal Justice Bill ved den egentlige probation (med tilsyn); ved „discharge“ (betinget eller ubetinget) derimod højst 12 maaneder.

der flere prøvetider, saaledes Schweiz, der for unge sætter en prøvetid fra 6 mdr. til 3 aar efter § 96, fra 6 mdr. til 1 aar efter § 97. I Sverige er prøvetiden 2 aar ved bøde og forvandlingsstraf; se endvidere ovenfor om Østrig og Italien.

Sammenfattende kan det siges, at man i nutiden har fundet ulemper forbundet med en for lang prøvetid og derfor enten forkortet den eller gjort den bevægelig ¹⁾. Paa den anden side er det indlysende, at meget korte prøvetider sjældent eller aldrig bør komme i betragtning ²⁾. I Danmark er 2 aar formentlig fortsat et passende minimum, og omvendt maa 5 aar staa fast som maximum. Meget faste holdepunkter for valget inden for disse grænser foreligger naturligvis ikke. Det kan fremgaa af sagens omstændigheder, at en prøvetid paa 5 aar maa antages at virke unødigt tyngende, forudsat at risikoen for overtrædelse er meget ringe, og omvendt anvendes betinget dom i vor tid saa hyppigt, at man i mange tilfælde nødes til at skabe den sikkerhed, som fuld udnyttelse af prøvetiden giver.

Dansk praxis viser ejendommelige fænomener i saa henseende. Den følgende tabel angiver den procentvise anvendelse af de forskellige prøvetider over for mænd ³⁾.

	1933—37	1938	1939
2 aar	14.2	11.0	12.8
3 aar	30.2	35.8	33.9
4 aar	1.9	2.0	1.5
5 aar	53.7	51.2	51.8

Tallene viser — ret stabilt for den omhandlede periode — at maximalprøvetiden anvendes i godt halvdelen af alle tilfælde, mens de kortere prøvetider paa 3 og 2 aar anvendes i ca. 35 og 13 % af sagerne. Derimod er en prøvetid af 4 aar sjælden. Der er formentlig ingen anden forklaring paa den stærke brug af 3 og 5 aars fristerne, end at dommerne nødes til at gaa ret skematisk til værks og anvende en lang og en kortere prøvetid paa to hovedgrupper af tilfælde. Man har samlet sig om de nævnte frister og savnet holdepunkter for 2 og 4 aars fristernes anvendelse, bortset fra undtagelsestilfælde, navnlig af allerletteste art. Muligvis lægger enkelte dommere større vægt paa afgørelsen end andre. — Der er iøvrigt en betydelig forskel paa København og provinsen. Maximaltiden vælges i København i næsten 4 af 5 tilfælde, i det øvrige land i ca. hvert tredie; 3 aar vælges i København i ca. hvert ottende tilfælde, i det øvrige land i ca. hvert andet. Denne forskel er nok naturligt

¹⁾ Se dog Donnedieu de Vabres 539: „La rigidité du système français semble préférable. Elle prémunit le juge contre les entraînements à l'indulgence et garantit le sérieux d'une épreuve qui, pour être probante, doit être longue“. Sml. ndf. 164—65.

²⁾ Se Aschaffenburg 227 og Ferri 103.

³⁾ Prøvetiden er for kvinder gennemgaaende lidt kortere. — Det maa antages, at prøvetiden er længst i tilsynstilfælde; men det har ikke kunnet bekræftes.

begrundet i storbyens fristelser, sociale forhold og muligheden for at undgaa kontrol og opdagelse; det gælder navnlig i forhold til landdistrikterne¹⁾.

Størst selvstændig betydning har prøvetiden, naar ingen særlige vilkaar er givet, ikke engang tilsyn. Domfældtes viden om at være underkastet den skærpede straffetrusel er da den eneste ydre tilskyndelse til et straffrit levned. Hvor tilsyn (og maaske andre vilkaar) er givet, bliver tilsynstiden en mere virksom faktor²⁾. Den kan efter strfl. § 56 fastsættes til hele prøvetiden eller en del af denne. Som det senere skal motiveres, er der trang til en mulighed for senere ændringer af vilkaarene, især forlængelse eller afkortning af tilsynstiden. Med henblik herpaa maa ogsaa prøvetiden kunne ændres, dels fordi man i mange tilfælde anser det for pædagogisk klogt, at prøvetiden varer et stykke tid efter tilsynets ophør, som en overgang til den videre frihed (det vilde ikke kunne opnaas, hvis en forlængelse af tilsynstiden bragte denne til samme længde som prøvetiden), dels fordi der selv uden ændring af tilsynstiden kan ligge en svag skærpelse i en forlænget prøvetid, og endelig fordi tilsynstiden i forvejen kan være fastsat til hele prøvetiden. — Hvor tilsyn ikke er anordnet, savnes i reglen den fornødne kontakt med domfældte til at rejse spørgsmaal om en ændring af prøvetiden; det er desuden i forvejen de mindst komplicerede tilfælde.

Naar der efter ny lovovertrædelse i prøvetiden sker fortsat udsættelse af den første strafs fuldbyrdelse alene, giver strfl. § 57 desværre ikke hjemmel til en ændring af prøvetiden (retten kan „lade det have sit forblivende ved udsættelsen ...“³⁾). Hvis derimod en fælles straf udsættes, er der tale om en ny probationsafgørelse efter § 56 (begrundet i den sidste lovovertrædelse), og der maa da fastsættes en ny prøvetid; se fx. UfR 1934. 195, hvor prøvetiden i 1933 sattes til 2 aar, skønt den i 1932 var sat til 5 aar⁴⁾).

Regler om adgang til senere ændringer af prøvetiden er ikke sjældne i fremmed ret. Den norske regel herom lyder: „Naar det anses for paakrævet, kan forhørsretten forlænge indtil 5 aar en prøvetid, som er sat kortere“⁵⁾. — Efter den svenske lov af 1939 §§ 12 og 14 kan prøvetiden ved overtrædelser af vilkaar forlænges med højst 2 aar udover de første 3 (ved bøde 2) aar. Ogsaa efter hollandsk ret kan lovens maximum overskrides, med indtil det halve. — Efter den østrigske UStrfl. kan dommeren „diese Weisungen

¹⁾ Se ndf. 177—78 om forholdet mellem prøve- og tilsynstid. — Sml. Theodor Petersen i NTfS 1947. 98.

²⁾ Se Wetter 149 note 1, hvorefter en individualisering af prøvetiden er nyttig, hvor den er afgørende for varigheden af tilsyn. Se ogsaa ovf. om Torp.

³⁾ Se om § 59 ndf. 189.

⁴⁾ En udtrykkelig regel herom indeholder den norske lov § 53 a og den svenske § 14; sml. tysk UStrfl. § 13, stk. 3.

⁵⁾ Se Kjerschow 168.

(de særlige vilkaar) in der Probezeit abändern und die Probezeit, solange das Höchstemass nicht erschöpft ist, nachträglich verlängern“. Efter disse bestemmelser kan altsaa kun en forlængelse ske. En ganske generel regel gives i den amerikanske lov af 1925, hvor det først hedder: “The court may revoke or modify any condition af probation, or may change the period of probation: Provided, that the period of probation, together with any extension thereof, shall not exceed five years”, og dernæst, i sec. 2: “That when directed by the court, the probation officer shall report to the court, with a statement of the conduct of the probationer while on probation. The court may thereupon discharge the probationer from further supervision and may terminate the proceedings against him, or may extend the probation, as shall seem advisable.” De særlige amerikanske begreber træder imidlertid frem, naar man sammenholder disse regler med sec. 2, stk. 2, hvor det hedder: “At any time after the probation period, but within the maxim period for which the defendant might originally have been sentenced, the court may issue a warrant and cause the defendant to be arrested and brought before the court. Thereupon the court may revoke the probation or the suspension of sentence, and may impose any sentence which might originally have been imposed”. Hvad vi kalder prøvetiden, er herefter maximum for den straf, der oprindeligt kunde have været idømt, og heri kan ingen ændringer ske. Derimod kan „probationstiden“, som er højst 5 aar, ændres.

I dansk ret bør adgang til ændring af prøvetiden hjemles, dog saaledes at lovens maximum maa respekteres. Reglen vil som nævnt faa sin største praktiske betydning i tilsynstilfælde, men bør ikke begrænses hertil¹⁾. Det er mindre væsentligt, om reglen ogsaa udtrykkeligt hjemler adgang til prøvetidens bortfald²⁾. Hvor tilsyn ikke findes, vil der formentlig i mange tilfælde være fastsat en kortere prøvetid, som det ikke af hensyn til den paa-gældende selv er betænkeligt at lade blive staaende; men hvis adgangen til blank straffeattest indrettes efter prøvetidens længde, kan der meget vel tænkes en beskyttelsesværdig interesse i prøvetidens afkortning eller bortfald³⁾. Naar tilsyn er forordnet, vil ændringer i prøvetiden kun blive et supplement til ændringer i vilkaarene, hvor det af særlige grunde anbefaler sig.

Ved det tredie regeringsforslags fremkomst gav Oluf H. Krabbe udtryk for den opfattelse, at da ingen afgørende grunde talte for at gøre prøvetiden variabel, burde kriminalstatistiske hensyn føre til at bevare en fast prøvetid af 5 aar⁴⁾. Det er rigtigt, at betydningen af en overskuelig og oplysende kri-

¹⁾ Jfr. Strahl og Lindberg 105—06.

²⁾ Se Elkin 172—73.

³⁾ Jfr. ndf. 223.

⁴⁾ UfR 1929 B. 257. — Ogsaa et mindretal i folketingsudvalget ønskede fortsat en prøvetid paa 5 aar, se Folketingets forh. 1929—30 sp. 3787, 3813, 3847 og 3863.

minalstatistik, der er forenklet saa meget, som trangen til differentiering praktisk tillader, ikke maa undervurderes. Paa den anden side synes praxis at bekræfte, at der i hvert fald er brug for en kortere og en længere prøvetid. Hvorvidt statistiske hensyn er stærke nok til at øve en indflydelse paa dette punkt, kan ikke afgøres her. Det foreslaas derfor, at den variable prøvetid bevares, dog med adgang til ændringer. Men det skal understreges, at praxis ikke vilde blive ladet i stikken ved en regel om, at prøvetiden fastsættes til 3 eller 5 aar, saaledes at ogsaa ændringer maa holde sig til disse frister. Saavel i København som i provinsen vilde denne regel blot medføre, at et relativt ringe antal tilfælde maatte underkastes en lidt kortere eller en lidt længere prøvetid, end det nu sker, og kriminalstatistikken vilde da arbejde med to klart afgrænsede grupper, hvis tilbagefald det ikke var uinteressant at sammenligne. Hvis praktikerne ikke tør hævde, at 2 og 4 aars fristerne har en selvstændig betydning, synes det rationelt at afskaffe disse frister. Og selv under den nugældende ordning bør dommerne i praxis gøre 3 og 5 aars fristerne anvendelige i ethvert tilfælde, hvor ikke særlige grunde taler til gunst for deres fravigelse.

2. Tilsyn.

Med tillægsvilkaarene er vi naaet til et af hovedemnerne inden for probationens problemkreds, men ogsaa et af de emner, der mest unddrager sig teoretisk behandling. Mens spørgsmaalene om doms- eller exekutionsudsættelse og om forudsætningerne for og virkningerne af udsættelsen i et vist omfang kan besvares teoretisk ud fra de maal, man sætter sig, er tilsynet og de øvrige tillægsvilkaar i høj grad bundet til de erfaringer, der indvindes i praxis. Disse erfaringer kan kun i grove træk tilegnes af den, der ikke har større føling med det praktiske arbejde. Det er derfor anset som hovedopgaven at skildre vilkaarenes opstaaen og anerkendelse i teori og praxis, deres begrundelse og visse af de problemer, der rejser sig for lovgiveren. Som det skal vises, lader tillægsvilkaarene sig regulere gennem ret enkle lovregler. Udfyldende bestemmelser maa gives administrativt. — Probationens hovedvilkaar, den straffri vandel, vil blive behandlet senere.

Tilsynet illustrerer tydeligere end noget andet den historiske forskel mellem amerikansk og europæisk probation: i U.S.A. var tilsynet selve roden til instituttet, i Europa maatte man møjsommeligt kæmpe sig frem til dets oprindelige karakter¹⁾. Til belysning af den ældste amerikanske probation

¹⁾ Se Survey 2. 261—62: "It is the element of constructive treatment in probation supervision which places probation as a criminological method beyond either leniency and punishment ... There is, then, historical warrant for singling out the supervision

skal anføres en enkelt lovbestemmelse, fra Massachusetts' lov af 1880, om probation officer: "He shall, in the execution of his official duties, have the power of Police officers and may be a member of the Police Force ... Such Probation Officer shall carefully inquire into the character and offence of every person arrested for crime, for the purpose of ascertaining whether the accused may reasonably be expected to reform without punishment; and shall keep a full record of the result of his investigation. The Officer, if then satisfied that the best interests of the public and of the accused would be subserved by placing him upon Probation, shall recommend the same to the Court; and the Court may permit the accused to be placed upon Probation, upon such terms as it may deem best, having regard to his reformation ...

The Probation Officer shall ... visit the offenders placed on probation by the Court at his suggestion, and render such assistance and encouragement as will tend to prevent their again offending. Any person placed upon probation, upon his recommendation, may be re-arrested by him ... and again brought before the Court; and the Court may make any other lawful disposition of the case. It shall be the special duty of every Probation Officer to inform the Court ... whether a person on trial has previously been convicted of any crime".

I denne lovbestemmelse er ikke alene tilsynet, men ogsaa personundersøgelsen normeret, og bortset fra det politimæssige præg er angivet de grundlæggende momenter, som senere tilsynsregler har samlet sig om. — I England fulgte man ikke strax det samme synspunkt; men i 1907 indførte ogsaa dette land formelt tilsynet (som man længe havde kendt i praxis), og den nærmere ordning blev samtidig fæstnet i nogle Probation Rules. Ansættelsen af probation officers blev obligatorisk i England i 1925.

I den overvejende tilknytning til engelsk ret maa man sikkert søge en del af forklaringen paa, at tilsynet ikke kom til at spille nogen rolle i den kontinental-europæiske diskussion og lovgivning. Men selv hvor emnet behandlede, fik det ringe tilslutning¹⁾. Opmærksomheden var i for høj grad bundet til instituttets negative side: dets evne til at erstatte kortvarige frihedsstraffe ved en beslutning om, at straf ikke skulde fuldbyrdes²⁾. Den bel-

agency as the characteristic feature of the penological treatment known as probation". — Se endv. sst. 262—73 om ansættelse, organisation etc.; jfr. Sutherland 392—400 og Cooley 436.

¹⁾ En modstander af betinget dom, Ginsberg, mente, at tilsyn teoretisk burde med, se GerSaal 63. 286—302 og 354.

²⁾ Jfr. U III mot. 150. — Se Stjernstedt i Sv. Forh. 233: „Nu er det vel ikke uberegtiget at antage, at den betingede dom, som jo i øjeblikket egentlig er et nødhjælpsinstitut, ... i et fremtidigt rationelt straffesystem kommer til at spille en anden, mere selvstændig rolle.“ Se om tilsyn Salomon sst. 235 ff.

giske minister Le Jeune, der forelagde loven af 1888, udtalte: „De personer, til gunst for hvem den betingede domfældelse er indført, behøver ikke hjælp i form af tilsyn. De vil rette sig ved egen hjælp“. Over for dette synspunkt er med rette gjort gældende, at det mere er af etisk end af social natur, og at man derved ganske ignorerer de positive årsager til kriminaliteten, individuelle saavel som sociale¹⁾. Betragtningen gælder kun for de personer, der udgør probationsklienteletets inderkreds; men praxis gik hurtigt videre.

Spørgsmaalet om tilsyn har berøring med det spørgsmaal, om alene nye strafbare handlinger eller tillige visse former for slet opførsel skal kunne bevirke straffens fuldbyrdelse. Hvis sidstnævnte fremgangsmaade vælges, som i U. S. A. og England, er en form for tilsyn nødvendig. Hagerup indsaa, at fuldbyrdelse som en konsekvens af formaalet burde kunne hidføres ved andet end strafbare handlinger, men han ansaa det for praktisk umuligt eller uheldigt at gennemføre et tilsyn, idet navnlig politiopsyn burde undgaas²⁾.

Danmark blev vistnok det første europæiske land, der indførte tilsyn, i 1905. Saavidt det kan ses, skyldes indførelsen Carl Ussing. Han fremhævede paa mødet aar 1900 som en fordel ved den betingede domfældelse, at den skaber „betingelser for et samarbejde mellem straffemyndighederne og de andre offentlige og private paavirkningsinstitutioner til kriminalitetens bekæmpelse“³⁾. Og det formodes, at Ussing er ophavsmand til den bestemmelse, der under landstingsforhandlingerne indsattes i forslaget: at udsættelsen „efter omstændighederne“ kan betinges af, at tiltalte „undergiver sig en nærmere bestemt moralsk forsorg“⁴⁾. Brud paa saadan betingelse skal efter stk. 5 medføre straffens fuldbyrdelse, saafremt det kan tilregnes domfældte.

Endnu i 1908, da v. Liszt skrev sin retssammenlignende fremstilling, var tilsynet en sjældenhed i Europa, og forfatteren lader i langt højere grad tilsyn end domsudsættelse være det afgørende skel mellem angelsaxisk og kontinental ret: „Die Schutzaufsicht kann zwar, wie das in Dänemark und anderswo versucht wird, mit der bedingten Verurteilung verbunden werden; zu ihren integrierenden Bestandteilen gehört sie aber nicht“⁵⁾. Deri havde

¹⁾ Paul Cornil i Prob. and Cr. Justice 309, hvor udtalelsen citeres.

²⁾ Bet. Str. 20—21. — Getz omtaler ikke spørgsmaalet, men han finder det i al almindelighed ubegrundet at opstille andre betingelser end undgaelse af nye straffedomme, se Norske Forh. 1. 152. — Se Sellin i NKAarb. 1939. 277.

³⁾ Danske Forh. 1. 67. Se i øvrigt kap. IV, 1.

⁴⁾ Se Fussing i Danske Forh. 7. 42—43 og Sveistrup s. st. 51—52; endv. Goll i Mitt. 13. 781 og Forsorgsbet. 41—43.

⁵⁾ v. Liszt 9—10. Se ogsaa 15: „Der neue Gedanke des amerikanischen Rechts, der seine Eigenart ausmacht und ihm die bahnbrechende Bedeutung verliehen hat, ist mithin die Verbindung der Urteilsaussetzung mit der Stellung unter Probation.“ Endv. 36 om Danmark og 90 de lege ferenda. Se ogsaa Lenz 294 og Pompe 306—07.

von Liszt naturligvis ret historisk set; men der var ingen grund til at betvivle, at tilsynet kunde gøres til en integrerende del af exekutionsudsættelsen. Det viste teorien, som stadig hyppigere beskæftigede sig med tanken; det viste især den udvikling, som tilsynet i praxis undergik, saasnart det var akcepteret i lovene.

De synspunkter, der begrundede teoretikernes krav om tilsyn, er ret enkle. Strafudsættelsen kunde ikke længere betragtes som en undtagelsesforanstaltning over for akut kriminalitet, hvor faren for ny forbrydelse var ringe. Man indsaa, at kampen mod kriminaliteten vilde gaa glip af betydningsfulde resultater, hvis man opretholdt fiktionen om, at betinget dom var et middel over for dem, der havde en klar bevidsthed om værdien af en retscaffen vandel. En saadan bevidsthed kunde tilsløres, naar rettens advarsel kom paa afstand, og der var adskillige mennesker, hvis karakter og sociale vilkaar var af en saadan art, at de vel ikke var bragt uden for den kriminelle farezone ved skaansom behandling i et enkelt tilfælde, men om hvem det dog kunde formodes eller haabes, at de ved andres bistand kunde opretholde en ordnet levevis paa lovens grund¹⁾. Ogsaa disse personer skulde i samfundets interesse spares for den skadelige straffuldbrydelse. Hvis den af loven og domstolene tilbødte chance ikke skulde forspildes, maatte samfundet yde hjælp²⁾. Det kunde i første række ske derved, at domfældte blev sat under tilsyn, fik vejledning og opmuntring og undgik at blive overladt til sig selv. Dette tilsyn var anvendeligt over for enhver betinget domfældt³⁾ og blev derved det første og væsentligste stadium i den udvikling, der omdannede probationen i Europa til et selvstændigt kriminalpolitisk instrument, betinget af en aktiv indsats fra samfundets side, der ikke i princippet adskilte sig fra særbehandling af lovovertrædere efter dom. Probationen blev, hvad Svenskerne kalder „kriminalvård i frihet“ og Franskmændene „liberté surveillée“, et smidigt redskab, der — hvis organisationen tillod det — kunde sættes ind med den intensitet, der i det enkelte tilfælde var paakrævet⁴⁾. Der var derefter ikke noget afgørende spring til anvendelsen af særlige forholdsregler som vilkaar over for enkelte typer af betinget domfældte, fx. afholdspaalæg

¹⁾ Wach fremhævede skarpt, at det kontinentale system lod de personer i stikken, der ikke ved egen hjælp kunde bestaa prøven, se Wach 34, jfr. Gautier i ZSchwStr 3. 304 og 320.

²⁾ v. Liszt nævner i ZStrW 25. 236—37, at manglen paa tilsyn kan gøre betinget domfældelse direkte farlig, især over for unge lovovertrædere.

³⁾ Se Bulletin 2. 115.

⁴⁾ Se fx. Thyérn I. 129. — At tilsynet gør instituttets karakter som sikkerhedsforanstaltning mere klar, fremgaar fx. af den rumænske strfl.s regler om unge lovovertrædere, § 144, hvor advarsel er en straf, men „frihed under tilsyn“ en sikkerhedsforanstaltning. Se ogsaa ital. strfl. §§ 215 og 228 ff.

og opholdsforbud, en udvikling der i den nyeste tid er kulmineret med den svenske lovs hjemmel til indlæggelse paa sygehus og særlige pleje- og helbredelsesanstalter. — Probationen er i nutiden, som det fremhæves i U.S.A. og England, "social case work". —

Af den lovgivning og teori, der især i aarene 1910—25 anerkendte tilsynets nødvendighed, skal enkelte eksempler fremhæves¹⁾.

De internationale fængselskongressers resolutioner illustrerer paa udmærket vis tilsynstankens væxt. Den 6. kongres i Bruxelles 1900 anbefalede tilsyn over for unge betinget dømte, hvis familie er ude af stand til at yde den nødvendige opdragelse²⁾. — Paa den 8. kongres i Washington 1910 gik man videre med følgende resolution:

„I. Probationens virkninger er gode, hvis man ved systemets anvendelse iagttager samfundets beskyttelse, hvis man kun anvender det paa personer, hvor forbedring med grund kan imødeses, uden at det er nødvendigt at gribe til frihedsstraf, og hvis de betinget dømte i en passende prøvetid sættes under tilsyn af egnede personer.

II. Det er vanskeligt, hvis ikke umuligt, at forestille sig virkningerne af betinget domfældelse ... uden organisation af et tilsyn med det individ, der er undergivet den ...

III. Det er ønskeligt, at man indfører og udvider love, der etablerer prøvesystemet, og at man i ethvert land opretter et centralt organ, hvis opgave det er at føre et almindeligt tilsyn med probationens virkning.“

Den 9. kongres i London 1925 stillede spørgsmaalet om organisationen af tilsynet. Man anbefalede at undgaa politiet og i stedet henlægge tilsynet til private (statsunderstøttede og -kontrollerede) foreninger eller til en officiel eller halvofficiel organisation, der stod til raadighed for domstolene. Man udtalte endvidere ønsket om internationalt samarbejde til effektivering af tilsyn med personer, der flytter fra et land til et andet³⁾. — Ogsaa paa den 10. kongres i Prag 1930 blev spørgsmaalet drøftet, og man anbefalede atter indførelsen og udvidelsen af tilsynsreglerne („tilsynet er uundværligt for et godt resultat af betinget løsladelse og som hovedregel for et godt udfald af strafudsættelsen“). Man ønskede en systematisk oplæring af tilsynsførere⁴⁾.

¹⁾ Se om den „kombinerede“ forms fremgang Timasheff 2. 29 ff.

²⁾ Bulletin 2. 78.

³⁾ Bulletin 2. 115.

⁴⁾ Bulletin 6. 16—18 og ZStrW 51. 509 ff., især 520 og 558 ff., hvor manglen paa tilsyn navnlig beklages for tysk rets vedkommende; jfr. Mitt. 19. 53 ff. og 405 ff. (navnlig Aschrott). — Se desuden fx. Stjernberg: Kriminalpolitik (1918) 57, Donnedieu de Vabres 539, Mittermaier 58, Mustala i NKAarb. 1936. 23, Kekomäki i NKAarb. 1939. 56 f., Sellin i NKAarb. 1939. 277, Leudesdorff i Aarsber. nr. 41. 3. — Klee skriver i ZStrW 42. 554 med henblik paa unge: „Nur als ein die Schutzaufsicht der Fürsorger-

Man finder i litteraturen kun faa eksempler paa en forbeholden indstilling over for tilsynet. Der kunde være uenighed om, hvor vidt det burde drives i praxis; men teoretisk anerkendtes det, at tilsyn maatte findes, hvor det var hensigtsmæssigt. Selv de, der ønskede obligatorisk tilsyn, indsaa, at det maatte virke med forskellig intensitet over for forskellige personer, idet navnlig de unge trængte til hjælp, mens ældre lovovertrædere kunde føle tilsyn som et unødigt indgreb¹⁾.

Modsat lov 1905 fremhævede det danske U I ikke forsorg som vilkaar. Det ansaa Torp for et tilbageskridt, og han formulerede i sit udkast tilsynskravet strengt: „Under prøvetiden sættes den dømte under tilsyn . . . gennem en i saadant øjemed virkende forening eller af en dertil egnet og villig, af retten bestemt person, medmindre saadant tilsyn undtagelsesvis anses uforødent under hensyn til lovovertrædelsens ubetydelighed eller den skyldiges forhold“²⁾. I en særlig paragraf formulerede Torp regler om den tilsynsførendes pligter: „at retlede den, der er stillet under hans tilsyn, at afholde ham fra at søge slet selskab og om fornødent fra at nyde spirituøse drikke, efter evne bistaa ham til at opnaa stilling eller fast arbejde samt at paase, at han overholder de . . . givne paalæg. Han er berettiget til at paalægge den, der er stillet under hans tilsyn, at afgive saadanne meldinger angaaende bopæl, arbejdsforhold o. l., som er nødvendige til gennemførelse af tilsynet, og har, naar de givne paalæg ikke overholdes, derom at gøre indberetning til paatalemyndigheden“. (§ 65).

Torp fastholdt sit synspunkt ved udarbejdelsen af U III, mens kommissionens flertal holdt for, at tilsyn kun burde foreskrives, „naar omstændighederne taler derfor“³⁾. — Reglen om tilsynsførendes pligter fandtes at burde gives ved anordning og iøvrigt udtrykkes i dommen. — Hertil sluttede det første forslag sig, og det hedder i bemærkningerne, at „af de per-

vereine, die bessere Überwachung der Eltern unterstützendes Moment ist dieses Damoklesschwert (den fastsatte straf) zu bewerten. Für sich allein vermag es nichts . . . Das Damoklesschwert der drohenden Gefängnismauern kann völlig entbehrt werden. Der bedingte Strafaufschub wird durch die reine Schutzaufsicht unter Androhung schärferer verlängerter Schutzaufsicht, gegebenfalls der Fürsorgererziehung zu ersetzen sein.“

¹⁾ Varsomhed i anvendelsen af tilsyn er fx. ønsket af Hurwics i ZStrW 35. 599—601 (over for det tyske udkast af 1909, hvis motiver forudser svære skuffelser, hvis tilsyn ikke bliver den overvejende hovedregel) og af Delaquis i ZStrW 47. 284—86, der over for London-kongressens kategoriske anbefaling fremhæver, at man bør sondre mellem obligatorisk, fakultativt og frivilligt tilsyn. — Plaschke i ZStrW 42. 2—13 advarer mod misbrug af de tillagte beføjelser, og Oetker kræver nøje prøvelse ved dommen, GerSaal 92. 25. Men saadanne advarsler er naturligvis berettigede ved et nyt instituts indførelse.

²⁾ U II § 61, stk. 2, og mot. 85.

³⁾ U III § 59 og mot. 151—52. Torp fremhævede i sine motiver til U II, at praxis havde gjort for ringe brug af 1905-lovens regel.

soner, for hvem betingede straffedomme efter dansk ret hidtil er kommet til anvendelse, har en stor del været ældre personer, idet den foranstaltning, der efter dansk ret i særlig grad træffes over for unge lovovertrædere, er frafald af tiltale mod værgeraadsforsorg eller andet tilsyn ...¹⁾. Men det tredje forslag sluttede sig til Torps ordning i den nu gældende formulering, og det bemærkes hertil: „Ændringen tilsigter at skabe den størst mulige sikkerhed for, at det i hver enkelt sag, som afsluttes med betinget dom, nøje overvejes, hvorvidt anordning af tilsyn vil være paa sin plads, samt at give udtryk for, at tilsyn med betinget domfældte bør anvendes i videre omfang end hidtil“.

Af den fremmede retsudvikling kan bl. a. fremhæves Norge. Her kendtes tilsyn ikke efter loven af 1894 og straffeloven af 1902, men indførtes i 1919: det kan i dommen opstilles som vilkaar, at „domfældte i et i dommen fastsat tidsrum ... underkaster sig tilsyn og forskrifter, som staar i forbindelse dermed, af en af kongen godkendt forening, som udøver tilsyn med lovovertrædere, samt, hvis han er arbejdsledig, tager det arbejde foreningen skaffer ...“ Det siges sluttelig, at bestemmelsen almindeligvis kun bør anvendes over for personer under 25 aar²⁾. — I loven af 1929 er reglen forkortet; den til fængselsstraf dømte skal staa under tilsyn af en forening eller person i prøvetiden, medmindre retten finder det upaakrævet. Retten kan senere op hæve tilsynet.

I Sverige indførtes tilsynet i 1918, og reglen formuleredes saa skarpt, at det i dommen skulde fremhæves, hvis tilsyn ikke fandt anvendelse (nemlig hvor det undtagelsesvis kunde antages, at tiltalte vilde lade sig rette uden).³⁾ Ved forvandlingsstraf skulde tilsyn anvendes, naar det af særlige grunde fandtes nyttigt. Samme ordning er i princippet bibeholdt ved loven af 1939⁴⁾.

Den øvrige fremmede lovgivning frembyder endnu et broget billede; men det er den almindelige tendens, at tilsynstanken vinder indpas i lovene i fakultativ formulering, undertiden skærpet som i de nordiske love⁵⁾. Selv i lande, der ikke har regler herom, udøves ofte forsorg ad privat vej. En saadan — forsigtig — praxis er forsvarlig; men det maa dog anses for heldigst, at dette vigtige element i sine hovedtræk optages i lovene; det er fx. sket ved de tyske udkast. — I den schweiziske strfl. er reglen den ganske enkle m. h. t. voxne lovovertrædere: „Der Richter kann den Verurteilten unter Schutz auf-

¹⁾ Se Rigsdagstidende 1924—25 tillæg A I sp. 3304—06.

²⁾ Mod saadan begrænsning Skeie 680. — Se iøvrigt Kjerschow 167 ff.

³⁾ Tilsynet har fundet videre anvendelse i Sverige end i Danmark.

⁴⁾ Strahl og Lindberg 21 og 62.

⁵⁾ I U. S. A. havde i 1938 kun tre love ikke udtrykkelige regler om tilsyn, Survey 2. 262.

sicht stellen“ (§ 41)¹⁾. Over for unge lovovertrædere skærpes reglen: tilsyn foreskrives, hvis ikke særlige omstændigheder begrundet undtagelse (§ 96), og i de særlige tilfælde af domsudsættelse over for unge, om hvis psykiske abnormitet der hersker tvivl, er der obligatorisk tilsyn (§ 97). — Fakultativt tilsyn er lovhjemlet bl. a. i Polen, Holland, Jugoslavien og Tjcekoslovakiet. Lovregler fattes i Belgien, Frankrig, Italien og Tyrkiet²⁾. —

I den danske strfl.s § 56, stk. 1, lyder reglen: „I prøvetiden eller en del af denne sættes den dømte under et i dommen nærmere bestemt tilsyn, medmindre dette efter omstændighederne skønnes ikke at være formaalstjenligt“³⁾. Hermed er det udtrykt, at tilsyn bør være hovedreglen, til hvis fravigelse der kræves særlig anledning. Denne form maa i princippet fastholdes, og tvivl opstaar kun om dens praktiske udfyldning. Erfaringen viser, at et tilsyn i adskillige tilfælde er paa sin plads, udøvet efter hensyntagen til domfældtes særlige forudsætninger, men at der tillige er mange tilfælde, hvor allerede dommeren tør bygge paa en stærk formodning om domfældtes vilje og evne til ved egen hjælp at bestaa prøven. I Dansk Værneselskab er man ikke glad for at udøve tilsyn (navnlig i længere tid) i tilfælde, hvor den fastsatte straf er meget kort, og man er derfor ikke tilbøjelig til at hævde, at straffen gerne maa fastsættes over det allerlaveste i tilfælde, hvor et tilsyn forekommer berettiget⁴⁾.

Mest overflødigt er tilsyn, hvor lovovertrædelsen skyldes en exceptionel fristelse, og hvor der ikke er nogen sandsynlighed for, at en lignende situation igen skal opstaa, eller for at den skal friste den dømte paa samme maade. Afgørende kan det ikke være, om en tilsynsfører har mulighed for at bemærke de situationer, der kan frembyde fristelse (altsaa om direkte kontrol er mulig), men om der hos den domfældte kan antages at være en tilbøjelighed, som bør søges fjernet. Overflødigt vil tilsyn ofte være, hvor betinget dom gives for falsk forklaring i retten, enkeltstaaende voldshandling og uagt-somt hæleri. — Undertiden kan en gentagelse befrygtes, men aarsagen være af saa personlig art, at et tilsyn ikke paa forhaand kan anses for det bedste middel til imødegaaelse heraf; det gælder fx. (fra praxis) forældres undladelse af at hente lægehjælp til et sygt barn af religiøse grunde og en kvindes forsøg paa medlidenhedsdrab af sit barn. I saadanne tilfælde kræves en

¹⁾ Tilsvarende regler er givet i de tyske og østrigske ungdomsstraffelove. — Se Grünhut i *Reform des Strafrechts* (1926) 144—45.

²⁾ Ganske ukendt ogsaa i praxis er tilsyn vistnok i Bulgarien og Ungarn, muligvis ogsaa i flere af de sidst nævnte lande.

³⁾ Se om forarbejderne til de nugældende regler om tilsyn etc. Forsorgsbet. 89 ff. med forslag.

⁴⁾ Man har m. h. t. betinget benaadning et eksempel paa, at den resterende straffetid var 7 dage, da afgørelsen kom, mens samtidig tilsyn i en længere prøvetid var foreskrevet.

meget personligt betonet paavirkning, som ikke maa have noget præg af officiel eller halvofficiel indgriben.

Hvis domstolene fastholder kravet om en nøje prøvelse, før de fraviger lovens hovedregel om tilsyn, ses det ikke, at der vindes noget ved en obligatorisk regel. Allerede personundersøgelsernes indstilling viser, at man i et betydeligt antal tilfælde anser det gængse tilsyn, der til en vis grad er skematiseret, for overflødigt. Det synes indtil videre ikke rimeligt at øge forsorgsbyrden med tilfælde, der ikke kræver en stadig aktiv indsats, men tværtimod en betydelig takt og tilbageholdenhed, hvis ikke domfældte skal irriteres over at være underkastet en unødigt kontrol. En udførlig tilbagefaldsstatistik vilde kunne oplyse, hvor stor en del af de to grupper af dømte der paany forser sig. Men det maa erindres, at de personer, paa hvem tilsyn anvendes, repræsenterer de for tilbagefald mest udsatte; tilsynet kan derfor have stor effektivitet, selv om statistikken kun viser ringe forskel, muligt i favør af tilfældene uden tilsyn¹⁾. — Hvis man ved en kommende lovændring indfører særlige regler for unge lovovertrædere og mentalt abnorme, bør man vist over for disse persongrupper foreskrive obligatorisk tilsyn.

Det problem, som enhver regel om tilsyn fører hen til, er betydningen af, at de rette og tilstrækkelige personer og institutioner staar til raadighed. I alle lande har man gjort den erfaring, at en tilsynsførende, der opnaar kontakt med domfældte paa en saadan maade, at hans personlighed øver sin indflydelse, kan opnaa betydelige resultater. Men overalt har man samtidig erfaret, at personer, der baade er egnede og villige til arbejdet, kun vanskeligt skaffes til raadighed i tilstrækkeligt antal, og da mindskes betydningen af en vidtdreven anvendelse af tilsyn²⁾. Tilsynets effektivitet er af den grund ikke alene et spørgsmaal om tilstrækkelig aflønning af tilsynsførerne, men tillige om mobilisering af socialt sindede personer. De resultater, som opnaas i kraft af forbud og befalinger og overhovedet stærkt embedsmæssig fremfærd, er kun smaa i forhold til den personlige, menneskelige indflydelse, en egnet tilsynsførende kan øve ved gennem sin omgang med domfældte at skabe en følelse af ansvar³⁾. Derfor er der i nutiden modvilje mod polititilsyn til fordel for forsorg gennem private, eventuelt via en organisation⁴⁾. Domfældte skal saa lidt som muligt føle, at han betragtes med mistro af myndighederne, men tværtimod vænnes til en normal tilværelse paa lige fod med ustraffede personer. Det er den tilsynsførendes største opgave at

¹⁾ Se herom ovf. 69.

²⁾ Se bl. a. Hoefer 84, Bulletin 3. 47—48, Jones 77, Elkin 164 og 189 ff., Leudesdorff og Bäckmann i Tilsynsforh. 13 og 23—24.

³⁾ Hans von Hentig i Prob. and Cr. Justice 331, Survey 2. 274 ff., Cooley 26—30 og 115—64, Leudesdorff i Aarsber. 30. 14 og i NTfS 34. 113 ff.

⁴⁾ Se fx. v. Liszt 90, Thyren 1. 129, Bulletin 1, hft. 1. 17 og Aschrott i Mitt. 19. 428.

fremme denne følelse af social værdi, af medborgerskab og tillid til retsordenen¹⁾).

Teoretikerne maa naturligvis være varsomme med at dømme praxis for strengt ud fra deres idealbillede af tilsynstankens muligheder. Det er et meget stort antal mennesker, der har paavirkning behov, og man vilde underkende de sociale forholds betydning, hvis man hævdede, at der i fuldt omfang lod sig etablere en gavnlig kontakt mellem mere og mindre „ansvarsbevidste“ samfundsborgere. Det maa ikke glemmes, at tilsynsforholdet ret beset er en kunstig kontakt. Dets effektivitet begrænses af de samme faktorer som bevirker, at der overhovedet bestaar et kriminalitetsproblem, navnlig forskelle i milieu, karakter, begavelse og social tryghed. Men idealbilledet maa stadig holdes for øje, thi enhver tilnærmelse til det redder værdier for samfundet og for menneskelige existenser.

Den tilsynsførendes pligter er ikke velegnede til at fixeres i faste regler; det bør i hvert fald ikke ske ved loven. Det er overflødigt at tynde straffeloven med en regel som § 47 i den schweiziske strfl.: „Der Schutzaufsicht liegt ob: die Unterstützung der ihr Unterstellten mit Rat und Tat, namentlich durch Beschaffung von Unterkunft und Arbeitsgelegenheit, um ihnen zu einem ehrlichen Fortkommen zu verhelfen; — die Beaufsichtigung der ihr Unterstellten in einer unauffälligen, ihr Fortkommen nicht erschwerenden Weise“. Endnu mindre er det til nogen nytte at lade loven omfatte mere detaljerede regler om tilsynet, fx. om organisatoriske spørgsmaal, om pligt for den dømte til at give meddelelse om bopæl etc.²⁾. Saadanne regler maa, hvis de ikke er selvfølgelige, gives ved anordning, evt. efter henvisning fra loven³⁾. Der kan derimod blive tale om i loven at foreskrive pligt for dommeren til at give den domfældte almindelig vejledning m. h. t. hans stilling under og efter prøve- og tilsynstid.

I denne fremstilling tages kun i ringe grad stilling til de problemer omkring tilsynet (og de øvrige vilkaar), som ligger udover, hvad der er eller bør være indeholdt i loven. Man kan fremhæve betydningen af, at privatpersoner med særlige forudsætninger inddrages i arbejdet⁴⁾; men problemerne om de ydre rammer, den praktiske gennemførelse, forholdet mellem tilsynsfører og organisation og mellem denne og staten, maa løses af dem, som har overblik over den samlede virksomhed.

Det har derfor ikke stor betydning paa dette sted at skitsere fx. den

¹⁾ Der henvises til tilsynsnævnets udførlige vejledning af 10. april 1935.

²⁾ Saaledes fx. den svenske lov af 1918. Sml. ovf. om Torps udkast.

³⁾ Se fx. norsk lov af 1929 § 53, stk. 1: „Nærmere regler om tilsynet kan kongen give“; endv. U III mot. 151.

⁴⁾ Jfr. Knud Leudesdorff i Aarsber. 41. 3, Sheldon Glueck i Prob. and Cr. Justice 9 og Plaschke i ZStrW 42. 12—13.

engelske og den nye svenske probationsordning med deres regler om ansættelse af repræsentanter, udnævnelse af lokale udvalg af embedsmænd og privatpersoner til overvaagelse af arbejdet, kravene til de tilsynsførende etc. Paa lang sigt er det naturligvis et ideal at naa til en udstrakt organisering af arbejdet; men ændringer i den retning maa foranlediges af tilsynsmyndighederne selv, efterhaanden som de ser praxis udvikles. Paa lignende maade med statens forhold til tilsynsvirksomheden; her synes det endda i en lang fremtid heldigst, at et overopsyn indskrænkes til det mindst mulige. Statens administration af forsorgen blev forsvaret under straffelovens behandling paa rigsdagen, men har vist ingen aktualitet i dag. Man bør heller ikke stræbe efter at skabe en stab af tilsynsførere med uniformt, embedsmæssigt præg, saaledes som det vist i nogen grad er tilfældet i England og U.S.A., hvor man sondrer mellem full-time og part-time probation officers, med faste regler om pligter og aflønning. Staten bør ikke være karrig med tilskud, for udgifter til forsorgsvirksomheden betyder endnu større besparelser; men det maa formodes, at tilsynet endnu i lang tid i væsentlig grad maa hvile paa personer, for hvem aflønningen er ret underordnet.

I det følgende skal kun skitseres nogle hovedpunkter af dansk tilsynsvirksomhed paa grundlag af de gældende regler.

Tilsynet hviler paa anordningen af 21. februar 1933, der foruden personundersøgelse omhandler tilsyn efter strfl. §§ 30, 56—61, 38—40, 17, stk. 2, 42, 63 og 66, samt over for betinget benaadede¹⁾). Det siges i § 2, at tilsynsvirksomheden saa vidt muligt søges gennemført frivilligt og gennem private institutioner. Statens kontrol sker gennem et tilsynsnævn (§ 4), som bl. a. fastsætter almindelige retningslinier, anerkender institutioner og private, fremmer samarbejde og fordeling mellem institutionerne, modtager klager, udfærdiger instruxer for tilsynsførende og overvaager disses arbejde. I § 8 udtales ønsket om, at hver enkelt gren af tilsynsarbejdet (efter stk. 2 paa talefrafald og betinget domfældelse) henlægges under en særlig landsinstitution, der modtager indberetninger. Det er sket ved oprettelsen af Dansk Værneselskab, en afdeling af den i 1902 oprettede Fængselshjælp²⁾). Selskabet fører tilsyn med betinget dømte (samt med personer under 18 aar, over for hvem paatale er frafaldet, for saa vidt børneværnsforanstaltninger ikke er foreskrevet, det praktisk hyppigste) og foretager personundersøgelser; dets virksomhed gennem repræsentanter i retskredsene ledes fra København. Repræsentanterne modtager alle sager, hvori personundersøgelse eller tilsyn

¹⁾ Derimod ikke børneværnstilsyn og tilsyn efter strfl. § 70: det sidste er dog i praxis henlagt under Fængselshjælpen.

²⁾ Se herom Knud Leudesdorff i NKAarb. 1938. 30—34, Aarsber. 41. 3—5, NTfS 34. 110 og Fængselshjælpens love i Aarsber. 35. 32.

ønskes, og der beskikkes derefter en undersøger eller tilsynsfører. Et nordisk samarbejde sikrer undersøgelse af og tilsyn med personer, der flytter fra eet land til et andet¹⁾. — M. h. t. tilsynet kræves der en ugentlig forbindelse med klienten i den første maaned og en rapport hver maaned i de første tre maaneder, siden hver tredie maaned²⁾).

Tilsynet er i mange tilfælde gratis, hvor særlig interesserede personer træder til, men lønnes ellers med 5 kr. maanedlig i det første aar, dalende til 4 og 3 kr. i de følgende aar³⁾. — En paakrævet praktisk reform vil det være, om tilsynsmyndighedens kontakt med den domfældte etableres strax efter rettens afgørelse⁴⁾.

Fra 1933 til $31/3$ 1938 blev 5109 personer undergivet tilsyn af Dansk Værneselskab. I samme tidsrum blev imidlertid ca. 11 000 personer betinget dømt, og tilsynsprocenten laa altsaa under 50. (Der var i samme tidsrum foretaget 4625 personundersøgelser.) For tiden 1933—44 laa procenten, saa vidt det kan ses, mellem 40 og 45 og var stadig dalende (mens personundersøgelseernes antal nu overstiger tilsynene, 13 800 og 11 700 indtil 1944). — For kvinders vedkommende har tilsynsprocenten holdt sig omkring 50, mens den er dalet for mænd, til ca. 38 for hele perioden 1933—44. Tilsynsprocenten alene giver naturligvis ikke ret til at hævde, at tilsyn anvendes for lidt; men der er grund til at tro det. — Af de siden 1933 betinget dømte med tilsyn havde i 1946 20 % overtraadt vilkaarene; men denne procent omfatter altsaa dels personer, der for længe siden er blevet farefri, dels personer, der endnu ikke har haft større lejlighed til at falde tilbage.

I praxis spiller tilsyn ved andre end Dansk Værneselskab en meget ringe rolle. Nogen grund til at ændre lovens formulering: „et i dommen nærmere bestemt tilsyn“ er der vist ikke; derimod er det hensigtsmæssigt, at man administrativt sikrer Dansk Værneselskabs centrale stilling i probationspraxis. Det er navnlig af vigtighed, at selskabet har overblik over alle probations-sager i Danmark⁵⁾. Selskabet har længe arbejdet paa at faa meddelelse om alle betinget dømte for at skaffe sig klarhed over instituttets anvendelse og virkemaade. I øjeblikket er uden for København tilfældene uden tilsyn helt unddraget selskabet, mens man i København faar en meddelelse herom.

¹⁾ Se Leudesdorff i Aarsber. 43. 4. og 14.

²⁾ Af en oversigt over en tilsynsførers arbejde i et aar med 25 klienter fremgaar det, at dette arbejde — foruden rapporter etc. — har medført ca. 750 besøg af eller hos klienter, 418 telefonsamtaler, 44 samtaler med arbejdsgivere og andre, 40 besøg i fængsler, retter, hospitaler, folkeregister etc., samt arbejde med henstand, anbefalinger, tilbud om arbejde etc., se Aarsber. 35. 9—10. Se iøvrigt vejledningen af 10. april 1935.

³⁾ Leudesdorff anbefaler NKAarb. 1938. 32, at man øger disse beløb, bl. a. fordi tilsynet kan medføre smaaudgifter til tobak etc.

⁴⁾ Se Leudesdorff i NTfS 34. 119, sml. Mustala i NKAarb. 1942—43. 183.

⁵⁾ Se Aarsber. 35. 20.

Det er som antydnet vanskeligt at afgøre, om tilsynet i øjeblikket finder for ringe anvendelse. Anvendelsen maa i hvert fald antages at ligge under, hvad tilsynsreglens fædre har forudsat; men disse forudsætninger kan naturligvis ikke være afgørende for praxis, hvis tilsyn ikke i et større antal tilfælde kan anses for hensigtsmæssig¹⁾. — Hvis antallet af tilsynsførere tillader det, kunde man uden større risiko udvide anvendelsen betydeligt, saafremt man samtidig ved loven aabnede adgang til senere at lade tilsynet afkorte eller bortfalde. Strfl. hjemler allerede tilsyn i en del af prøvetiden. Denne fastsættes ud fra et skøn over, i hvor lang tid efter dommen der kan befrygtes tilbagefald eller dog være anledning til at opretholde den forstærkede straffetrusel. Naar man imødeser muligheden af en kortere tilsynstid, er det ud fra den formodning, at det kan være psykologisk gavnligt med en overgangsperiode til den endelige frihed; men i hovedsagen maa de samme overvejelser være bestemmende for prøvetidens og tilsynstidens længde. Det vigtigste er som tidligere nævnt tilsynstiden; men paa dommens tidspunkt kan denne vanskeligt fastsættes. Det kan baade være tvivlsomt, om tilsyn bør anordnes og i hvor lang tid; først under udøvelsen af tilsynet kan det afgøres, om det er overflødigt eller dog bør afkortes, maaske forlænges.

En smidigere ordning vilde det være, om domstolen først fastsatte prøvetiden og dernæst tog stilling til, om tilsyn skønnedes hensigtsmæssigt i hele prøvetiden eller en del af den. Skulde en formodning herom senere vise sig ubegrundet, kunde spørgsmaalet paa foranledning af tilsynsføreren gennem Dansk Værneselskab og anklagemyndigheden rejses for domstolen, der i saa tilfælde besluttede tilsynets afkortning eller bortfald. — Efter norsk ret kan domstolen ophæve tilsynet, hvor det ikke længere er paakrævet; denne afgørelse kan ikke appelleres. Efter den svenske lov § 11 gælder den regel, at naar tilsyn har varet i seks maaneder, kan dets ophør besluttes, hvis det af særlige grunde kan antages, at den dømte vil lade sig rette uden tilsyn²⁾. En saadan tidsfrist er vist unødvendig i loven. Det antages almindeligvis, at tilsyn bør vare længere end et aar; men hvor man i undtagelsestilfælde anser et tilsyn for ganske overflødigt, bør det afhænge af tilsynsførernes indstilling, om spørgsmaalet skal rejses.

En statistik over ca. 1040 tilsynstilfælde i 1939—40 viser følgende om prøvetidens og tilsynstidens længde:

	København		Provinsen	
	Prøvetid	Tilsynstid	Prøvetid	Tilsynstid
5 aar	400	59	185	114
4 aar	4	3	14	5
3 aar	104	255	265	267
2 aar	27	216	43	118

¹⁾ Sml. G. Heide-Jørgensen i Ufr 1935 B. 17.

²⁾ Jfr. Strahl og Lindberg 100.

Tabellen viser først, at 4 aar ogsaa er en sjælden tilsynstid¹⁾. Dernæst ses det, at den maximale tilsynstid i København kun anvendes i 15 % af de tilfælde, hvor 5 aar er prøvetid, i provinsen derimod i 60 % af disse tilfælde. I fordelingen af de resterende tilfælde synes det ogsaa givet, at man langt hyppigere uden for end i København foretrækker 3 for 2 aars tilsynstid. Det forudsættes herved, at gruppen 2 aars tilsynstid begge steder i lige grad først fremkommer gennem tilfælde af (2 og) 3 aars prøvetid. Alt i alt maa man konstatere, at der i og uden for København er en højst forskellig proportionalitet mellem prøvetid og tilsynstid. Efter strfl.s regel, der hjemler tilsyn i hele prøvetiden eller i en del af denne, maatte man vente et ret ensartet forhold; thi hvis man i København gennemsnitlig finder trang til længere prøvetid, maatte det ogsaa forekomme naturligt, om man i samme forhold fandt anledning til en skærpet garanti gennem længere tilsynstid. Det er svært at afgøre, om forskellen har rimelige aarsager eller skyldes forkert praxis i eller uden for København, muligt begge steder. Det sikre er, at tilsyn lettest gennemføres uden for København. Maaske kunde man netop derfor gøre mindre brug af relativt lang prøvetid; men man synes omvendt i København for tilbøjelig til at opgive paa forhaand, naar tilsynets varighed i 40 % af tilfældene ikke overstiger 2 aar, i 90 % af tilfældene ikke 3 aar (de tilsvarende tal er uden for København 25 % og 76 %). Hele spørgsmaalet om fastsættelsen af prøve- og tilsynstid trænger formentlig til en grundig drøftelse blandt de interesserede parter (dommere og tilsynsførere). Som tidligere nævnt kunde man uden skade indføre faste prøvetider paa 3 og 5 aar (med adgang til ændring fra 3 til 5 aar eller omvendt); men hvor tilsyn er givet, har denne frist en betydelig selvstændig interesse og bør ikke fastsættes ved tilfældigheder, fx. saaledes at man i København favoriserer den, der findes at trænge til lang prøvetid. Gennem adgang til senere ændring af tilsynstiden kan man bøde paa de vanskeligheder, der ikke lader sig afhjælpe paa forhaand, selv efter et velovervejet skøn hos dommerne.

En regel herom vil naturligvis stille det krav til de tilsynsførende, at de grundigt prøver det enkelte tilfælde og kun, hvis der er særlig grund til det, bringer sagen frem. Den domfældte maa ikke uden om tilsynsførende have nogen indflydelse derpaa. Naar det er fremhævet²⁾, at muligheden for tilsynets bortfald kan skabe et incitament for god opførsel hos domfældte, er det rigtigt; men der maa dog i ethvert tilfælde være sikkerhed for, at en tilfredsstillende opførsel bunder i en effektiv paavirkning, ikke i ønsket om at slippe for tilsyn for derefter at skaffe sig spillerum for en vandel paa lovens kant.

¹⁾ Se ovf. 162—63 om prøvetiden.

²⁾ Strahl og Lindberg 100.

Den nævnte regel skal altsaa for det første tage sigte paa tilfælde, der viser sig nemmere end først antaget. Paa den anden side kan det ogsaa vise sig paakrævet at forlænge tilsynstiden inden for prøvetiden (eventuelt med samtidig ændring af denne), hvis tilsynsføreren finder, at domfældtes opførsel giver anledning til fortsat agtpaagivenhed, men navnlig efter overtrædelser af tillægsvilkaar eller ligefrem ny lovovertrædelse ¹⁾).

3. Andre tillægsvilkaar.

I lov 1905 § 20, stk. 1, pkt. 2, hed det: „Udsættelsen kan betinges af, at den domfældte inden en fastsat frist yder den forurettede tilbudt erstatning, og efter omstændighederne af, at han undergiver sig en nærmere bestemt moralsk forsorg.“ Det sidste tager især sigte paa tilsynet, men aabner ogsaa mulighed for andre tillægsvilkaar af støttende karakter. Den første passus optager et hensyn, som fra probationens første tid i Europa var et omstridt emne.

Det er allerede omtalt, at hensynet til den ved en lovovertrædelse krænkede er uegnet til at antages som forudsætning for betinget dom og i hvert fald ikke bør nævnes i loven, allermindst som et krav om samtykke. Tilbage staar imidlertid det spørgsmaal, om heller ikke den krænkedes rent økonomiske interesse bør imødekomes, saaledes at betinget dom kan udelukkes, hvis en skyldig erstatning ikke er tilbudt eller betalt, eller ligefrem gøres betinget af saadan betaling, eventuelt inden en vis frist. Saavel Hagerup som Getz forsvarer erstatningsbetingelsen ²⁾; den sidste anfører over for de klare betæneligheder, at „forbryderens første pligt dog er at gjøre det gjorte godt igen, at ingen straf kan udsone brøden, naar han ikke i saa henseende gjør, hvad han formaar“. Efter alle de norske love kan erstatningsbetaling gøres til betingelse; nu gælder efter loven af 1929 § 53, stk. 2, følgende regel: „Retten skal som vilkaar for udsættelsen paalægge den dømte at yde en efter hans evne fastsat erstatning eller oprejsning, som fornærmede har ret til og gør krav paa. Er domfældte paalagt underholdsbidrag, kan betaling heraf opstilles som vilkaar.“ ³⁾

I den schweiziske strfl. § 41 nævnes først som almindelig forudsætning for betinget dom, at tiltalte „den gerichtlich oder durch Vergleich festgestellten Schaden, soweit es ihm zuzumuten war, ersetzt hat“, og blandt de „Weisungen“, som dommeren kan tildele ham, nævnes sidst: „den Schaden innerhalb bestimmter Frist zu ersetzen“. I reglen om unge lovovertrædere i § 96

¹⁾ Se Leudesdorff i NTfS 34. 119—20 og Aarsber. 42. 8, samt nedenfor om andre vilkaar.

²⁾ Se Norske Forh. 1. 181—82 og 152.

³⁾ Se Kjerschow 170—72.

nævnes erstatning derimod ikke¹⁾). I den svenske lovs § 8 med opregningen af tillægsvilkaar ud over tilsyn nævnes sidst, at der kan foreskrives pligt til at søge skade erstattet paa den i dommen foreskrevne tid og maade. — Tilsvarende regler findes i den italienske strfl. § 62 og tyrkisk strfl. § 93 (der kræver domfældtes samtykke); flere andre love kender samme vilkaar²⁾). — I den amerikanske lov af 1925 indeholdes følgende regel: "While on probation the defendant may be required to pay in one or several sums a fine imposed at the time of being placed on probation and may also be required to make restitution or reparation to the aggrieved party or parties for actual damages or loss caused by the offence for which conviction was had, and may also be required to provide for the support of any person or persons for whose support he is legally responsible."³⁾).

Det er i nutiden indlysende, at erstatningsspørgsmaalet ikke kan løses ved nogen deduktion ud fra moralske grundsætninger som den af Getz anførte⁴⁾). I hvert fald dansk praxis viser, at probation og erstatning kun i undtagelses-tilfælde bør sættes i indbyrdes sammenhæng. Hvor en erstatning er krævet og fastsat, vil der ogsaa uden fremhævelse som vilkaar i dommen bestaa en pligt til betaling; denne pligts egenskab af betingelse for udsættelsen har under de nu gældende regler til følge, at undladelse af betaling normalt medfører straf-fens fuldbyrdelse⁵⁾). Det kan være uheldigt; men som det nedenfor skal om-tales, tiltrænges der nye regler om overtrædelse af tillægsvilkaarene, med mulighed for et friere skøn over de forhold hos domfældte, som overtrædel-sen dækker over, og i saa fald kan det være gavnligt at sætte erstatningens betaling som vilkaar. Schlyter fremhæver, at erstatningskravet bør nyde stor vægt ved lovovertrædelser, og hvor en erstatning er fastsat, bør det i dommen angives, hvornaar og hvorledes den skal betales. „En betinget dom eller til-syn i forening med strengt krav om erstatning kan ofte være at foretrække frem for en strengere sanktion, men slap inddrivning af erstatningen.“⁶⁾ Krabbe er derimod betænkelig p. g. a. faren for berigelsesforbrydelse til frem-skaffelse af erstatningen, navnlig hvor den første forbrydelse er en berigelses-forbrydelse⁷⁾). — Nogen grund til at fremhæve erstatningsbetingelsen i loven

¹⁾ Thormann og von Overbeck 170 og 265.

²⁾ Efter tysk udkast af 1925 § 39 og 1927 § 43 skal erstatningspligt paalægges, hvor domfældtes økonomiske forhold tillader det. Schmidt i ZStrW 47. 145 vil gøre dette vil-kaar obligatorisk. — v. Liszt 73 hævdede, at dommeren bør have frie hænder.

³⁾ Om erstatning og underholdspligt se Survey 231—36. Sml. ovf. 159 om bøde.

⁴⁾ Se et stærkt teoretisk synspunkt Kraft 80 ff. og samme i Danske Forh. 1. 88—89.

⁵⁾ Se Leudesdorff i NKAarb. 1938. 33.

⁶⁾ Se „Skyddsbalk“.

⁷⁾ NKAarb. 1938. 37. Se endv. Schjøtt i „Fuldmægtigen“ 1936. 33 f. Fra praxis kan nævnes JD 1937. 151 (smaabedragier paa 40—60 kr.).

er der ikke. Probationsreglerne forfølger typisk lovovertræderens tilbøjelighed til det kriminelle, ikke hans forsømmelighed uden for dette omraade, selv om den kan vidne om et uheldigt sindelag. — Om betaling af underholdsbidrag som vilkaar kan der vist ikke blive tale herhjemme.

I udkastene til straffeloven har man fulgt den vej, som blev afstukket ved tillægget af 1905: ikke at give nogen opregning af de mulige vilkaar¹⁾. Den begrænsning, som kan have ligget i udtrykket „moralisk forsorg“, er i hvert fald fjernet ved U I, og udkastene har i omtrent enslydende form den samme ordning, som nu gælder efter strfl. § 56, stk. 1: „... saafremt den dømte opfylder de i loven foreskrevne betingelser og de yderligere vilkaar, som maatte være fastsat i dommen.“ Af forarbejderne kan fremhæves følgende udtalelse: „Ej heller har kommissionen anset det for rigtigt at opstille nogen begrænsning for de vilkaar, retten kan opstille for straffens bortfald. Ogsaa her maa de konkrete forhold blive bestemmende. Det vil fx. kunne opstilles som vilkaar, at den dømte inden en vis tid betaler den forurettede en nærmere angiven erstatning, at han tager ophold paa et bestemt sted, at han fortsætter og tilendebringer en bestemt uddannelse, at han afholder sig fra nydelse af stærke drikke paa offentlige steder, eller at han indmelder sig i en afholdsforening samt bliver staaende i denne og overholder dens forskrifter om afholdenhed. Men ogsaa paa dette omraade har man ment, at domstolene bør have frihed.“²⁾

Indsættelsen af andre tillægsvilkaar end tilsyn i den betingede dom er en nærliggende tanke, naar tilsynet er akcepteret. I tilfælde, hvor dommeren frygter særlige kilder til kriminalitet i tiltaltes person og livsforhold, vil begrænsninger i hans handlefrihed kunne mindske denne risiko udover, hvad et tilsyn kan betyde³⁾. I praxis vil som regel tilsyn følge andre vilkaar og bør altid gøre det⁴⁾. De særlige vilkaar maa iøvrigt rette sig efter tiltaltes individuelle forhold, dog saaledes at visse typer særlig kommer i betragtning. Tillægsvilkaarene forudsætter en praktisk anvendelse af den betingede dom ud over de allerenkleste tilfælde af akut kriminalitet, og man kan i vor tid ikke opretholde Getz' snævre forudsætninger: „At opstille andre betingelser end undgaaelse af nye straffedomme tror jeg neppe vilde passe hos os ... Den betingede straffedom skal jo fortrinsvis anvendes paa personer, der forøvrigt har ført en uklanderlig vandel og ingen særlige, slette tilbøjeligheder

1) Tillægsvilkaar blev foreslaaet af Kraft 107 ff. og Torp i „Tilskueren“ 1904. 358—59.

2) U III mot. 153. Jfr. U I mot. 107 og U II mot. 85.

3) Jfr. Elkin 177: “One important addition to the value of probation lies in the fact that the court may lay down any conditions in the probation order that will facilitate supervision or help to prevent the commission of other offences”. Endv. Weidlich i ZStrW 41. 442 og Pompe 309.

4) Jfr. Thormann og von Overbeck 171.

vist. Hvorfor da f. ex. paalægge dem særlige frihedsindskrænkninger fremfor andre f. ex. forbud mod at besøge værtshuse.“¹⁾ — Pompe skelner mellem to hovedmotiver for betinget dom: at spare tiltalte for strafudstaaelse (hvor man ikke kan frygte ny strafbar handling) og at underkaste ham en positiv behandling (hvor der vel kan frygtes tilbagefald, men dog bestaar en forventning om, at det kan hindres ved en særlig paavirkning)²⁾.

I U. S. A. blev tidligt navnlig to vilkaar almindelige: begrænsninger i lokalfriheden (enten som paabud eller — det hyppigste — forbud mod bopæl og færden i et bestemt milieu)³⁾ og afholdspaabud, hvor faren for ny kriminalitet laa i tiltaltes ringe modstandsevne over for spirituøse drikke⁴⁾. Dette vilkaar blev fx. optaget i den norske lov af 1919 sammen med vilkaar af ophold i læreanstalt for unge mennesker, der trænger til opdragelse og oplæring i et arbejde. Efter loven af 1929 har vilkaaret nu følgende formulering: „Er det oplyst, at handlingen er forøvet i drukkenskab, eller at den dømte jævnlig misbruger berusende drikke, kan retten stille som vilkaar for udsættelsen, at han helt afholder sig fra at nyde alkoholiske varer, eller at han tager ophold paa en af kongen godkendt kuranstalt.“ Vilkaar af ophold i læreanstalt er nu udgaaet og erstattet med følgende almindelige hjemmel: „Retten kan ogsaa stille andre vilkaar for udsættelsen, fx. at domfældte skal søge arbejde eller uddanne sig til et erhverv, eller at han skal holde sig borte fra omraader, som angives i dommen. Under prøvetiden kan forhørsretten sætte saadanne vilkaar.“

Den norske lovs fremgangsmaade, at nævne visse eksempler men iøvrigt ikke udelukke noget vilkaar, følges af adskillige andre love⁵⁾. Den schweiziske strfl. § 41, stk. 2, lyder: „Der Richter kann den Verurteilten unter Schutzaufsicht stellen. Er kann ihm für sein Verhalten während der Probezeit bestimm-

¹⁾ Norske Forh. 1. 152; se iøvrigt ovf. 128 og 146—47 om Getz' begrænsede mening om probationens anvendelighed.

²⁾ Pompe 310—11.

³⁾ Nyttens af dette vilkaar betvivles af Gautier i Mitt. 5. 32: „Pour être sérieuse, l'épreuve doit être faite dans les conditions de la vie normale“. Forfatteren, som ellers ser fornuftigt paa instituttet, overser her det sociale moment, som berettiger til at yde den dømte støtte.

⁴⁾ Det sidste vilkaar blev undertiden udformet som et skriftligt løfte om afholdenhed; det skyldes vist den amerikanske dommer Pollard sin oprindelse og blev allerede i begyndelsen af dette århundrede akcepteret i europæiske love og udkast. Videregaaende former er indmeldelse i afholdsforening og anbringelse paa drankerhjem. Se Bauer i ZStrW 35. 885—912. Det hedder 893 om nyttens af vilkaar: „Wir müssen einmal daran denken, das Lied von der bedingten Verurteilung nicht nur in Moll zu singen, sondern auch in Dur.“

⁵⁾ Efter visse amerikanske love nævnes eksempler paa typiske vilkaar, se om de praktisk vigtigste Survey 2. 218—55.

te Weisungen erteilen, so die Weisung, einen Beruf zu erlernen, sich an einem bestimmten Ort aufzuhalten, sich geistiger Getränke zu enthalten ...“ Det tyske udkast af 1927 har følgende regel i § 43, stk. 1: „Das Gericht kann den Verurteilten ... unter Schutzaufsicht ... stellen. Es kann ihm auch besondere Pflichten ... auferlegen“; paa samme maade udkastet af 1925. Motiverne nævner som eksempler paa vilkaar afholdspaalæg, opholdsforskrifter og arbejde. — En vid regel har den amerikanske lov af 1925: „... to place the defendant upon probation for such period and upon such terms and conditions as they may deem best.“ Ogsaa i England er adgangen til vilkaar fri; Criminal Justice Bill har følgende formulering: „... such requirements as the court ... considers necessary for securing the good conduct of the offender or for preventing a repetition by him of the same offence or the commission of other offences.“ Man anvender fx. over for unge vilkaar som forbud mod at gaa ud om aftenen efter et bestemt klokkeslet, mod at omgaas visse kammerater eller mod at gaa i biografen, paabud om indmeldelse i en klub etc., vilkaar hvis hensigtsmæssighed ikke altid er lige indlysende¹⁾. — Efter den østrigske UStrfl. er reglen: „Das Gericht kann dem schuldig erkannten Jugendlichen für die Probezeit Weisungen erteilen, die geeignet sind, ihn vor dem Rückfall zu bewahren ...“, § 13, stk. 2; se ogsaa den tyske UStrfl. § 12. Efter hollandsk ret sættes ikke andre begrænsninger, end at den domfældte ikke maa berøves religiøse eller politiske rettigheder; ogsaa frihedsberøvende vilkaar kan gives²⁾.

Af særlig interesse er den svenske lov af 1939. Den er i høj grad knyttet til spørgsmaalet om vilkaarene, fordi de sagkyndiges udgangspunkt er det behov for særlige foranstaltninger, som man mente at kunne imødekomme ved at gøre dem til vilkaar i en udsættelse af dommen³⁾. Udvalget holdt to former for vilkaar ude fra hinanden: de mere indgribende, som direkte rettede sig mod de omtalte særgrupper, og de lettere, som kunde føjes til enhver probation. Ved loven slettedes skellet; tillægsvilkaar ud over tilsyn er nu samlet i § 8, og efter § 1 skal det blot som hovedregel gælde, at domsudsættelsen vælges, hvor et vilkaar efter § 8 anordnes. Denne bestemmelse lyder saaledes:

„I det omfang det under hensyn til den dømtes ungdom, sindsbeskaffenhed, omgivelser eller levevis og tidligere vandel findes paakrævet for at rette ham, kan det, samtidig med at anordning af tilsyn meddeles, tillige paalægges ham at

¹⁾ Se fx. Elkin 178 ff. og Mannheim 135, hvor det fremhæves, at visse vilkaar er egnede til at skade den paagældendes omdømme.

²⁾ Se Pompe 309 og 314—15.

³⁾ Sv. Bet. 61—62.

- a. holde sig særlige bestemmelser efterrettelig m.h.t. hans uddannelse, arbejdsansættelse, opholdssted, bopæl eller anvendelse af fritid;
- b. afholde sig fra brug af berusende drikke;
- c. underkaste sig behandling paa sygehus, alkoholistanstalt eller anden anstalt;
- d. underkaste sig indskrænkninger i raadigheden over arbejdsfortjeneste eller andre indkomster.

Domstolen kan ogsaa, naar det findes mere hensigtsmæssigt og er foreslaaet af børneværnsnævnet i en afgivet udtalelse, overlade til nævnet at iværksætte foranstaltning til den dømtes behandling under forsorgsopdragelse“. (Sidste stykke indeholder erstatningsreglen.)

Lovens løsning er en mellemvej mellem det synspunkt, at stærkt indgribende forsorg bør idømmes direkte, og den sædvanlige opfattelse af den betingede dom, saaledes som den kommer til udtryk i de ovenfor citerede regler om typiske vilkaar ¹⁾). Fra et dansk synspunkt maa det anses for sundt, at lovgiveren har bevaret tilknytningen til de typiske probationstilfælde og ikke fulgt de sagkyndige i deres forsøg paa at skabe en ny form, naar grænsen mellem tilfældene dog er lidet skarp. Den betydningsfulde indsats ved det svenske forslag er paavisningen af, at en udsættelse under den ene eller den anden form kan være heldig, forinden man skrider til dom til særbehandling, at der findes visse persongrupper uden for de psykisk normale, som kræver særlige vilkaar, hvis udsættelse skal anvendes, og at en udsættelse af selve dommen har store fordele, ikke mindst ved at aabne mulighed for en skærpelse af vilkaarene, der senere kan gaa over i de særlige reaktionsformer (ungdomsfængsel, internering etc.).

Med henblik paa danske forhold bør der i fremtiden vises den største interesse for muligheden af at anvende egnede vilkaar, hvor en udsættelse er indiceret ²⁾). Hvad de psykisk unormale særgrupper angaar, sker det som nævnt bedst ved, at disse tilknyttes reglerne i strfl. §§ 17 og 70. Derimod er der ingen afgørende grund til at indføre en skarp sondring mellem to probationsformer med vilkaarenes art som basis. Og inden for de psykisk normale lovovertræderes store gruppe er der ejheller nogen grund til at give en særlig opregning af de vilkaar, som især kommer i betragtning. Naar denne gives for de psykiske særgruppers vedkommende, skyldes det jo blot, at eksemplerne allerede findes i strfl. § 70; disse vilkaar dækker delvis ogsaa de vilkaar, som praktisk kommer i betragtning ved hovedgruppen. Naar vilkaarene ofte

¹⁾ Jfr. Strahl og Lindberg 63.

²⁾ Et godt eksempel paa et individuelt afpasset vilkaar er JD 1938. 2: en 76aarig mand med usædelige tendenser fik ved betinget dom det vilkaar, at han ikke maatte færdes uden for sin bopæl uden at ledsages af en voksen person.

kan blive de samme, fx. tilsyn, opholdsforbud og afholdspaabud, kan en forskel mellem probationsformerne altsaa heller ikke begrundes med forskellig generalpræventiv virkning¹⁾.

Vi maa her lade det spørgsmaal staa aabent, om der i fremtiden kan komme nye og strengere vilkaar i betragtning over for særlige grupper. Det er tidligere berørt, at en sinkeforsorg er i høj grad tiltrængt, og det samme gælder de unge psykisk normale samt muligvis alkoholisterne²⁾. Men vilkaarene afhænger af, hvilke midler der i praxis staa til raadighed, og loven gør bedst i at aabne en vid adgang³⁾. Rigtigt praktiseret forudsætter den frie adgang til vilkaar, at dommerne viser interesse for virkningen af afgørelserne, og at spørgsmaalet drøftes af dem, der følger probationsforløbene.

Et særligt vilkaar af indgribende art har strfl. fremhævet i § 73: „Fremgaar det af indhentet lægeerklæring og sagens øvrige omstændigheder, at en i § 72, stk. 1, omhandlet eller en efter § 138, stk. 1 eller 2, strafskyldig person er forfalden til drukkenskab, kan det ved dommen bestemmes, at han efter straffens udstaaelse eller, naar betinget straffedom gives, straks skal anbringes i en helbredelsesanstalt for drankere, om fornødent i en særlig dertil indrettet offentlig anstalt eller anstaltsafdeling, indtil han maa anses for helbredet ...“ Det synes rimeligt, om man her som i Sverige undlod at afsige dom med fastsættelse af straf i tilfælde, hvor saadan foranstaltning træffes ved betinget dom. — Et eksempel paa anvendelsen er JD 1940. 259: domfældte blev underkastet tilsyn samt ophold paa drankerhjem med pligt til at rette sig efter dettes forskrifter⁴⁾.

Undertiden ses det i dansk praxis, at et tillægsvilkaar ikke strax paalægges, men at dets anvendelse forbeholdes Dansk Værneselskab; fx. JD 1944. 187: en 18aarig smaat begavet person med svage moralske hæmninger over for kriminelle tilskyndelser, tilbøjelighed til nødløgne og lejlighedstyverier fik 4 maaneders fængsel betinget i en prøvetid af 5 aar, med tilsyn i 3 aar, idet Værneselskabet skulde være berettiget til at foreskrive, at tiltalte tog ophold paa et hjem. I dommen UfR 1942. 142 synes beslutning om tillægsvilkaaret taget allerede ved dommen, men med et vist spillerum for Dansk Værneselskab, idet domfældte „ved dettes foranstaltning i hvert fald i den første del af prøvetiden anbringes uden for Aarhus ... og i øvrigt paa vilkaar, at han overholder de ham af tilsynet meddelte forskrifter“. Som det se-

¹⁾ Jfr. ovf. kap. V, 7.

²⁾ Se NKAarb. 1940—41. 61 ff., bl. a. 66, og Leudesdorff NTfS 34. 104—05.

³⁾ Se Survey 2. 219, hvorefter der i mange amerikanske stater administrativt udformes en række egnede vilkaar til vejledning for dommeren. Undertiden er fastsættelsen af vilkaar i hovedsagen overladt til tilsynsorganisationerne.

⁴⁾ Af domme med afholdspaalæg som vilkaar kan nævnes JD 1942. 269, JD 1938. 182 og UfR 1934. 850.

nere skal omtales byder dansk ret ikke i øjeblikket en tilstrækkelig hensigtsmæssig kompetencefordeling mellem retten og tilsynsmyndigheden.

Mellem tillægsvilkaarene og reaktionssystemets almindelige omraade gaar en grænse, som vi ikke her kan passere. Man kan ikke udelukke, at en reform af den betingede dom vil medføre, at særlige vilkaar og deres sammenhæng med andre reaktionsmidler maa omhandles nærmere i loven; men paa baggrund af den sparsomme teoretiske diskussion herhjemme kan emnet her kun behandles under ret enkle forudsætninger.

4. *Overtrædelse og ændring af vilkaar.*

I probationssystemets ældste europæiske form, hvor tillægsvilkaar ikke kendes, giver domfældtes holdning i prøvetiden kun anledning til faa problemer for lovgiveren, i hovedsagen kun spørgsmaalet om obligatorisk eller fakultativ fuldbyrdelse efter ny forbrydelse. Ret tidligt blev det imidlertid ogsaa i Europa almindeligt at hævde, at probationens formaal var god opførsel (tysk „Bewährung“ eller „gute Führung“), og hvis der ud af dette krav skulde komme en anvendelig lovregel, maatte det kunne fastslaas, hvad god opførsel var, og hvilke følger brud herpaa kunde medføre. Hvor tilsyn ikke kendtes, blev kravet om god opførsel ret illusorisk¹⁾. Naar tilsyn derimod blev indført, kunde domfældtes adfærd i nogen grad kontrolleres; fandtes den ikke tilfredsstillende, var den mest nærliggende mulighed straffens fuldbyrdelse. Men naar det efterhaanden erkendtes, at dommeren selv i tilfælde af ny strafbar lovovertrædelse ikke ubetinget var henvist til straffens fuldbyrdelse, maatte det saa meget mere indses, at visse former for daarlig opførsel var utilstrækkelige til at fremkalde denne fuldbyrdelse. Der er grænser for, hvor store forventninger man med rimelighed kan stille til den domfældte, selv om han har faaet en kraftig advarsel. Den handling, man finder uheldig, kan være saa lidt paafaldende i den dømtes milieu, at straffuldbyrdelse vilde føles som en individuel kriminalisering af den, og det var i saa fald bedre, om man havde ladet den fastsatte straf fuldbyrde strax.

Det her udviklede fører til det almindelige synspunkt, at retsmidlerne over for domfældtes forhold i prøvetiden maa bringes i harmoni med det maal, man satte sig ved udsættelsen. Saavel en forbrydelse som andre adfærdsformer kan dokumentere, at maalet ikke naas uden straffuldbyrdelse²⁾. Paa

¹⁾ Jfr. Lenz 170 om England mellem 1887 og 1907; om den kontinentale lovgivning hedder det: „Weil keinerlei Aufsicht über den bedingt Entlassenen geführt wurde, konnte folgrichtig auch der Begriff der Bewährung nur formell gefasst werden.“

²⁾ Enkelte har, især i Tyskland, været betænkelige ved at anerkende adgangen til fuldbyrdelse efter daarlig opførsel, fordi politiske misbrug kunde indtræffe, se fx. von Lilienthal i ZStrW 30. 239—40. — Se som et enkelt eksempel paa den herskende opfattelse Thyén 1. 129.

den anden side kan baade strafbar og ikke strafbar adfærd foreligge paa en saadan maade, at maalet fortsat er opnaaeligt, maaske ved lidt ændrede midler. Naar det kan lade sig gøre at fastholde maalet uden fuldbyrdelse, hænger det sammen med den kendsgerning, at hvor udsættelse een gang er givet, er de hensyn i væsentlig grad tilsidesat, som ene kunde have hindret udsættelsen, de hensyn der ligger uden for specialpræventionen. Det er af Zimmerl udtrykt saaledes: „Die schädlichen Wirkungen nämlich, welche mit der bedingten Strafaussetzung in Bezug auf Generalprävention und Sühnebedürfnis verbunden sein können, sind im nachhinein nicht mehr gutzumachen. Ist jemand trotz hoher Schuld mit bedingter Strafaussetzung davongekommen, so wird es besser sein, die Sache auf sich beruhen zu lassen, wenn der Täter nur nicht wieder rückfällig wird, als die ganze Sache abermals in den Mittelpunkt des Interesses zu stellen.“¹⁾ Det er indlysende, at nye forbrydelser i reglen, omend ikke altid ²⁾, vil gøre fuldbyrdelse nødvendig, fordi almenhedens interesse derved igen samles om lovovertræderen med sine krav og forventninger, og navnlig fordi haabet om forbedring uden fuldbyrdelse nu er dalet betydeligt; men hvor domfældtes forhold ikke er strafbart, maa den individualpræventive linie, som er akcepteret, fastholdes. Spørgsmaalet er stadig det samme: Kan lovovertræderen ventes at ville rette sig uden strafs fuldbyrdelse?

Til konstatering af den uønskede adfærd er som nævnt tilsynet nødvendigt. Men naar den specialpræventive interesse skal beskyttes, maa der i loven opstilles visse yderligere holdepunkter for, hvilken betydning man skal tillægge domfældtes opførsel. Det er utilstrækkeligt at henvise dommeren til to muligheder: fuldbyrdelse eller slet ingenting, hvad enten den uønskede opførsel er en forbrydelse eller af anden art. Paa dette punkt faar de særlige tillægsvilkaar deres betydning. Paa den ene side muliggør de uden straffuldbyrdelse en sanktion, der retter sig direkte mod det moment i domfældtes livsforhold, der vækker tvivl om hans evne til at bestaa prøven; paa den anden side giver de et ret skarpt kriterium for, hvilke forseelser der er saa væsentlige, at de bør kunne føre til fuldbyrdelse. Hvis vi indtil videre ser bort fra den mulighed, at et hvilket som helst forhold i prøvetiden skal kunne medføre straffens fuldbyrdelse, bliver det første problem, hvorledes lovgiveren skal regulere følgerne af vilkaarenes overtrædelse ³⁾.

Den danske straffelov fastholder det synspunkt, at fuldbyrdelse kun kan ske efter forbrydelse eller kvalificerede former for slet opførsel, nemlig overtrædelse af vilkaarene. Reglen i § 58 lyder: „Bliver en i dommen fastsat betingelse ikke overholdt, uden at dette skyldes omstændigheder, der er den dømte utilregnelige, fuldbyrdes straffen. Begærer den dømte det, bliver sagen

¹⁾ Zimmerl 258—59.

²⁾ Saaledes ogsaa Zimmerl anf. st.

³⁾ Strafbare lovovertrædelser i prøvetiden omhandles i kap. VII, 5.

dog af paatalemyndigheden paa ny at indbringe for den ret, som har paa-
kendt den i første instans, eller med den dømtes samtykke for underretten i
den retskreds, hvori han bor eller opholder sig. Retten afgør da ved kendelse,
om straffen skal fuldbyrdes, eller om det skal have sit forblivende ved udsæt-
telsen enten paa de hidtidige eller paa ændrede vilkaar. Saadan kendelse kan
ikke uden justitsministerens tilladelse paakæres for højere ret.“

Bestemmelsen er beslægtet med den i lov 1905 § 20, stk. 5, givne, hvor-
efter straffen fuldbyrdes ved overtrædelse, medmindre dette paastaas at skyl-
des omstændigheder, som ikke kan tilregnes den domfældte. Paastaar han det,
afgør retten, som har paadømt sagen, „om fuldbyrdelse skal finde sted, eller
betingelsen frafaldes eller ændres efter forholdene.“ Reglen blev i princippet
opretholdt ved U I § 65, stk. 2, dog at domfældtes paastand ogsaa kan gaa
ud paa, at betingelsen er overholdt¹⁾. — Et betydeligt fremskridt er Torps
regel i U II § 62, stk. 3, hvorefter retten ved enhver overtrædelse skal af-
gøre, om den er tilregnelig, og i bekræftende fald om straffen skal fuldbyr-
des, nye betingelser fastsættes eller prøvetiden forlænges, i benægtende fald
om betingelsen skal frafaldes eller ændres²⁾. U III gik imidlertid tilbage til
den gamle hovedregel, hvorefter overtrædelsen medfører fuldbyrdelse, med-
mindre domfældte begærer kendelse. Det siges i motiverne, at i „mangfoldige
tilfælde vil sagen ligge saa klar, at det vilde være urimeligt, om det større
apparat at bringe sagen for en domstol skulde sættes i scene. Efter den hidtil
fulgte praxis er der ingen grund til at befrygte, at de straffuldbyrdende myn-
digheder skal vise for stor nidkærhed og lade straffuldbyrdelsen indtræde,
selv om der kun foreligger en uvæsentlig overtrædelse af de givne vilkaar“. Forslaget er dog for saa vidt en udvidelse i forhold til lov 1905 og U I, som
domfældtes adgang til at kræve rettens afgørelse i ethvert tilfælde skal staa
aaben³⁾.

Straffelovens § 58 har baade i henseende til det praktiske livs krav og til
de maal, som synes at have foresvævet kommissionen, en meget daarlig for-
mulering. Efter dens ordlyd skal fuldbyrdelse hidføres af enhver overtræ-
delse, som findes tilregnelig. Det fremgaar imidlertid af motiverne, at de straf-
fuldbyrdende myndigheder skal kunne skønne over forseelsens grovhed. En
afgørende forskel i domfældtes stilling er formelt knyttet til den tilfældighed,
om domfældte udtaler ønske om en retsafgørelse. Saadan begæring kan gan-
ske vist fremsættes uden at være støttet paa anbringende om, at overtrædelsen

¹⁾ Det maatte formentlig ogsaa følge af tillæggets regel.

²⁾ Se U II mot. 86 som henviser til fremmede udkast, til forskellen mellem væsent-
lige og uvæsentlige overtrædelser og til praxis, som ofte ser gennem fingre med over-
trædelser.

³⁾ U III mot. 154—55.

er utilregnelig; men domfældtes interesse er ikke tilstrækkeligt værnet, naar det overlades til ham selv at sikre den judicielle garanti for afgørelsens hensigtsmæssighed¹⁾). Lovens hovedregel om obligatorisk fuldbyrdelse er altsaa blot en almindelig programudtalelse, uheldig baade fordi den ifølge motiverne ikke kan tages efter sin ordlyd, og fordi den strax efter gøres illusorisk ved den nævnte adgang for domfældte til at kræve retsafgørelse. Naar saadan begæring er afgivet, er rettens afgørelse da heller ikke bundet af, om overtrædelsen var tilregnelig, men bestemmes af det sædvanlige skøn over probationsformaalets opnaaelighed. Mulighederne er enten fuldbyrdelse eller fortsat udsættelse, paa hidtidige eller ændrede vilkaar. Motiverne til U III har for saa vidt ret i, at det er et stort apparat at bringe enhver overtrædelse for retten; men det har i den forbindelse ingen betydning, om sagen ligger klart, naar man alligevel ikke kan hindre domfældte i at søge retsafgørelse. Undladelse af at fremsætte begæring herom udelukker ikke, at det i § 58, pkt. 3, omhandlede skøn reelt kan være paakrævet, og man bør derfor foretrække Torps formulering. Det kan herved bemærkes, at § 58 ikke synes at hjemle adgang til en forlængelse af prøvetiden ved fortsat udsættelse. Der maa sluttes a potiori fra § 57, hvor ændring af prøvetiden ikke er hjemlet. Ændring af vilkaarene maa naturligt forstaas som begrænset til de betingelser, der opstilles for den eengang fastsatte udsættelse²⁾).

Selv om nu disse indvendinger mod § 58 for en del er af formel art, rejser sig dog det spørgsmaal, om det ikke ved en endnu smidigere ordning kan opnaas, at probationsmidlerne i prøvetiden holdes i nøje overensstemmelse med det formaal, man fra første færd har sat sig. Det kan opnaas ved en mere praktisk arbejdsdeling mellem tilsynet og retten.

Tilsynsmyndighedens kompetence er i øjeblikket ikke ganske klar. Strfl. § 56 udtaler om tilsynet blot, at det er „nærmere bestemt“ i dommen, hvorved formentlig i første række tænkes paa, hvem der skal udøve det, og om vilkaar forudsættes det, at de er fastsat i dommen; kun om saadanne vilkaar gælder reglen i § 58. Nærmere regler er givet ved tilsynsanordningen, hvis § 12, stk. 1³⁾), lyder: „Det paahviler den tilsynsførende at paase, at den, der er stillet under hans tilsyn, overholder de i dommen . . . fastsatte vilkaar, ligesom det er hans opgave at retlede ham og afholde ham fra at søge slet selskab og om fornødent fra at nyde spirituøse drikke, samt efter evne at bistaa ham til at

¹⁾ Se mot.: „det vil da aldrig kunne siges, at hans ret er traadt for nær ved de straffuldbyrrende myndigheders afgørelse.“

²⁾ Se ovf. 163. — Denne opfattelse støttes af, at Torp særligt har nævnt ændring af prøvetiden ved siden af adgangen til nye betingelser, og at U III atter har strøget denne regel. Prøvetiden er med andre ord ikke noget vilkaar; hvordan skulde den ogsaa kunne overtrædes?

³⁾ Sml. U II § 65, der er mønster for anordningens formulering.

opnaa en stilling eller fast arbejde. Den tilsynsførende er berettiget til at paalægge ham at afgive saadanne meldinger angaaende bopæl, arbejdsforhold og lignende, som er nødvendige til gennemførelse af tilsynet.“ Og § 13, stk. 1, lyder: „Unddrager den paagældende sig tilsynet eller gør sig skyldig i væsentlige overtrædelser af de ham meddelte forskrifter, bør der herom gøres indberetning til vedkommende myndighed. Denne afgør da, om straffen skal fuldbyrdes, eller om det skal have sit forblivende ved den trufne bestemmelse om tilsyn enten paa de hidtil gældende eller paa ændrede vilkaar.“

Det er i hovedbestemmelsen i § 12, stk. 1, ikke udtrykkeligt udtalt, at den tilsynsførende kan paalægge den dømte særlige vilkaar ud over pligt til at afgive visse meldinger, og en regel herom følger heller ikke af stk. 3, hvorefter politiet paa begæring af tilsynet er „pligtigt at yde bistand ved gennemførelsen af saadanne foranstaltninger, som maatte være hjemlet i vedkommende dom ... eller foreskrevet af tilsynet i medfør af nærværende anordning“ (d.v.s. i medfør af stk. 1).

I praxis følges hyppigt den fremgangsmaade, at dommen ikke alene anordner tilsyn ved Dansk Værneselskab, men tillige fastslaa, at domfældte skal rette sig efter dettes forskrifter. Men det synes betænkeligt at forstaa lovens ord saaledes, at „en i dommen fastsat betingelse“ (§ 58) omfatter enhver forskrift fra tilsynet i kraft af en i dommen anordnet lydighedspligt, med den deraf følgende adgang til fuldbyrdelse uden obligatorisk retsafgørelse, hvor overtrædelse er sket. Fuldbyrdelse bør da efter gældende ret kun kunne ske, naar et i den oprindelige afgørelse fastsat vilkaar overtrædes, og kun ved saadan overtrædelse aabnes (hvis domfældte ønsker det) adgang til juridiciell ændring af probationstilstanden.

Man tør fastslaa, at reglerne i §§ 56 og 58 samt i tilsynsanordningen kun skitserer en ufuldkommen ordning og endnu mindre er egnede til at give hensigtsmæssige løsninger i fremtiden, hvor domfældte har lagt en uheldig opførsel for dagen. Efter § 58 skal straffen altid fuldbyrdes efter tilregnelig overtrædelse af et i dommen givet vilkaar, medmindre domfældte ønsker retsafgørelse. Andre vilkaar kan vel paalægges, hvis dommen bemyndiger Dansk Værneselskab hertil (i selve tilsynets anordning ligger formentlig en vis bemyndigelse), men saadanne vilkaar er uden retlig betydning. — Tilsynsanordningens § 13 er ganske i strid med denne lovens ordning. For det første siger den ikke klart (og mener maaske ikke engang), at fuldbyrdelse kun kan ske, hvor det drejer sig om en i dommen fastsat betingelse. For det andet siger den, at der ved saadanne overtrædelser *bør* ske indberetning fra tilsynet, mens det efter den kategoriske hovedregel i § 58 i hvert fald maa antages, at saadan indberetning *skal* ske. For det tredje tillægger den de straffuldbyrdende myndigheder adgang til at skønne over, om fuldbyrdelse skal ske, mod

lovens ord, men i overensstemmelse med motiverne. For det fjerde hjemler den, aldeles paa egen haand, adgang til ændring af vilkaarene uden retsafgørelse.

Man bør først forlade det begreb, som lige siden lov 1905 har virket til at drage interessen bort fra mere væsentlige emner, at overtrædelsen skal have været den domfældte tilregnelig. Spørgsmaalet om, hvilke følger en overtrædelse bør faa, vil altid blive rejst gennem tilsynet; baade det og retten vil, selv om loven intet udtaler herom, vanskeligt undgaa at tage stilling til, i hvilken grad der kan bebrejdes domfældte noget i anledning af det udviste forhold, og deres anvendelse af en sanktion vil naturligt paavirkes heraf. Reglen herom i § 58 er et levn fra lov 1905, hvor paastand om, at overtrædelsen var utilregnelig, var eneste mulighed for at paakalde rettens afgørelse¹⁾).

I sammenhæng hermed staar det, at man bør undgaa den intetsigende hovedregel i § 58 og den deri begrundede adgang for domfældte til at bringe spørgsmaalet for retten. Ogsaa denne regel er et levn fra fortiden. Nogen særlig beskyttelse af domfældte er ikke paakrævet, hvis det sikres, at straffens fuldbyrdelse ikke kan ske uden rettens afgørelse herom²⁾). Samtidig maa det i højere grad understreges, at erfaringerne fra tilsynet kan foranledige retten til at ændre vilkaar og tilsynstid, uden at fuldbyrdelse behøver at ske, at den tilsynsførende kan give forskrifter for den domfældtes opførsel, og at hans pligter derfor ikke er begrænsede til overholdelsen af de vilkaar, der udtrykkeligt er udtalt i dommen³⁾). Trods personundersøgelsen kan det ikke undgaas, at tilsynsføreren under sin virksomhed opdager punkter, hvor en særlig understregning af den almindelige advarsel er paa sin plads. Det kan for det første forekomme, at et af de gængse tillægsvilkaar skønnes paakrævet (fx. forbud mod ophold og arbejde i København, i praxis ikke sjældent forekommende); det kan dernæst være et vilkaar, som ikke er egnet til at optages i dommen, men hvis betydning staar tilsynsføreren klart, og det kan endelig være en forskrift af mere formel art, som de i § 12 i anordningen nævnte paabud om at afgive visse meldinger. — I praxis staar tilsynet ofte over for ønskeligheden af at forbyde bopæl i en bestemt gade (her bort-

¹⁾ I An. § 13 findes begrebet ikke; efter Torps § 62, stk. 3, havde retten i ethvert tilfælde adgang til at ændre vilkaarene. Var overtrædelsen den dømte utilregnelig, kunde vilkaarene frafaldes. Denne beføjelse er i sig selv berettiget, men bør ikke bindes til det faktum, at der er sket en overtrædelse; endnu mere paakrævet er den jo, hvor ingen overtrædelse er sket.

²⁾ Saaledes er det som oftest reglen i U. S. A., se Survey 2. 323.

³⁾ I praxis lader Dansk Værneselskab ofte ved overtrædelse af vilkaar eller henstillinger politiet give en advarsel, og hvor den ikke frugter, staar kun fuldbyrdelse tilbage. Se Leudesdorff i NTfS 34. 119—20 og NKAarb. 1938. 34.

ses fra bolignøden), men er uden mulighed for at gøre en henstilling herom effektiv.

Nogen skarp grænse mellem vilkaar, der skal paalægges af retten, og de forskrifter, som tilsynsføreren selv kan give (helst efter godkendelse af Dansk Værneselskab), kan efter sagens natur ikke drages. Det kan i al almindelighed siges, at visse typiske vilkaar af hyppigt forekommende og mere indgribende art bør paalægges af retten, mens tilsynsmyndighederne kan træffe bestemmelse om de supplerende vilkaar og formelle pligter, der i det enkelte tilfælde kan være trang til, og som i betydning ofte staar tilbage for de først nævnte, men ikke behøver at gøre det. Ubetinget afhængig af rettens medvirken maa naturligvis ændring af prøvetid og tilsynstid være. Fra et legislativt standpunkt er det vigtigste, at afgørelsen af domfældtes videre skæbne ikke for stærkt bindes til skematiske regler. Hvis man giver tilsynsføreren kompetence til selv at supplere de givne tillægsvilkaar med andre og til at foranledige sagen bragt for rettens afgørelse, vil der sikkert under Dansk Værneselskabs samlende myndighed fæstne sig visse retningslinier for, hvilken betydning man skal tillægge overtrædelser af vilkaar, hvad enten de er givet ved dommen eller af tilsynsføreren. I mange tilfælde vil overtrædelser af begge kategorier være et saa svagt symptom paa en forfejlet probation, at tilsynsføreren med grund kan skønne det unødvendigt at bringe sagen for retten. I andre tilfælde kan han ønske rettens medvirken, ikke alene fordi han indser, at fuldbyrdelse af straffen kan komme paa tale¹⁾, men ogsaa fordi rettens godkendelse af ændrede vilkaar er paakrævet, eller fordi man ønsker tilsynstiden (og/eller prøvetiden) ændret. Det siger sig selv, at der i ethvert tilfælde, hvor sagen kommer for retten, maa lægges vægt paa tilsynsførerens indtryk af domfældtesandel og karakter²⁾. Det maa navnlig ikke opstilles som ufravigelig hovedregel, at fuldbyrdelse sker efter overtrædelse, især ikke med henblik paa mindre væsentlige vilkaar, som er paalagt af tilsynsføreren. Tillægsvilkaar opstilles som værn mod de situationer, der rummer den kriminelle fare; men hvis dette værn glipper, er sandsynligheden for ny kriminalitet ikke derfor saa stor, at man lige saa gerne kan skride til fuldbyrdelse med det samme. Gentagne overtrædelser af fx. et opholdsforbud eller et afholdspaabud kan skyldes en menneskelig svaghed, over for hvilken der maa vises taalmodighed, og den direkte indflydelse fra tilsynsføreren maa da søges forstærket.

I fremmed ret findes adskillige regler, der helt eller delvis sikrer adgang

¹⁾ En overtrædelse af denne art er fx. vedholdende unddragelse fra tilsynet, hvorved fundamentet for ethvert skøn over domfældte bliver usikkert.

²⁾ Jfr. An. § 13, stk. 3: „Forinden der træffes afgørelse om fuldbyrdelse, bør der i alle tilfælde foreligge erklæring om den paagældendes forhold under tilsynet.“

til ændring af tilstanden, derunder prøve- og tilsynstid (disse frister er ofte kongruente, som det ogsaa var forudsat af Torp). Den norske lov har hjemmel til et valg mellem fuldbyrdelse og fortsat udsættelse, hvor „den dømte ikke opfylder de vilkaar, som er opstillet for udsættelsen, undtager sig det foreskrevne tilsyn eller sætter sig ud over givne anvisninger eller hengiver sig til drik, lediggang eller anden utilbørlig levevis ...“¹⁾. Den schweiziske regel i § 41 (og 96) er formet obligatorisk²⁾ i umiddelbar tilknytning til bestemmelsen om ny forbrydelse, men ved overtrædelse af vilkaar kræves dog først „förmliche Mahnung des Richters“; til gengæld gives den meget stramme regel, at fuldbyrdelse sker, hvis domfældte paa anden maade skuffer den tillid, der er vist ham. Ændring af vilkaarene er ikke hjemlet. — Efter det tyske udkast af 1927 kan retten under prøvetiden forordne, ændre eller opheve særlige vilkaar; fuldbyrdelse af straffen sker ved grov overtrædelse, eller naar det ikke mere kan ventes, at udsættelsen skal bevirke lovlydighed. I England og U. S. A. er beføjelserne naturligvis endnu videre. I den østrigske UStrfl. hedder det: „Es (das Gericht) kann diese Weisungen in der Probezeit abändern und die Probezeit, solange das Höchstemass nicht erschöpft ist, nachträglich verlängern“. Efter den hollandske lov § 14 g—h kan der ske fuldbyrdelse, ændring af vilkaarene og af prøvetiden³⁾. Endelig skal hovedtrækkene i den svenske ordning nævnes. Efter § 11 kan vilkaar i henhold til § 8 ændres eller ophæves, naar der er anledning til det. Efter § 12 kan retten, hvor den dømte uden at have gjort sig skyldig i strafbar handling tilsidesætter sine pligter, efter omstændighederne bestemme tilsyn, særlige vilkaar, forlængelse af prøvetiden med højst 2 aar, advarsel eller straffuldbyrdelse. De samme beføjelser haves i tilfælde, hvor en lovovertrædelse er begaaet, uden at fuldbyrdelse besluttet⁴⁾.

Navnlig den svenske lov og betænkning viser med tydelighed, at ikke alene adgangen til særlige tillægsvilkaar ved probationsafgørelsen, men ogsaa muligheden af fortsat at drage konsekvensen af den individualpræventive linie er et emne, der i nutiden kræver omtanke. Der er ingen større generalpræventiv betænkelighed ved at værne stærkt om domfældtes tarv. Hvad denne nærmere tilsiger, kan vel i nogen grad erkendes ved den første afgørelse; men kendskabet hertil uddybes i ikke ringe grad, naar en tilsynsfører i nogen tid har fulgt sin klient. Gør han sig skyldig i større eller mindre forseelser, uden at straffuldbyrdelse er paakrævet, kan nye og kraftigere vil-

¹⁾ Kerschow 175—76.

²⁾ Saaledes ogsaa rumænsk strfl. § 67, stk. 3.

³⁾ Pompe 318—22.

⁴⁾ Strahl og Lindberg 99—108 og 115, samt Sv. Bet. 75—82, hvor der lægges stor vægt paa adgangen til stadig at tilpasse vilkaarene efter domfældtes tarv, eventuelt gennem en gradvis skærpelse.

kaar give fornyet haab, navnlig naar de forbindes med en stærk advarsel; omvendt kan hans opførsel give grundet formodning om, at en langvarig opretholdelse af vilkaarene er nødvendig eller skadelig.

I teknisk henseende frembyder fremmed lovgivning ikke mange holdpunkter for, hvorledes dansk rets regler bør revideres. Det er nødvendigt at stryge § 58 helt og formulere en bestemmelse, der regulerer emnet paa bredere basis.

En bemærkning skal gøres om en detailregel i § 58. Det hedder her, at sagen indbringes „for den ret, som har paakendt den i første instans, eller med den dømtes samtykke for underretten i den retskreds, hvori han bor eller opholder sig“. Lov 1905 valgte det første alternativ alene; U I derimod det sidste med den begrundelse, at det er „en ganske selvstændig undersøgelse, der ikke forudsætter særligt kendskab til den foregaaende sag ...“¹⁾ Mod denne betragtning opponerede Torp, og med rette²⁾. Hvis man i udstrakt grad tillader, at vilkaarene ændres efter domfældtes tarv, saaledes at fuldbyrdelse ikke bliver hovedreglen, kan det være af værdi, at afgørelsen træffes af den dommer, der kender domfældte fra den første sag. Det har maaske ogsaa psykologisk betydning for domfældte, at han staar over for den samme dommer og føler, at denne følger hans skæbne med interesse. Denne betragtning har ikke været stærk nok til at hindre uenighed ved udarbejdelsen af U III, men dog til at motivere den nuværende ordning. Det maa vist erkendes, at praktiske hensyn gør denne ordning berettiget. Man bør da i praxis søge gennemført, at der ikke lægges pres paa domfældte for at undgaa besvær med retsbehandling andetsteds, og at spørgsmaal af nogen vigtighed afgøres ved den første ret, for saa vidt domfældtes tarv ikke tilsiger, at afgørelsen træffes mest ubemærket ved den lokale ret. I tilfælde, hvor en ny dommer herefter skal afgøre sagen, maa der lægges vægt paa det personalkendskab, den tilsynsførende besidder.

Uenighed har der ogsaa været om det spørgsmaal, hvorvidt rettens afgørelse skal kunne appelleres. Lov 1905 og U I udelukkede appel, mens U II tillod den. Den udelukkedes atter ved U III, mens rigsdagsbehandlingen medførte den nugældende bestemmelse om tilladelse fra justitsministeren. Hvorledes praxis forholder sig hertil, og hvilken betydning forbeholdet har, kan vanskeligt afgøres. Den samme betragtning, som ovenfor blev gjort gældende, synes at føre til, at appelinstanten i hvert fald ikke har bedre forudsætninger for at træffe den rigtige afgørelse end første instans. En stabil praxis fæstner sig lettest hos de dommere, der jævnlig skal tage stilling til spørgsmaal af den art. Paa den anden side vil en væsentlig udvidelse af vil-

¹⁾ U I mot. 108.

²⁾ U II mot. 86.

kaarsændringer, navnlig i skærpende retning, kunne gøre det nærliggende at hævde, at saadanne afgørelser ikke bør unddrages den iøvrigt gældende sikring af judicielle afgørelses hensigtsmæssighed.

I den svenske reform er disse spørgsmaal udførligt reguleret. Efter § 9 skal „övervakning“ staa under „tillsyn“ af „övervakningsdomstol“, altid en underret; men dette tillsyn kan flyttes til anden retskreds. Denne domstols beslutninger om tillsynet kan efter § 22 ikke appelleres. Derimod kan den dømte appellere afgørelser om ændrede vilkaar, forlængelse af prøvetiden, meddelelse af advarsel eller beslutning om fuldbyrdelse efter §§ 11 og 12. Den domfældte kan dog efter § 24 erklære sig tilfreds med afgørelsen og derved afskære appeladgangen¹⁾. —

Et emne, som har tilknytning til § 58, maa sluttelig omtales; det er spørgsmaalet om, hvorvidt en udenlandsk straffedom i prøvetiden kan begrunde fuldbyrdelse af en betinget dom. I afgørelsen UfR 1942. 521 var den udenlandske dom ubetinget fængsel. Byretten fandt baade § 57 og § 58 uanvendelige, den første fordi den udtømmende angiver betydningen af en ny forbrydelse, den sidste fordi den kun angaar vilkaarene. Landsretten statuerede fuldbyrdelse efter „bestemmelserne i strfl.s §§ 57 og 58, sammenholdt med grundsætningen i strfl.s § 11 og § 81, stk. 2“. Højesterets kendelse udtalte: „Uanset om den domfældte ved amtsretten i Hamburg overgaaede dom maatte kunne sidestilles med ikke-overholdelse af en i en betinget dom fastsat betingelse, findes der under de foreliggende omstændigheder — og navnlig naar henses til det efter afsigelsen af den betingede dom forløbne lange tidsrum — ikke tilstrækkelig grund til at bestemme, at den betingelsesvis idømte straf nu skal fuldbyrdes“. — I UfR 1943. 409 udtalte underretten med tilslutning af landsretten om et tilsvarende forhold: „Da det ifølge strfl. kap. 7 er et vilkaar for straffuldbyrdelsens udsættelse, at den paagældende ikke inden 5 aar gør sig skyldig til straf for en lovovertrædelse, uden at det kan antages, at der herved alene tænkes paa lovovertrædelser her i landet, og da det drejer sig om handlinger, der i medfør af strfl. § 7, II henhører under dansk straffemyndighed, findes der at foreligge fornøden hjemmel for anvendelsen af strfl.s § 58 ...“

Begge disse afgørelser er ret forsigtige med at fastslaa bestemte regler; men det staar formentlig i hvert fald fast, at § 57 kan anvendes direkte, hvor der i Danmark rejses paatale for et forhold, der er udvist i udlandet, og at § 58 kan anvendes, eventuelt analogt, uden hensyn til, om paatale kan eller har kunnet rejses for dansk domstol, naar forholdet er paadømt i udlandet og strafbart efter dansk ret. Stærkt skematiske regler bør iøvrigt hverken de lege lata eller de lege ferenda opstilles om den betinget dømtes forhold

¹⁾ Se Strahl og Lindberg 89—91, 125—26 og 127—29.

i udlandet. Som ovenfor omtalt er § 58 udslag af en almindelig trang til at kunne hidføre fuldbyrdelse efter et skøn, naar visse ikke-strafbare adfærdsformer er konstateret (overtrædelse af vilkaar). En saadan regel og dens analogi maa da saa meget mere være anvendelig, naar strafbare forhold er konstateret, men efter et frit skøn over forholdets betydning¹⁾.

5. *Ny lovovertrædelse i prøvetiden.*

Efter strfl. § 56, stk. 1, bortfalder straffens fuldbyrdelse ved prøvetidens udløb, „saafremt den dømte opfylder de i loven foreskrevne betingelser og de yderligere vilkaar, som maatte være fastsat i dommen.“ Nogen principiel forskel mellem betingelser og vilkaar er der i denne sammenhæng ikke²⁾. De „i loven foreskrevne betingelser“ hentyder især til kravet om straffri vandel i § 57, og det er naturligt at opfatte dette krav som probationens hovedvilkaar, hvortil dommen kan føje tillægsvilkaar³⁾. Naar udtrykket „betingelser“ dog er berettiget, skyldes det, at det falder mere naturligt med henblik paa den i § 59 omhandlede situation: at der opdages et strafbart forhold begaaet før den første dom⁴⁾. Strengt taget er altsaa „vilkaar“ overflødigt ved siden af „betingelser“, men det er hensigtsmæssigt at anvende det om de efter dommen liggende forhold, de praktisk vigtigste.

Ifølge probationens grundtanke maa lovgiveren især rette opmærksomheden mod betydningen af ny strafbar lovovertrædelse i prøvetiden. Han har tilladt dommeren forsøgsvis at se bort fra den foreskrevne straffuldbyrdelse efter en formodning om, at tiltalte uden denne fuldbyrdelse vil vise en socialt uskadelig vandel. I første række vil han derved hindre, at nye forbrydelser begaaes. Sker det alligevel, maa man principielt hævde, at udsættelsen har forfejlet sit maal; lovovertræderen har ikke opfyldt de stillede forventninger. Men lovgiverens stilling kompliceres paa to maader. For det første kan ogsaa andre adfærdsformer end strafbar lovovertrædelse være vidnesbyrd om en malplaceret skaansomhed. For det andet lades ikke ved enhver ny strafbar lovovertrædelse haabet ude. Der kan med andre ord være trang

¹⁾ Se om spørgsmaalet H. Schaumburg-Christensen i UfR 1942 B. 313—15. og Krabbe 235.

²⁾ Jfr. § 58: „en i dommen fastsat betingelse“. — Den citerede formulering i § 56 stammer fra Torps udkast, mens U I § 63 havde: „saafremt de i loven foreskrevne eller ved dommen fastsatte betingelser opfyldes.“

³⁾ Jfr. Kjerschow 173—75 og Pompe 314, hvor straffri vandel kaldes et alment vilkaar, der foreskrives imperativt, mens særlige vilkaar er fakultative. De sidste kaldes i svensk ret i reglen „föreskrifter“.

⁴⁾ Jfr. Ordbog over det danske sprog 2. 531—32, hvorefter ordets betydning varierer mellem „vilkaar“ og „forudsætning“.

til at foretage en fornyet bedømmelse af tiltaltes personlighed, og problemet er, hvilke grænser loven skal sætte¹⁾). Her skal problemerne omkring ny forbrydelse drøftes: dels hvorvidt straf nu skal eller kan fuldbyrdes, dels hvorledes den skal fastsættes. Det sidste gemmes indtil videre.

Hvorvidt skal da en ny forbrydelse kunne bevirke fuldbyrdelse? Her som paa andre punkter viser den historiske udvikling en tydelig linie fra meget frie angelsaxiske regler over en stærkt begrænsende kontinental lovgivning henimod videre prøvelsesret for dommeren. Denne bevægelse var allerede tydelig for v. Liszt i 1908: „Die sämtlichen Gesetze des belgisch-französischen Systems halten daran fest, dass gewisse Voraussetzungen ohne weiteres ... die Vollstreckung der ausgesetzten Strafe nach sich ziehen. Die neueren Gesetze und Entwürfe aber stellen neben diese Fälle ... noch weitere, ... in denen durch gerichtliche Entscheidung die Nichtbewährung erst festgestellt werden muss“²⁾).

Som eksempler paa den ældste ret kan man anføre den belgiske og den franske lov. Den belgiske regel herom lyder: „La condamnation sera comme non avenue, si, pendant ce délai, le condamné n'encourt pas de condamnation nouvelle pour crime ou délit“. Og den franske: „Si pendant le délai ... le condamné n'a encouru aucune poursuite suivie de condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la condamnation sera comme non avenue“³⁾. — Efter disse love er afgørelsen ganske bunden; men den franske regel viser dog, at man ser bort fra lovovertrædelser, der medfører bødestraf. Det er ogsaa det tilfælde, som først falder i øjnene. Navnlig hvor frihedsstraf er idømt betinget, vilde det være urimeligt, om udstaaelse altid skulde være følgen af en lovovertrædelse, der ofte intet oplyser om den paagældendes sindelag⁴⁾). Det vilde i praxis betyde frihedsstraf for en ubetydelig forseelse, og da var i sandhed det sidste værre end det første.

Men betragtningen fører videre. Der kan være saa ringe sammenhæng mellem de to forbrydelser, at den sidste ingenlunde er tegn paa en forfæjlet bedømmelse af forbryderen i første omgang, men tværtimod frembyder nøjagtig samme subjektive omstændigheder og derfor, hvis den første lovovertrædelse ikke forelaa, var klart værdig til strafudsættelse⁵⁾). Allerede forbrydelseernes vidt forskellige art kan vise den manglende sammenhæng; et skoleeksempel er betinget dom for tyveri efterfulgt af tiltale for en legems-

¹⁾ Se kap. VI, 2, hvor problemet i et vist omfang er det samme.

²⁾ v. Liszt 82, sml. Lenz 171—73.

³⁾ Donnedieu de Vabres 541.

⁴⁾ Jfr. Getz i Norske Forh. 1. 152.

⁵⁾ Se allerede Wach 31—32 mod den „skabelonmæssige“ belgiske form.

krænkelse, maaske foretaget i affekt. Men selv uden saa tydelige objektive holdepunkter kan de to lovovertrædelser være skarpt adskilt, saaledes at den sidste ikke kan ses som udslag af en uheldig tilbøjelighed, der allerede sporede ved den første. Den anden lovovertrædelse kan i samme grad som den første staa psykologisk isoleret i forhold til tiltaltes karakter og livsvaner. Zimmerl lægger herved vægten paa motivet, og skønt fænomenet vanskeligt lader sig indfange i ord, er vel dermed noget væsentligt udtrykt¹⁾).

Ret klart træder den omtalte situation for dagen, hvor den sidste lovovertrædelse er uagtsom²⁾). I saa fald er jo de momenter i lovovertræderens psyke, hvortil samfundet knytter sin reaktion, ofte overordentlig svage. Selve uagtsomhedsbegrebet hviler paa det teoretiske fundament, at der ikke absolut kræves nogen psykisk konnexitet mellem personens handling og dens retsstridige egenskaber (ubevidst uagtsomhed), fordi strafbarheden kan være tilstrækkelig begrundet i den almindelige dom om, at den paagældende har handlet pligtstridigt (uønskværdigt) og derfor burde have handlet anderledes³⁾). At der her anlægges en mere konkret maalestok end i erstatningsretten, til værn om den handlendes mere livsvigtige interesser, forhindrer ikke, at der i visse tilfælde jævnt udtrykt kan være meget lidt at bebrejde overtræderen. Man har da et spinkelt grundlag for at fælde nogen dom over hans karakter, derunder sammenhængen med en tidligere lovovertrædelse, for hvilken han har faaet betinget dom⁴⁾). Hvor den generalpræventive interesse ikke gør sig gældende med overvejende styrke, kan der være anledning til fortsat at sætte sine forhaabninger til virkningen af en strafudsættelse.

Vanskeligheden ved at formulere de ovennævnte synspunkter i en regel, der undgaar saavel en alt for bunden som en alt for fri stilling for dommeren, er indlysende⁵⁾). Hvor fængselsstraf nu er forskyldt for en forsætlig forbrydelse, har fuldbyrdelse næsten altid været foreskrevet som obligatorisk, mens en fakultativ regel hyppigt er indført for uagtsomhedsforbrydelser og forskyldt bøde- eller hæftestraf⁶⁾). De norske love af 1894, 1902 og 1919 havde denne ordning. Uden betydning var forsæt i den første svenske lov af 1906, hvor dom til fængsel eller strafarbejde medførte, at fuldbyrdelsen for-

¹⁾ Zimmerl 259—69.

²⁾ Jfr. Wach 32.

³⁾ Jfr. Krabbe 132—34 og 138.

⁴⁾ Dermed er ikke sagt, at uagtsomhedsforbrydelser i al almindelighed er et særligt objekt for betinget domfældelse. De samme grunde, som fører til at kriminalisere forholdet, kan gøre fuldbyrdelsen nødvendig i samme omfang som ved forsætlige forbrydelser.

⁵⁾ Se eksempler paa lovgivning omkring 1910 Lenz 171 ff., omkring 1925 Mittermaier 58—59.

⁶⁾ Det er i princippet v. Liszts forslag, se 82.

skyldtes. „Dømmes han til anden straf, kan udsættelsen erklæres forskyldt, hvor forbrydelsernes sammenhæng eller ensartede beskaffenhed findes at give anledning dertil.“ Denne formulering synes dog uheldig ved at opstille fuldbyrdelse som en undtagelse, der kræver særlig motivering¹⁾).

Efter lov 1905 er reglen i § 20, stk. 2 og 3, denne: „Bliver den saaledes domfældte inden forløbet af 5 aar fra den endelige afsigelse af den betingede dom under en offentlig sag tiltalt for en forsætlig forbrydelse med det udfald, at han idømmes højere straf end bøder, bliver ogsaa den udsatte straf at fuldbyrde. I modsat fald bortfalder fuldbyrdelsen. — Er den senere begaaede forbrydelse, for hvilken straf af den anførte størrelse er forskyldt, uagtsom, afgør retten efter samtlige forhold, om den tidligere dom bør fuldbyrdes eller ikke“. Herefter lades altsaa enhver bødestraf obligatorisk ude af betragtning som fuldbyrdelsesgrund for den første straf.

Fra den gældende fremmede ret skal anføres enkelte eksempler. Den schweiziske strfl. § 41, stk. 3, tager kun stilling til forsætlig forbrydelse eller forseelse, i hvilke tilfælde obligatorisk fuldbyrdelse sker²⁾). Den rumænske strfl. § 67 har følgende regel: „Den domfældte, der inden udløbet af den fra den domfældende afgørelses forkyndelse løbende prøvetid har begaaet en i loven som forbrydelse eller forseelse betegnet strafbar handling, for hvilken han er blevet endelig dømt selv efter prøvetidens udløb, skal udstaa den udsatte straf. Undtagne er uforsætlige og kun med bødestraf belagte handlinger“. Det er den abstrakte strafferamme, der i sidste fald er afgørende; men formuleringen synes højst ufuldkommen med henblik paa dommerens kompetence. — Efter den italienske strfl. § 168 bortfalder udsættelsen eo ipso ved begaaelsen af en forbrydelse eller af en overtrædelse af samme art. Efter den østrigske lov af 1920 gælder en lignende begrænsning: obligatorisk fuldbyrdelse sker efter ny forbrydelse eller efter overtrædelse af anden art, der er udslag af samme skadelige tilbøjelighed. Ogsaa den polske strfl. § 62 nævner forbrydelser af samme art eller samme bevæggrunde.

Den norske lov af 1929 har nu følgende regel i § 53 a: „Forøver domfældte inden prøvetidens udløb nogen strafbar handling, for hvilken han inden et aar efter dens udløb bliver idømt fængsel, fuldbyrdes straffen for begge handlinger; dømmes han for den nye handling til bøde eller hæfte, afgør retten, hvorvidt straffen for den tidligere handling alene eller sammen med straffen for den nye handling skal fuldbyrdes“. I forhold til tidligere ret tages der nu intet hensyn til skyldformen, men alene til straffens art, hvor skellet sættes mellem hæfte og fængsel. Formuleringen angiver mere udtømmende end tidligere dommerens muligheder. — Efter finsk ret sker der obli-

¹⁾ Se iøvrigt Lenz 173 og nedenfor.

²⁾ Ny forbrydelse eller forseelse nævnes ikke i §§ 96—97.

gatorisk fuldbyrdelse efter ny forsætlig forbrydelse, for hvilken der idømmes tugthus eller fængsel i over 3 maaneder, ellers fakultativt.

Endelig skal nævnes tre eksempler paa meget frie lovregler. Den svenske lov af 1939 § 13, stk. 1, udtaler: „Bliver den, som har faaet betinget dom efter § 1, fundet skyldig i ny forbrydelse i prøvetiden, kan domstolen erklære udsættelsen for forskyldt; hvor ikke særlige grunde foranlediger til andet, skal saadan erklæring gives, hvis den nye forbrydelse findes at forskyldes strafarbejde eller fængsel“. Fornyet udsættelse er altsaa ikke i noget tilfælde ganske udelukket¹⁾. — I den russiske strfl. § 54 hedder det: „Begaar den betinget dømte i prøvetiden en ny forbrydelse, kan retten enten føje den betinget fastsatte sociale beskyttelsesforanstaltning helt eller delvis til den i den nye sag fastsatte foranstaltning, eller kun bringe den i den anden dom fastsatte sociale beskyttelsesforanstaltning til anvendelse“. — Endelig kan nævnes den østrigske UStrfl.: „Zeigt sich innerhalb der Probezeit, dass die Besserung durch andere Massregeln nicht erzielt werden kann, so ist die Strafe auszusprechen und zu vollziehen“²⁾.

Den danske strfl. følger det synspunkt, som har været afgørende for nordisk ret siden 1894: at begrænse den obligatoriske fuldbyrdelse til kvalificeret forskyldt frihedsstraf ved den anden forbrydelse. Dog er mulighederne efter § 57 af præventive grunde tilsløret saaledes, at fuldbyrdelse fremtræder som hovedreglen. Rettens kompetence bestemmes saaledes, at den kan, „hvis den nye lovovertrædelse er uagtsom, eller den straf, den dømte nu har forskyldt, ikke overstiger bøde eller hæfte, lade det have sit forblivende ved udsættelsen af den første strafs fuldbyrdelse eller, naar særlige omstændigheder taler derfor, bestemme, at fuldbyrdelsen af en for begge lovovertrædelser fastsat samlet straf udsættes“. Obligatorisk er fuldbyrdelse efter fængsel for forsætlig lovovertrædelse uden hensyn til den betinget idømte strafs art³⁾.

Reglen i § 57 skyldes successive forslag i alle tre udkast. U I § 65 foreslog, at kun højere straf end simpelt fængsel burde komme obligatorisk i betragtning, fordi den nævnte strafart forbeholdes „lovovertrædelser, som vel maa stemples som saadanne, men som dog ligger under den egentlige kriminalitets niveau“⁴⁾. Det tiltraadte Torp, men han fandt, at der nu savnedes en regel om betydningen af forsætlig lovovertrædelse med simpelt fængsel eller bøde til følge, fordi den betingede strafs bortfald her ikke altid vilde være begrundet⁵⁾. Dette tilfælde henlagdes ligesom uagtsomhed under rettens

¹⁾ Jfr. Strahl og Lindberg 109—10, hvor de vigtigste grunde til forbeholdet nævnes, herunder at domfældte i prøvetiden kan have været underkastet strenge vilkaar efter § 8.

²⁾ Den amerikanske lov af 1925 er citeret ovf. 164.

³⁾ Jfr. Krabbe 234.

⁴⁾ U I mot. 22 og 107.

⁵⁾ U II mot. 86.

afgørelse, idet retten bestemmer, „om ogsaa den første straf skal fuldbyrdes“. Tvivlsomt er det, om Torp herved forudsætter, at den nu forskyldte straf altid skal fuldbyrdes, eller om ogsaa den kan gøres betinget. I hvert fald efter at U I havde aabnet adgang til fornyet udsættelse af den første straf, selv om simpelt fængsel nu var forskyldt, burde denne sidste straf nu kunne udsættes. Reglen i U I siger intet herom: „Er den senere begaaede forbrydelse, for hvilken straf af den anførte størrelse er forskyldt, uagtsom, afgør retten efter samtlige forhold, om fuldbyrdelsen skal finde sted, og en fælles straf fastsættes“. Herefter er det i hvert fald klart, at hvor bestemmelse om fuldbyrdelse af den første straf træffes, skal ogsaa den sidste fuldbyrdes, og fastsættelsen af en fælles straf synes kun at angaa denne situation. Det fremhæves i Torps formulering: „I saa fald fastsættes en fælles straf ...“ Formodningen er for, at baade U I og U II har forudsat fuldbyrdelse af den sidst forskyldte straf¹⁾, uden at tage hensyn til, at simpelt fængsel kunde medføre visse af de ulemper, som man søgte undgaaet ved fornyet udsættelse af den første frihedsstraf. I saa fald har U III ikke været klar over rækkevidden af sin egen ændring til strfl.s nuværende ordlyd, idet motiverne herom udtaler: „Samtidig har man i højere grad end nu hjemlet — nemlig overalt hvor den ny lovovertrædelse er uagtsom eller straffen ikke overstiger hæfte eller bøde — givet retten adgang til at træffe afgørelse om, hvorvidt den tidligere straf nu skal fuldbyrdes, eller om fuldbyrdelsen af den for begge lovovertrædelser fastsatte samlede straf skal udsættes“²⁾. For den her hævdede formodning: at den sidste regel er ny, taler det, at U III og straffeloven i dette tilfælde udtrykkeligt kræver særlige omstændigheder ud over de til udsættelse af den første straf fornødne. —

Idet der stadig ses bort fra straffastsættelsen, skal problemerne omkring den obligatoriske eller fakultative straffuldbyrdelse først behandles med henblik paa fortsat anvendelse af exekutionsudsættelsen³⁾.

Bøde og hæfte samt fængsel for uagtsom forbrydelse bør vedblivende kunne føre til en fornyet bedømmelse med adgang til ny udsættelse under den ene eller den anden form. Tvivl opstaar først m. h. t. fængselsstraf for forsætlig forbrydelse. Straffelovens ordning kan ikke tages som udtryk for den opfattelse, at de omstændigheder, der normalt motiverer betinget dom, ikke vil kunne foreligge, hvor en betinget domfældt inden prøvetidens udløb forsætligt gør sig skyldig til fængselsstraf. Det tidligere anførte om bristende

¹⁾ Saaledes maatte ogsaa lov 1905 § 20, stk. 3, forstaas, naar det modsatte ikke var hjemlet, især da stk. 2 udtrykkelig krævede fuldbyrdelse af den nye straf, hvor den var forskyldt ved en forsætlig forbrydelse.

²⁾ U III mot. 154.

³⁾ Motiverne til straffelovsudkastene indeholder ingen bidrag til belysning af disse spørgsmaal ud over de allerede anførte.

sammenhæng mellem forbrydelserne kan ogsaa ramme denne situation. Straffelovens regel maa hvile paa retstekniske grunde, idet de omhandlede tilfælde formodes at være saa faa i forhold til de tilfælde, hvor forskyldt fængselsstraf aabenbart er et udtryk for en forfejlet skaansomhed, at det præventivt anbefaler sig at gennemføre en streng regel. I saa henseende sættes altsaa et betydningsfuldt skel over for hæfte og fængsel efter uagtsom forbrydelse, hvor den samme formodning muligvis bestaar, men saa meget svagere, at der ingen lovregel tør bygges paa den, hvis probationstanken skal følges fuldtud.

De legislative afvejelser, man her føres ind paa, er af meget ubestemt karakter, allerede fordi det som nævnt er vanskeligt at udtrykke de momenter som bevirker, at den psykologiske sammenhæng mellem de to forbrydelser glipper, og fordi man vanskeligt kan have nogen mening om, hvor hyppigt det forekommer¹⁾). Kun dommeren kan ud fra samtlige omstændigheder skønne, om en saadan konkret situation foreligger, og for ham er formuleringen af en undtagelsesregel herom uden betydning. Saadan regel kan kun skade, fordi den nødvendigvis maa formes ret vagt og populært og let giver almenheden det indtryk, at fornyet udsættelse er en nærliggende mulighed. (Det indtryk forstærkes, hvis bestemmelsen ikke gives som undtagelse, men som hovedregel). Naar selve bestemmelsen om adgang til betinget dom ved den første forbrydelse er vid, maa det være opgaven at give en tydelig belæring om, at naar betinget dom tilstaas, er domstolene ikke indstillet paa at strække sig videre; hvis ny forbrydelse begaas, kommer en følelig reaktion. Det gælder ikke blot almenheden, men især domfældte. Hvis lovreglen kunde isoleres fra situationen ved og efter første domfældelse, var den friest mulige stilling for dommeren nyttig. Men selve muligheden for ny udsættelse kan svække afgørelsens indtryk paa tiltalte, og instituttet staar og falder med, at der gennem indholdet af den første afgørelse skabes en vægtig advarsel.

Det maa imidlertid antages, at de relevante tilfælde er tilstrækkelig mange til at ændre lovens nuværende ordning. Her som i andre forhold maa man standse ved den betragtning, at præventive hensyn skal have en mere end teoretisk vægt for at hindre en rationel lovgivning. Naar man tilstræber at formulere saavel lovens ord som dommerens første advarsel saa „præventivt“ som muligt, bør der i ly heraf være hjemmel til en fortsat udsættelse, selv hvor der ved den gentagne, forsætlige lovovertrædelse er forskyldt fængselsstraf²⁾). — Den svenske lovs § 13 synes ikke at give tilstrækkelig klart ud-

¹⁾ Tilfældenes antal bliver maaske i praxis reduceret ved anvendelse af hæfte i stedet for fængsel, en ubetænkelig fremgangsmaade inden for visse grænser.

²⁾ Se Theodor Petersen i NTIS 1947. 99. — En reelt forsvarlig, men formelt urigtig dom har i 1948 maattet ændres af landsretten til ubetinget straf.

tryk for, at fuldbyrdelse er den teoretiske hovedregel. Det hedder først, at retten *kan* bestemme fuldbyrdelse; dernæst at det *skal* ske, hvor strafarbejde eller fængsel er forskyldt, *medmindre* særlige grunde foranlediger andet. Reglen kan formes enkelt: en generel udtalelse om fuldbyrdelse med en tilsyneladende snæver adgang til udsættelse („under særlige omstændigheder“). Den praktiske anvendelse kan man roligt overlade domstolene. Forholdenes forskellige karakter vil bestemme, i hvilket omfang bøde, hæfte og fængsel (ved forsæt eller uagtsomhed) skal føre til ny udsættelse.

Endnu et spørgsmaal giver anledning til overvejelse. I det fakultative tilfælde giver strfl. dels adgang til at „lade det have sit forblivende ved udsættelsen af den første strafs fuldbyrdelse“, dels under særlige omstændigheder til at udsætte en samlet straf. Den sidste beføjelse er paakrævet, hvis ikke adgangen til ny udsættelse skal gøres illusorisk i en del tilfælde. Ser man bort fra bøder ved begge domme, er hovedformaalet med udsættelsen at undgaa fuldbyrdelse af en frihedsstraf. Beføjelsen til at udsætte den første straf alene synes derfor at have begrænset betydning, nemlig især hvor der er givet betinget dom til frihedsstraf og nu forskyldt bødestraf¹⁾. Den kan dernæst have en vis betydning, hvor først fængsel, siden hæfte er idømt, men langt ubetydeligere er den, hvor to hæftestraffe er givet, og allermest endelig, hvor fængselsstraf nu idømmes. Hermed er i første række tænkt paa reglens betydning i henseende til opnaaelse af probationens hovedformaal: at undgaa berøring med en straffeanstalt. I anden række kommer dens evne til at muliggøre en mindre, men ligeartet straffuldbyrdelse, og herpaa kan der hjælpes ved regler om straffastsættelsen.

Det er interessant at sammenligne den danske regel med den tilsvarende norske. Denne ser for det første bort fra uagtsomhed og kræver fuldbyrdelse, hvor enhver fængselsstraf er forskyldt. Lyder den nye dom paa bøde eller hæfte, kan som herhjemme den samlede straf udsættes eller fuldbyrdes; men det kan ogsaa bestemmes, at den første straf skal fuldbyrdes, den sidste udsættes, modsat i Danmark. Den praktiske betydning af at give adgang til fortsat udsættelse af kun den ene straf bliver efter begge love den samme, nemlig hovedsagelig begrænset til tilfælde, hvor bøde (eller hæfte) er idømt for den forbrydelse, hvis straf fuldbyrdes²⁾. Nogen teoretisk begrundelse for det ene

¹⁾ Se fx. UfR 1936. 820.

²⁾ Jfr. Skeie 683: „Dommeren vil i de fleste tilfælde træffe samme afgørelse om den gamle og den nye hovedstraf.“ Efter det tyske udkast af 1927 skal fuldbyrdelse af den første straf som regel ske, dog at den kan udsættes, hvis ogsaa den anden straf udsættes, eller hvor denne er ubetinget bøde. Det hedder i mot. 38: „Hat der zweite Richter gleichfalls bedingten Straferlass gewährt, so soll auch der frühere bedingte Straferlass bestehen bleiben können; es würde in der Regel zweckmässig sein, die frühere Strafe bedingt zu erlassen.“

eller det andet standpunkt kan ikke gives. Begge love hviler paa formodningen om, at de psykologiske virkninger af en fuldbyrdelse og en udsættelse kan holdes adskilte, navnlig ved bøde i forbindelse med frihedsstraf. Praktiske grunde synes da at føre til, hvis en saadan beføjelse skal opretholdes, at stille dommeren frit i valget af, hvilken straf der skal udsættes. Han kan da for det første udsætte frihedsstraf og lade bødestraf fuldbyrde, og af to frihedsstraffe kan han udsætte den strengeste. Det afgørende herfor kan ikke være, om det er den frihedsstraf, der oprindelig er gjort betinget, for ved den nye domfældelse er der indtraadt en ændring i bedømmelsen af lovovertræderen, som nu kan medføre nye forventninger til virkningen af en fuldbyrdelse. Paa domsudsættelsens grundlag er det maaske praktisk at indskrænke adgangen til udsættelse plus fuldbyrdelse til sager, hvor bødestraf skønnes forskyldt ved den ene forbrydelse og bør exekveres. Hvis fængsel og hæfte skønnes at staa over for hinanden, vil der i reglen ikke være stærke grunde for at kræve den sidste fuldbyrdet, i hvert fald ikke stærke nok til at fremtvinge en isoleret bedømmelse af den første lovovertrædelse.

Af det her udviklede fremgaar, at straffeloven i nogen grad ignorerer den fortsatte udsættelses første maal til fordel for et andet synspunkt: ønsket om at fastholde en isoleret vurdering af den første forbrydelse. Grundlaget for denne vurdering falder imidlertid væk, naar der ved en ny forbrydelse er sket en ny personlighedsbedømmelse; det er indlysende, at vurderingen da endnu mindre end før tjener noget probationsformaal. Selv om to forbrydelser kan være adskilte i henseende til deres psykologiske udspring, følger ikke deraf, at de to straffe har isolerede virkninger paa den domfældte, saaledes at fuldbyrdelsen af den sidste er den hensigtsmæssigste advarsel og repression for denne forbrydelse, mens den første, fortsat udsatte straf uden hensyn til de mellemkommende begivenheder beholder sin funktion. — Det kan fremhæves, at den tyske UStrfl. i § 13, stk. 2, indeholder følgende regel: „Lautet das neue Urteil auf Freiheitsstrafe, so darf der Wegfall oder die Fortdauer der früheren Strafaussetzung nur bestimmt werden, wenn die gleiche Entscheidung auch für die neue Strafe ergeht.“

Vanskeligheden forsvinder, hvis man indfører domsudsættelsen. Herved undgaas, at rettens nye afgørelse bindes til to skarpt adskilte handlinger, der vurderes hver for sig. Der bliver derfor ikke tale om, at een frihedsstraf fortsat udsættes, mens en anden fuldbyrdes. Man kan som ved exekutionsudsættelsen opnaa, at skillelinien mellem obligatorisk og fakultativt opretholdes, hvis det er ønskeligt; men man undgaar at operere med alternativer som de her omtalte og kan gaa direkte til opgaven: at træffe det for tiltalte heldigste valg lige saa velovervejeth og rationelt som ved den første afgørelse. De videre spørgsmaal herom skal om lidt drøftes i forbindelse med straffastsættelsen.

Straffeloven gennemfører i § 57 princippet om den isolerede taxering af hver enkelt strafbar handling, naar de er adskilt ved en dom. Den udsatte straf staar i forvejen fast, den sidste forbrydelse skal nu vurderes, og der sker baade med henblik paa udsættelse og fuldbyrdelse en sammenlægning (absolut kumulation), hvis ikke den tredie mulighed vælges: at isolere den første straf til udsættelse, den anden til fuldbyrdelse. Fremgangsmaaden hviler paa den anskuelse, at der ved betinget dom er givet afkald paa et bestaaende krav om fuldbyrdelse paa vilkaar af tiltaltes straffriandel. Tiltalte skal derfor vide, at den fastsatte straf stadig truer med hele sin vægt, mens paa den anden side straffen for en ny forbrydelse naturligvis ikke kan loves nedsat, fordi der allerede er begaaet en forbrydelse, snarere tværtimod (jfr. gentagelsesprincippet). Herved gøres der en forskel over for tilfældet i § 59, hvor begge lovovertrædelser er begaaet før den første dom, og hvor princippet i strfl. §§ 88—89 derfor maa følges.

Den absolutte kumulation fandt ogsaa anvendelse efter lov 1905. U I ændrede uden motivering dette ved at henvise fastsættelsen af den „fælles straf“ til sammenstødsreglen i udkastets § 54. Herimod opponerede Torp. Hans udkast kræver „en ny for begge forbrydelser fælles straf uden afkorting“, og det hedder i motiverne: „Dette (reduktionen), der er uden forbillende saavel i vor som i fremmed ret, er ganske urimeligt. Der er saa vist ingen grund til strafnedsættelse for den, der efter at have haft fordelen ved en betinget dom, i prøvetiden paa ny alvorligt forser sig. Det er kun egnet til at forringe vægten af den advarsel, som ligger i den betingede dom.“¹⁾ U III slutter sig hertil. Det fremhæves i motiverne, at U III § 90, stk. 2—4 (strfl. § 88, stk. 2—4) skal finde anvendelse²⁾. Strfl.s ordning er herefter den, at ligeartede straffe lægges sammen, mens hæfte i forhold til fængsel omsættes hertil efter den i § 90, stk. 1, angivne maalestok. Straffen for hver af forbrydelserne maa iagttage lovens minima for fængsel og hæfte. Bøde kan enten indgaa i en fælles frihedsstraf eller anvendes ved siden af saadan straf. Saafremt den sidste dom alene begrundet anvendelse af arbejds- eller ungdomsfængsel, giver § 57 ikke direkte adgang til absorption; men praxis har som nævnt sat sig ud over denne begrænsning³⁾. Det vilde i disse tilfælde komme i strid med reaktionens formaal, om den sædvanlige frihedsstraf skulde fuldbyrdes først, naar baade ungdomsfængsel og arbejds- eller ungdomsfængsel som midler i tilfælde, hvor den sædvanlige frihedsstraf skønnes uhensigtsmæssig. Den absorption, der herved sker, er praktisk set ingen skaansel

¹⁾ U II mot. 86. Jfr. Gautier i Mitt. 5. 38.

²⁾ U III mot. 154.

³⁾ Det samme maa gælde sikkerhedsforvaring; men her er forholdet højest upraktisk.

for den dømte, og den er yderligere hjemlet ved grundsætningerne i §§ 88, stk. 5, og 89, stk. 4¹⁾).

Torp fremhævede, at den absolutte kumulation var det almindeligt antagne princip i lovgivningerne. Det maa ogsaa nu siges at være tilfældet. Den franske regel fra 1891 lyder: „Dans le cas contraire, la première peine sera d'abord exécutée sans qu'elle puisse se confondre avec la seconde.“²⁾ Den rumænske strfl. udtaler i § 67, stk. 2: „Den udsatte straf, som nu skal fuldbyrdes, falder i intet tilfælde sammen med den nye straf.“ I adskillige love omtales spørgsmaalet ikke direkte, mens det dog indirekte eller forudsætningsvis gælder, at straffene skal lægges sammen. — Friest er dommerens stilling i England og U. S. A.

Af særlig interesse er de nye svenske regler om straffens bestemmelse, navnlig lovens § 13, stk. 1, pkt. 2: „Hvor ... udsættelsen erklæres forskyldt, skal en fælles straf for de forbrydelser, som kommer paa tale, idømmes efter de derom gældende regler. Hvad her er sagt, skal ogsaa gælde, hvor udsættelse, som er givet med fuldbyrdelsen af straf, erklæres at skulle omfatte ogsaa en anden forbrydelse.“³⁾ De regler, som herved kommer til anvendelse, er sammenstødsreglerne i strfl. kap. 4, af hvilke §§ 1—2 angaar samtidig paa-dømmelse, mens § 3 angaar tillægsstraf. De første anvendes, hvor domsudsættelse er givet, den sidste hvor fuldbyrdelsen er udsat; men princippet er det samme: der fastsættes, hvor udsættelsen erklæres forskyldt, en fælles straf inden for de for forbrydelserne foreskrevne strafferammer. Strafferammen efter den strengeste hjemlede strafart kan forhøjes indtil det punkt, som fremkommer ved sammenlægning af alle de for forbrydelserne gældende straffemaxima, dog ikke med mere end to aars fængsel eller strafarbejde. Den fælles straf maa ikke være under det strengeste strafminimum for de begaaede forbrydelser. Hvor bødestraf er forskyldt ved en forbrydelse, kan bødestraf idømmes ved siden af frihedsstraf. Hvis der er givet exekutionsudsættelse for frihedsstraf, og bødestraf nu er forskyldt, skal denne straf fastsættes særskilt, ikke som tillægsstraf. — Naar udsættelsen erklæres forskyldt, skal bestandig en samlet fuldbyrdelse ske af den saaledes fastsatte straf. Det er det praktiske hovedtilfælde. Hvis den første udsættelse derimod ikke erklæres forskyldt, bedømmes den sidste forbrydelse selvstændigt, ogsaa m. h. t. muligheden af en betinget dom. Det fremgaar af den citerede bestemmelse, at hvis betinget dom herefter gives ogsaa for denne forbrydelse, og den første betingede dom er en exekutionsudsættelse, skal en fælles straf efter sammenstødsreglerne fast-

¹⁾ Jfr. Krabbe 235 og 313 samt i UfR 1934 B. 107.

²⁾ I den belgiske lov hedder det: „... les peines ... sont cumulées“. Se ogsaa tyrkisk strfl. § 95.

³⁾ Jfr. Strahl og Lindberg 109 ff.

sættes. Herom bliver der ikke tale, hvor der i første omgang er sket en doms-udsættelse.

Det er ikke nødvendigt at gaa nærmere ind paa indholdet af de svenske regler i de situationer, som kan opstaa efter doms- og exekutionsudsættelse. Lovens hovedtræk viser, at man principielt har ligestillet forbrydelser før og efter betinget dom med forbrydelser, der foreligger til samtidig paadømmelse eller dog skulde have været paadømt samtidig¹⁾. Spørgsmaalet bliver, om en lignende ordning anbefaler sig i dansk ret, eller om man fortsat skal fastholde princippet om forbrydelseernes isolerede bedømmelse.

Spørgsmaalet er allerede berørt i afsnittet om probationsformen. Det blev der fremhævet som udgangspunkt, at den friest mulige stilling for dommeren i tilfælde af ny lovovertrædelse er et ideal, som bør realiseres, hvis ikke modstaaende kriminalpolitiske hensyn gør det betænkeligt. Hvorledes er dommerens stilling i øjeblikket? Han er som hovedregel bundet til at træffe afgørelse om fuldbyrdelse som følge af det stedfundne brud paa hovedvilkkaaret. Dog er der en vis adgang til at lade den første straf forblive udsat og til — under særlige omstændigheder — at lade begge straffe udsætte. Straffeloven har hermed anerkendt, at der endnu engang kan tages stilling til det formaal, som var afgørende for den betingede dom, at fuldbyrdelse kan være skadelig eller unødvendig. Gaar man ud fra, som det ovenfor blev hævdet, at det afgørende i saa henseende er at undgaa fuldbyrdelsen af en frihedsstraf, maa dommerens skøn i første række beskæftige sig med to muligheder: at lade en straf — fastsat paa den ene eller anden maade — fuldbyrde, eller at lade den udsætte. En forskel mellem de to forbrydelser er som nævnt en mindre væsentlig tredje mulighed²⁾.

I de praktisk vigtigste tilfælde skal der altsaa fastsættes en straf, til fuldbyrdelse eller udsættelse. Det vilde nu være meget beklageligt, om denne straf af skarpe lovregler blev tvunget i en retning, der modvirker formaalet med den beslutning, som er vigtigst og bør træffes først: om udsættelse skal gives eller ej. En saadan tvang øver i øjeblikket kumulationsreglen ved at kræve det legale minimum for frihedsstraffen iagttaget³⁾. Minimum er i almindelige situationer af domfældelse udtryk for den opfattelse, at en straf altid maa vare i hvert fald nogen tid for at virke. En tilsvarende opfattelse ligger der imidlertid ikke i nogen maade bag kravet om, at minimum i visse situationer skal fordobles. Dette krav er fremkommet paa anden maade: gennem ønsket

¹⁾ Der henvises iøvrigt til kap. VII, 6.

²⁾ Som ovenfor omtalt er den svenske lovs ordning den, at det først afgøres, om den første udsættelse skal staa ved magt; benægtes det, skal fælles fuldbyrdelse ske, ellers aabnes adgang til at fuldbyrde eller udsætte den sidste straf.

³⁾ Den ledende afgørelse er UFR 1934. 1026, hvor højesteret sluttete sig til en dissens i landsretsdommen.

om at fastholde vurderingen af hver enkelt forbrydelse for sig, fordi der ligger en dom imellem dem. Der er intet som taler for, at den betinget dømte, der ikke har udstaaet frihedsstraf, p. g. a. en senere forbrydelse skulde være saa meget mere upaaavirkelig for straf, at man maa foreskrive dobbelt minimum for ham. Hvis man i den nye situation udelukkende vurderede tiltaltes strafpaavirkelighed, er det klart, at en straf over det legale minimum, men under det dobbelte minimum, kan være den individualpræventivt rigtige straf. Ganske det samme gælder i tilfælde, hvor der er tale om større straffe. Hvis straffelovens ordning skulde praktiseres efter sin ordlyd, skulde det sidste straffbare forhold bedømmes uden hensyn til den allerede fastsatte straf. Dommeren har altsaa med henblik paa fuldbyrdelsen kun to muligheder: at udmaale den sidste straf saaledes, at den sammenlagt med den første udgør den individualpræventivt rigtige straf, eller at udmaale en straf, der i andre situationer vilde være forskyldt, men som sammenlagt med en foregaaende straf bliver uhensigtsmæssig.

Hvis en samlet udsættelse sker, er straffens størrelse indtil næste lovovertrædelse individualpræventivt ret ligegyldig. Skal der derimod ske fuldbyrdelse, kan den nævnte specialpræventive „urigtighed“ udelukkende retfærdiggøres ved en præventiv nytte paa anden maade. Under exekutionsudsættelsens princip kan man heller ikke nægte muligheden af, at almenheden kan stødes ved at se en fastsat straf øget ubetydeligt efter en lovovertrædelse i prøvetiden. Alligevel anbefaler det sig at forlade det absolutte kumulationsprincip¹⁾. Domstolen har som sagt allerede nu den mulighed at fastsætte en lav straf for den anden lovovertrædelse, og paa den anden side vil de aldrig kunne overse betydningen af, at den nye lovovertrædelse faar udtryk i straffens størrelse. Der kan ikke blive tale om at akceptere et rent absorptionsprincip, hverken i loven eller i den overvejende praxis. Spørgsmaalet er alene, om man skal gaa videre end i strfl. §§ 88—89 angivet. Praktisk set vil disse bestemmelser i forbindelse med straffelovens vide strafferammer sikkert være tilstrækkelige; de udelukker hverken stærk absorption eller stærk kumulation²⁾. For anvendelsen taler endvidere, at man i forvejen har gjort § 88, stk. 2—5, anvendelig paa den i § 57 omhandlede situation. Spørgsmaalet er derfor, om præventionen tilsiger, at man i reglen om betinget domfældelse giver udtryk for kravet

¹⁾ Jfr. Krabbe i NKAarb. 1938. 38: „Der er for en moderne kriminalistisk tankegang noget antikveret i dette absolutte kumulationssystem.“ — At den anden straf ikke altid udmaales ganske isoleret, viser fx. dommen UfR 1943. 98: tiltalte, der i 1941 havde faaet 4 mdr. betinget for tyveri, blev nu ved ØLR idømt ubetinget fængsel i 5 aar og 4 mdr., ved HR derimod i 8 aar. Her er den første strafs andel i fællesstraffen altsaa meget ringe. Landsretten har praktiseret § 57 efter ordlyden; men en straf af 5 aar og 4 mdr. forekommer unægtelig irrationel.

²⁾ Jfr. Krabbe 309—10 og i UfR 1934 B. 107.

om en absolut kumulation eller dog af pædagogiske grunde gør denne til hovedregel, saaledes at en reform alene omfatter adgang til at gaa under det dobbelte minimum. Den sidste begrænsning synes imidlertid utilstrækkelig til afhjælpning af hele den principielle skævhed, loven udtrykker. Og den præventive virkning er mindre knyttet til straffelovens formelle regel end til det, der reelt sker; det er praxis der skal afgøre, om gentagen forbrydelse betyder „rabat“. Den nye formulering skal især have sin betydning i tilfælde, hvor det klart er hensigtsmæssigt at anvende den; uden for disse kan et resultat, der nærmer sig til eller er absolut kumulation, være paakrævet ogsaa efter en paavirkelighedsafgørelse¹⁾. Den specialpræventive virkning af den første afgørelse behøver ikke at forringes af, at § 88 gøres anvendelig, naar det blot ved afgørelsen tilstrækkelig tydeligt tilkendegives domfældte, at han efter ny forbrydelse vil faa straf for begge forhold²⁾. Det vil kun i sjældne situationer forekomme, at en overtræder begaar ny forbrydelse i prøvetiden alene af den grund, at den har en uberegnelig chance for at medføre mindre straf end ellers, selv om den samtidig betyder fuldbyrdelse af den første straf. Den strafformindskelse, der i praxis kan forekomme, er derfor alene en „driftsrisiko“ for lovgiveren og domstolene, som ikke er betænkelig, naar man i første omgang har fundet den paagældende værdig til udsættelse, men tværtimod en gevinst for samfundet.

De præventive betæneligheder er langt mindre, hvis man indfører domsudsættelsen. Hvor tiltalte da gør sig skyldig i en ny lovovertrædelse, fristes dommeren ikke til at vurdere handlingerne isolerede, men ser dem i sammenhæng som udslag af en personlighed, mod hvilken det gælder at reagere paa bedste maade. Domsudsættelsesformen maa naturligvis ikke give anledning til større brug af gentagen udsættelse end exekutionsudsættelsen; men muligheden for at træffe den rigtige afgørelse i spørgsmaalet om udsættelse eller ej bliver bedre. Og hvor fuldbyrdelse af en fælles straf skønnes bedst, bliver anvendelsen af § 88 en selvfølgelig sag. Der er da ikke holdepunkter for at afgøre med bestemthed, hvor meget af straffen der tilkommer den første og hvor meget den anden forbrydelse. Hverken domfældte eller almenheden vil kunne sige, at den anden forbrydelse har været „billig“; den behøver end ikke at have været det. Det maa herved erindres, at gentagelsesvirkningen ikke bortfalder, idet § 81 kun kræver, at tiltalte er fundet skyldig i en strafbar handling, som loven tillægger gentagelsesvirkning. — § 88, stk. 1, giver

¹⁾ Jfr. Krabbe i UfR 1934 B. 102—03.

²⁾ Det maa erkendes, at Torp i sit tidligere citerede forsvar for den absolutte kumulation har ramt det rigtige, naar han frygter, at den i den betingede dom liggende advarsel skal forringes, men hans frygt er vist ubegrundet. Det er derimod urigtigt, naar han ogsaa generelt anser den kumulerede straf for specialpræventivt rigtig.

rigeligt plads for den mest hensigtsmæssige straf, og i tilknytning til stk. 3 er det naturligt at aabne adgang til udsættelse af fængsel, fuldbyrdelse af bøde eller hæfte. Endvidere stilles dommeren frit m. h. t. de særlige retsfølger, der er begrundet i sædvanlig strafs uanvendelighed, naar den sidste forbrydelse alene skønnes at danne grundlag for en saadan foranstaltning¹⁾. Man kan teoretisk hævde, at den derved fremkomne ligestilling mellem § 57 og § 59 ikke helt svarer til den faktiske forskel, fordi forbrydelse i prøvetiden er et alvorligere brud paa forudsætningerne for betinget dom. Men denne forskel kan faa tilstrækkelig følelige følger i en forskellig strafudmaaling, og i præventiv henseende vil dommerens frie stilling hindre, at nogen anstiller betragtninger over forskellen. Specielt vil den betinget domfældte, der i forvejen har begaaet en anden uopdaget forbrydelse, ikke finde det mærkeligt, at baade paatale for denne forbrydelse og for en senere begaaet kan øge straffen efter samme regler, og han ved, at stillingen ikke bliver den samme, hvor kun den første forbrydelse paatales, og hvor der tillige paa- tales for en ny forbrydelse. —

§ 57 kræver, at retlig undersøgelse skal være indledet inden prøvetidens udløb. Efter lov 1905 skulde der være rejst tiltale. Det kritiseredes af U I, der i motiverne udtalte: „Følgen kan blive, at fristen kan løbe ud under en vidtløftig og langvarig forundersøgelse“²⁾. Hertil sluttede sig baade U II og U III.

Foruden retlig undersøgelse og tiltale (ofte omtalt under eet som paa- tale) har navnlig to kriterier været anvendt og diskuteret: handlingens begaaelse og dommen³⁾. Den belgiske lov valgte dommen, den franske paa- talen. — Det er naturligvis rigtigt, at kriteriet handlingens foretagelse er det med instituttets ide bedst stemmende; men det har sin betydning (ogsaa i statistisk henseende), at man fra et bestemt tidspunkt kan bortse fra den første straf og afgøre, om prøven er bestaaet⁴⁾. Desuden kan handlingstiden være vanskelig at konstatere, fx. ved tilstandsforbrydelser. I Norge har man for at skabe et fast holdepunkt krævet dom inden et aar efter prøvetidens udløb, mens det i den rumænske strfl. blot hedder: „endelig dømt selv efter prøvetidens udløb“. Krav om dom medfører paa den anden side den samme ulempe som af U I anført.

Straffelovens løsning synes fortsat den heldigste. Den giver ikke alene en formodning for, at prøven materielt er bestaaet ved prøvetidens udløb, men

¹⁾ Der bortses her fra mulige ændringer i reglerne om disse foranstaltninger.

²⁾ U I mot. 108. — Se til reglen Olrik 59 note 21.

³⁾ Se v. Liszt 81, der holder paa dommen, mens handlingstiden hævdes af Gautier i Mitt. 36, Degois 417 og Wetter 149 ff.

⁴⁾ Se endv. svensk udk. 1923. 355.

fastslaar definitivt, hvad der ved prøvetidens udløb skal forstaas ved en bestaaet prøve, og prøvetiden bliver derved et fast afgrænset begreb. Noget kunde tale for at lægge vægten paa den forudgaaende udenretlige undersøgelse og derved afskære domfældte fra en begunstigelse ved forsinkelse af retsbehandlingen. Men den praktiske betydning heraf er sikkert diminutiv i forhold til vigtigheden af en ret klar konstatering, der hviler paa en ikke helt ringe formodning om skyld¹⁾. „Gyldighedsvirkningen“ er naturligvis knyttet til domfældelse; den retlige undersøgelse er blot en retsteknisk egnet „prioritetskonstatering“ i konflikt med prøvetidens udløb, naar denne gør krav paa en afgørelse af domfældtes retsstilling. —

For sammenhængens skyld omtales paa dette sted straffelovens § 60, der indeholder følgende regel: „Indledes efter prøvetidens udløb retslig undersøgelse for en efter afsigelsen af betinget dom, men inden prøvetidens udløb begaaet lovovertrædelse, kommer det stedfundne brud paa betingelsen for straffens bortfald i betragtning som en skærpende omstændighed ved udmaalingen af straffen for denne lovovertrædelse“. Denne virkning er overtaget fra lov af 1905; udkastene bevarede reglen. Det erindres, at der ved U I skete en ændring fra tiltale til retlig undersøgelse.

Reglen indskrænker sig naturligt nok til at tillægge strafbare lovovertrædelser (ikke brud paa særlige vilkaar) betydning, og der bortses fra forbrydelser begaaet før den betingede dom. Reglen tilsigter altsaa alene at supplere § 57 ved at bøde paa de uligheder der opstaar, naar man ønsker at gøre den dobbelte straffetrusel i prøvetiden begrænset af en klar konstatering²⁾. Virkningen som skærpende omstændighed kan i praxis blive varierende, afhængig af hvilken betydning dommeren tillægger den begaaede lovovertrædelse, og reglen maa vel anses for egnet til fortsat anvendelse. Den giver udtryk for, at ethvert strafbart forhold i prøvetiden kan faa følelige følger, selv om paatale først finder sted senere. Lovovertræderen har ikke krav paa skaansom behandling; skæringstiden „retlig undersøgelse“ er tilfældig i forhold til ham og fastsat af andre hensyn. Paa den anden side medfører disse hensyn, at straffen herefter bør fastsættes inden for den nu anvendelige strafferamme, idet man ønsker at se bort fra den første straf.

Efter den svenske lovs § 16 skal spørgsmaal om ændringer i probationsvilkaarene (herunder forlængelse af prøvetiden) rejses inden prøvetidens ud-

¹⁾ Fra praxis kan nævnes UfR 1936. 816, hvor begæring om forundersøgelse ikke var tilstrækkelig, fordi forundersøgelsen blev umuliggjort indtil videre ved tiltaltes forhold. Afgørelsen er sikkert konkret begrundet; se UfR 1936. 823, hvor § 60 blev anvendt, da grundlovforhør laa før, men begæring om forundersøgelse efter prøvetidens udløb (modsat underretten). I dommen 1943. 935 er lagt vægt paa, at indkaldelse til retlig forundersøgelse er forkyndt for tiltalte inden prøvetidens udløb.

²⁾ Se Olrik 59 note 31.

gang. Hvis det sker efter konstatering af ældre eller yngre lovovertrædelse, skal sagen dog blot være „anhængiggjort“. Fuldbyrnelsen kan kun erklæres forskyldt, hvis lovovertrædelsen er begaaet inden prøvetidens udløb og sagen er anhängiggjort inden et aar efter prøvetidens udløb; hvis den nye straf er forvandlingsstraf for bøde dog inden prøvetidens udløb ¹⁾).

6. *Paatale for ældre lovovertrædelse.*

Et spørgsmaal, som teorien og lovgivningerne hyppigt har overset, er betydningen af, at der i prøvetiden rejses paatale mod den betinget dømte i anledning af et strafbart forhold udvist før betinget dom.

Lov 1905 lægger i § 22 vægten paa, om betinget dom for det nu paatalte forhold er mulig. I benægtende fald fuldbyrdes en fælles sammenstødsstraf, i bekræftende fald vælger domstolen mellem ny fælles straf, der fuldbyrdes, og endnu en betinget dom, der udsættes sammen med den ældre. Reglen forenkledes ved udkastene, og nu gælder strfl. § 59: „Indledes inden prøvetidens udløb retslig undersøgelse mod den betinget dømte for en lovovertrædelse, begaaet før dom i første instans overgik ham, med det udfald, at tillægsstraf efter § 89 vilde være at idømme, fastsætter retten en ny samlet straf og bestemmer, under iagttagelse af reglerne i § 56, om straffen bliver at fuldbyrde, eller om fuldbyrdelsen paa ny skal udsættes. I sidste fald fastsættes en ny prøvetid“ ²⁾).

Den norske strfl. § 52, stk. 4, lyder: „Kommer domfældte inden prøvetidens udløb under forfølgning som sigtet for en strafbar handling øvet før domsafsigelsen, bliver straffen at fuldbyrde, saafremt han dømmes til en samlet straf større end nævnt i nr. 1 a eller for en forbrydelse, som ifølge reglerne i nr. 1 ikke giver adgang til udsættelse. Ellers afgør retten, om den fastsatte straf skal fuldbyrdes eller udsættes. I sidste tilfælde fastsætter retten en ny prøvetid, som regnes fra afsigelsen af den endelige dom i den nye sag“. Reglen svarer altsaa ret nøje til den danske ³⁾. — Efter den italienske strfl. § 168 sker der obligatorisk fuldbyrdelse, hvis den ældre lovovertræ-

¹⁾ Se hertil Strahl og Lindberg 117—19; det fremhæves, at adgangen til fuldbyrdelse efter prøvetidens slutning ikke er velbegrundet m. h. t. forbrydelser begaaet før betinget dom, se om disse regler iøvrigt det følgende afsnit; endv. Sv. Bet. 138—39, der bortset fra grovere forbrydelser (gerningstiden) lægger vægt paa afgørelse inden prøvetidens udløb.

²⁾ U I havde foreslaaet strafskærpelse, hvor retlig undersøgelse først skete efter prøvetidens udløb; men Torp indvendte med rette, at der manglede analogi med det tilfælde, hvor en efter betinget dom begaaet forbrydelse først kom til undersøgelse efter prøvetidens udløb.

³⁾ Se Kjerschow 166.

delse er en forbrydelse; er det en overtrædelse af samme art, kan udsættelsen kaldes tilbage; i sidstnævnte henseende adskiller reglen sig fra den om ny lovovertrædelse i prøvetiden givne, hvor ogsaa overtrædelse af samme art (samt ikke-opfyldelse af særlige pligter) automatisk medfører forskyldelse.

Den danske regel i § 59 maa vurderes i sammenhæng med reglen om ny overtrædelse i prøvetiden¹⁾. Mellem de to tilfælde er ved loven sat et principielt skel: for det første anvendes ved paatale for ældre forbrydelse sammenstødsreglen i § 89, hvorefter den nye straf er en tillægsstraf, der ikke skal iagttage de legale minima, og som er afhængig af, om samtidig paadømmelse vilde have medført forhøjelse; for det andet er dommeren — inden for rammen af § 56 — stillet paa samme maade som ved den første dom i henseende til straffens udsættelse, mens § 57 som hovedregel kræver fuldbyrdelse, i hvert fald hvor fængselsstraf er givet for en forsætlig forbrydelse, og kun mest subsidiært hjemler en samlet udsættelse. Spørgsmaalet er, om de reale grunde tillader et saa skarpt skel mellem de to grupper af tilfælde.

I det foregaaende afsnit er det omtalt, at reglen i § 57 er for streng, og at den i hvert fald bør nærmes til sammenstødsreglen. Det er indlysende, at den mest praktiske løsning er en fælles regel, hvis den lader sig forsvare. I den svenske lov er begge tilfælde omtalt § 13²⁾. Man har dog ikke ganske gjort reglerne identiske. Med hensyn til senere lovovertrædelse er forskyldelse gjort til hovedregel, mens det dernæst hedder: „Findes han skyldig i forbrydelse, der er begaaet før prøvetidens begyndelse, kan, under de forudsætninger som angives i §§ 1—3 og 26, bestemmes, at udsættelsen skal omfatte ogsaa denne forbrydelse; træffes ikke saadan bestemmelse, skal enten udsættelsen erklæres forskyldt eller straf idømmes og fuldbyrdes alene for den forbrydelse, i hvilken den dømte saaledes er fundet skyldig“. Samlet udsæt-

¹⁾ Wetter behandler de to grupper af tilfælde p. 133—58. Han sonderer mellem den betingede doms „återgång“ (annullation), hvor en ældre forbrydelse opdages, og der som følge deraf skal idømmes en ny straf med ny afgørelse af probationsspørgsmaalet, og dommens „förverkande“, afgørelse af, om den betingede strafs fuldbyrdelse er forskyldt som følge af en ny forbrydelse. Forskellen er bl. a. forklaret 152—53. En saadan konstruktion anses her for overflødig. Efter gældende dansk ret er forholdet det simple, at loven bemyndiger dommeren til i to tilfælde at revidere den første afgørelse, fordi et ikke paadømt strafbart forhold er konstateret, som kan give anledning til et andet syn paa lovovertræderens personlighed. Uanset hvilke forskelle man generelt tør give udtryk for m. h. t. disse tilfældes praktiske betydning, er lovreglernes funktion principielt den samme: at aabne de mest hensigtsmæssige muligheder for den fremtidige stilling. I begge tilfælde kan afgørelsen gaa ud paa, at udsættelsen fortsat er berettiget, eller omvendt, at den nu maa falde bort. — Den svenske reform har ogsaa forladt sondringen, se Sv. Bet. 137.

²⁾ Strahl og Lindberg 111 ff.

telse er altsaa gjort til en nærliggende mulighed, hvor grundbetingelserne er opfyldt. Ellers kan enten samlet fuldbyrdelse ske eller (modsat dansk ret) fuldbyrdelse alene af den seneste straf, derimod ikke af den første straf alene. — Til ethvert tilfælde af samlet fuldbyrdelse, hvad enten den nu paa-dømte forbrydelse er ældre eller yngre, knytter sig følgende regel: „Hvor i ovenstaaende tilfælde udsættelsen erklæres forskyldt, skal en fælles straf ... idømmes efter de derom givne regler ...“ — Hvis den første afgørelse er en domsudsættelse, fastsættes ikke straf for det ældre forhold, naar samlet udsættelse sker; er det derimod en exekutionsudsættelse, indeholder § 13 i fortsættelse af det citerede følgende regel: „Hvad her er sagt, skal ogsaa gælde, hvor udsættelse af strafs fuldbyrdelse erklæres at skulle omfatte ogsaa en anden forbrydelse“; ogsaa her anvendes altsaa sammenstødsreglerne, som tidligere er omtalt.

Det er vanskeligt at gaa i detailler med de svenske regler, som kompliceres bl. a. ved sondringer mellem ældre og nyere lovovertrædelse, mellem udsættelse af dom og fuldbyrdelse, mellem fuldstændig og delvis fuldbyrdelse eller udsættelse og mellem frihedsstraf og bødestraf. Hovedsagen er at bemærke, at skønt lovbestemmelsen gør en (pædagogisk begrundet) forskel mellem ældre og nyere lovovertrædelser, er reglerne i vidt omfang de samme¹⁾. Der kan i begge tilfælde ske samlet udsættelse, samlet fuldbyrdelse eller fuldbyrdelse alene af den sidst idømte straf. Hvor de to forbrydelser følges ad, fastsættes en straf efter sammenstødsreglerne, bortset fra fortsat udsættelse efter domsudsættelse i første omgang.

I dansk ret bør man vist formelt adskille reglerne om de to grupper af tilfælde. Det er en nærliggende tanke at lade loven give udtryk for, at ny lovovertrædelse som hovedregel bør medføre fuldbyrdelse, fordi lovovertræderen har trodset den mulighed for straffrihed, der var givet ham, mens paa-tale for en ældre forbrydelse vel kan ændre dommerens syn paa lovovertræderen, men ikke give grundlag for en almindelig formodning om, at domfældte nu er uværdig til tillid i form af probation²⁾. Det første tilfælde er en bristende, det andet en urigtig forudsætning; begge bør medføre en fornyet bedømmelse af domfældtes personlighed, og begge bør kunne føre til en ny udsættelse eller til en fuldbyrdelse, hvor straffen kan finde fyldestgørende udtryk inden for sammenstødsreglernes rammer. Men ligesom straffen maaske hyppigt vil blive større i § 57-tilfældene, saaledes maa man an-

¹⁾ Det gælder ogsaa § 14 om ændring af vilkaarene og § 15.

²⁾ Jfr. tysk udk. 1925. 36: „Hat der Verurteilte die Tat, derentwillen er von neuem verurteilt wird, vor der Bewilligung des bedingten Straferlasses begangen, so beweist sie zwar nicht, dass der Verurteilte die Vergünstigung nicht verdient, sie rechtfertigt aber doch gewisse Zweifel nach dieser Richtung. Das Gericht soll deshalb die Möglichkeit haben, die Frage des Straferlasses noch einmal zu prüfen.“

tage, at der for denne gruppes vedkommende er en større formodning for, at straf i det hele taget er paakrævet.

I begge grupper gælder det, hvad ovenfor er omtalt, at der kun er ringe trang til fuldbyrdelse af een straf, udsættelse af en anden, naar det drejer sig om to frihedsstraffe. Ligesom bøde bør dog i § 57-tilfældene ogsaa hæftestraf kunne fuldbyrdes i forbindelse med udsættelse af fængselsstraf (eller domsudsættelse m. h. t. dette forhold). Skønt denne adgang vil være mindre betydningsfuld i § 59-tilfældene, maa vist en fælles regel foretrækkes. De sidstnævnte tilfælde kan da meget bekvemt reguleres ved en henvisning til de om efterfølgende forbrydelse gældende regler¹⁾. —

Ved fortolkningen af § 59 er i praxis et par gange opstaaet et tvivls-spørgsmaal, som maa løses ved en reform af reglerne. Det drejer sig om tilfælde, hvor en lovovertrædelse er begaaet mellem ubetinget dom i 1. instans og betinget dom i appelinstansen. Hverken § 57 eller § 59 er her efter ordlyden anvendelig; § 57 taler om „den dømte“, hvormed er ment den betinget dømte, og § 59 omhandler lovovertrædelser begaaet før dom i 1. instans.

Det er indlysende, at de to lovovertrædelser maa kunne behandles i sammenhæng ogsaa i forhold til probationsmuligheden, og at udsættelse af en fængselsstraf paa 60 dage mister sin væsentligste værdi, naar man, som dommen UfR 1937. 1112, ser sig nødsaget til at give ubetinget dom paa samme størrelse for det strafbare forhold mellem de to domme. I det nyeste tilfælde naaede underretten til et lignende resultat (5 maaneder betinget plus 2 maaneder ubetinget), mens Østre Landsret anvendte grundsætningen i § 59. H. Schaumburg-Christensen²⁾ er tilbøjelig til at foretrække analogien af § 57, men fremhæver, at § 59 aabner mulighed for fortsat udsættelse trods forskyldt fængselsstraf, selv om det ikke er meget praktisk.

Dommen synes dog at have truffet det rette. Man bør sikkert se bort fra et formelt moment som det, at den først paadømte lovovertrædelse har gen-tagelsesvirkning paa den senere opdagede, og betragte tilfældet direkte i lys af probationsreglernes typiske formaal. I saa henseende er det for det første klart, at analogien af den mindre stive regel i § 59 giver retten en friere mulighed for at træffe en hensigtsmæssig afgørelse end § 57. Dernæst maa forskellen mellem § 57 og § 59 netop begrundes i, at en strengere regel maa finde anvendelse paa den, der har trodset en betinget doms advarsel. Det er ikke tilfældet i den her omhandlede situation: først med appelinstansens betingede dom opstaar den særlige tilskyndelse til at føre en straffri vandel. Lovgiveren har med den udtrykkelige fremhævelse af „dom i første instans“

¹⁾ Sv. Bet. 137—38 vil udtrykkeligt undgaa, at dommeren kun har valgt mellem fuldstændig udsættelse og fuldstændig eksekution.

²⁾ UfR 1942 B. 310—13. Sml. Krabbe 236—37.

i § 59 tænkt paa tilfælde, hvor dommen i begge instanser er gjort betinget; hvis den nu paatalte overtrædelse ligger mellem to betingede domme, maa § 57 utvivlsomt finde anvendelse, og der er da ikke engang tale om en analogi. § 59 kan tages som et ufuldkomment udtryk for den grundsætning, at sammenstødsreglen er anvendelig i ethvert tilfælde, hvor det nu paatalte forhold ligger forud for den første betingede dom. Omvendt forstaas udtrykket „den dømte“ i § 57 naturligst som „den betinget dømte“, altsaa omfattende den, der allerede i første instans er betinget dømt. Denne forstaaelse stemmer med § 60: „retslig undersøgelse for en efter afsigelsen af betinget dom ... begaaet lovovertrædelse“. § 60 omhandler de samme lovovertrædelser som § 57, blot senere paatalte, og det vilde være en vilkaarlig begrænsning af omraadet for § 60, hvis det ikke skulde omfatte lovovertrædelser begaaet efter betinget dom i første instans. — § 56, der regner prøvetiden fra endelig doms afsigelse, indebærer med andre ord, at prøvetiden gennem appel kan blive mere end 5 aar, hvis der i begge instanser afsiges betinget dom.

I Sverige regnes prøvetiden meget upraktisk fra den dag, da afgørelsen vinder retskraft mod den dømte. Der kan derfor opstaa spørgsmaal om bedømmelsen af forhold udvist efter afgørelsen, men inden prøvetidens begyndelse. De lege lata behandles saadanne forhold som begaaet før dommen, og efter de ovenfor omtalte regler er betydningen heraf ikke stor; men det fremhæves med rette af Strahl og Lindberg, at forholdet hører hjemme i den anden gruppe¹⁾. Efter tidligere svensk ret (loven af 1918 § 11) var dommens afsigelse afgørende.

¹⁾ Strahl og Lindberg 61 og 112. Se endv. Wetter 137 og 149.

VIII

PROBATIONENS VIRKNINGER

Som omtalt betegner udtrykket „probationens virkninger“ i denne fremstilling de spørgsmaal, der opstaar ved prøvetidens udløb, under forudsætning af at der ikke efter denne tid fældes dom i forlængelse af en tidligere indledet retlig undersøgelse. Den i strfl. § 60 omhandlede situation, der naturligt knytter sig hertil, er dog allerede behandlet. Bortser man fra saadanne situationer er probationens virkninger i hovedsagen spørgsmaalene om, hvilke følger der skal tillægges den ved prøvetidens udløb bestaaede prøve i henseende til domfældtes senere retsstilling.

Den væsentligste del af diskussionen herom er opstaaet i tilknytning til den i den belgiske og den franske lov optagne formel: at den betingede dom efter prøvetidens udløb gælder som „non avenue“, d. v. s. som om den overhovedet ikke var afsagt. Denne angivelse blev optaget i adskillige love og udkast, mens andre fulgte Norge, hvor man i loven af 1894 udtalte: „Kommer den udsatte straf ikke til fuldbyrdelse . . . betragtes den som udstaaet ved dommens afsigelse“¹⁾. Med udgangspunkt i disse to muligheder, der dog kunde tilsløres ved mere upræcise udtryk, drøftede man, hvorvidt den ene eller den anden var at foretrække²⁾. Men det blev i reglen overset, at loven ikke med en saa enkel formel kunde angive udtømmende, hvilken betydning der efter prøvetidens udløb skulde tillægges den trufne afgørelse, og at der i det hele taget ikke var grundlag for en afgørende sontring mellem to probationsformer: „bedingte Verurteilung“ og (fx.) „bedingter Straferlass“. Allerede Gautier gjorde opmærksom paa, at det er en fiktion, naar man kalder dommen „non avenue“, fordi den jo ikke helt kan udslettes³⁾. I Belgien

¹⁾ Der opstod allerede i 1890 tvivl, om man skulde regne dommens virkning fra domsafsigelsen; det blev antaget af Getz, der ikke vilde stille den betinget dømte ringere end den, der dømtes ubetinget til kortere straf end prøvetiden, idet gentagelsesvirkningen regnedes fra udstaaelsen, se Norske Forh. 1. 177 og 174—75.

²⁾ Se Mittermaier 59—60 om de forskellige udtryk, der kan forekomme i lovene. „Welche Bedeutung den einzelnen Bestimmungen zukommt, ist schwer zu sagen“.

³⁾ Se ZSchwStr. 5. 19; endv. i Mitt. 5. 38 ff.

nægtede man ved en ny lov den betinget dømte adgang til endnu en betinget dom, saaledes at den første dom altsaa var i høj grad virksom. v. Liszt præciserede derfor med rette, at der ikke kan drages slutninger (heller ikke af systematisk art) ud fra lovens kortfattede angivelse herom, men at man over for hver enkelt retsvirkning maa kende lovens stilling, navnlig: om betinget dom udelukker ny betinget dom, om den betingede dom har gentagelsesvirkning, og hvorledes dommen kommer til udtryk i udskrifter af strafferegistret. Sin egen opfattelse af den rigtige lovordning udtrykker v. Liszt saaledes¹⁾: „Dem Grundgedanken des Instituts entspricht die vollständige Tilgung der Verurteilung. Ich halte auch heute an den von mir 1889 ausgesprochenen Worten fest: „Nach Ablauf der Bewährungsfrist sind Schuld und Strafe getilgt, ist der Makel der Verurteilung hinweggenommen, ist der Täter wieder eingetreten in den Kreis der unbescholtenen Männer. Er hat sich den Anspruch erworben, als wenn nichts gegen ihn vorgenommen wäre. Das ist der richtige Gedanke in dem juristisch anfechtbaren Ausdruck: bedingte Verurteilung.““ Loven bør efter forfatterens mening dels angive det almindelige synspunkt (fx. „non avenue“), dels de enkelte retsvirkninger i henseende til gentagelse, optagelse i strafferegistret m. v.

Ogsaa Lenz skridder ind over for dem, der er tilbøjelige til at udtømme instituttets karakter og indhold med meget kortfattede formler²⁾. Han skelner mellem selve den betingede dom og den betingede fuldbyrdelse, inden for den sidste mellem hoved- og bistraffe; hovedstraffen er suspensivt betinget, mens bistraffen kan være resolutivt betinget (ligesom selve dommen), d. v. s. indtræde strax, men bortfalde ved prøvetidens udløb. Hvad selve dommen angaar, maa man efter Lenz sondre mellem dens enkelte bestanddele, idet fx. afgørelser om erstatning og sagsomkostninger er ubetingede.

Mest upræcist er udtrykket „non avenue“, som urigtigt antyder, at enhver virkning af domfældelsen er bortfaldet. At straffen efter prøvetidens udløb anses som udstaaet, giver derimod en ret klar regulering af retsstillingen ved at henvise til reglerne paa et andet punkt i straffeloven. Vigtigst er det, at dommen herefter har gentagelsesvirkning paa senere lovovertrædelser, hvis ogsaa ubetinget dom vilde have det. Denne konsekvens akcepterede Hagerup og Getz ved den første norske diskussion om emnet³⁾. Senere gik Hagerup imod den: „Med den nye straffelovs princip for gjentagelsesstraf — at „det ikke saa meget er dommen, men straffen, som kan ventes at ville bevirke forandring i forbyrderens tankesæt og handlemaade“ — stemmer det daarlige at tillægge en ikke fuldbyrdet straf virkning ... Kan saaledes den bestem-

¹⁾ v. Liszt 86—87.

²⁾ Lenz 193—94.

³⁾ Se Norske Forh. 1. 153 og 183, modsat Kjerschow i Nordiske Forh. 8. 99.

melse ... ikke paavises at have nogen særlig betydning, vil det være rettest at forstaa lovstedet, som om der stod, at straffen betragtes som eftergivet¹⁾. Det er sket ved en norsk højesteretsdom af 1905. Nu gælder det efter loven af 1929, at straffen skal anses som bortfaldet, hvis den ikke fuldbyrdes²⁾.

Lov 1905 § 21 fulgte norsk ret: „Kommer den udsatte straf ikke til fuldbyrdelse, betragtes den som udstaaet ved dommens afsigelse, og de til æresoprejsning knyttede følger indtræder uden æresoprejsnings meddelelse“. Denne virkning fastholdt U I i ændret formulering; det siges i motiverne, at dommen skal have gentagelsesvirkning og betydning for strafudmaalingen³⁾. Torp foreslaar imidlertid ved U II § 64, at baade straffen og dens evne til at medføre gentagelsesvirkning bortfalder. Dette støttes paa fremmede love og udkast og paa forholdets natur⁴⁾. Hertil sluttede sig U III § 64, som dog indfører den nugældende begrænsede gentagelsesvirkning⁵⁾.

Den betingede dom kan altsaa i eet tilfælde øve gentagelsesvirkning, uden at straffen fuldbyrdes: hvor den nye lovovertrædelse er begaaet i, men retlig undersøgelse indledet efter prøvetiden. Der kan heller ikke blive tale om at tillægge dommens afsigelse denne virkning i andre tilfælde⁶⁾. Naar den er hjemlet her, er det begrundet i samme betragtninger, som fører til at tillægge dommen skærpende virkning over for forbrydelser i prøvetiden, der paatales efter prøvetidens udløb (§ 60): der bør af praktiske grunde ses bort fra straffens fuldbyrdelse, men domfældtes brud paa vilkaaret i prøvetiden bør iøvrigt ikke give ham betydelige begunstigelser i forhold til den, mod hvem retlig undersøgelse er indledet i rette tid. Med de gældende vide straffesrammer vil gentagelsesvirkningen ikke faa synderlig selvstændig betydning ved siden af § 60 i henseende til straffens størrelse⁷⁾; men den kan faa det i spørgsmaal om andre retsfølger, fx. frakendelse af næringsret efter strfl. § 207. Da intet hensyn taler for at begunstige domfældte, bør gentagelsesvirkningen bevares for det i § 60 omhandlede tilfælde. Reglen er ikke nogen undtagelse fra det princip, som § 61 giver udtryk for; thi kun den, der reelt har bestaaet prøven, bør værnes mod skadelige følger af den betingede domfældelse.

Et emne af større praktisk betydning er den betingede doms forhold til

¹⁾ Hagerup 447—48

²⁾ Se hertil Kjerschows kommentar 176.

³⁾ U I mot. 107.

⁴⁾ U II mot. 85—86.

⁵⁾ U III mot. 155—56.

⁶⁾ Se om svensk ret Strahl og Lindberg 136, hvor det fremhæves, at gentagelse ikke bør medføre forøget straf, naar den ældre straf samtidig fuldbyrdes.

⁷⁾ Se dog fx. svangerskabslov af 18/5 1937 § 6, stk. 4, jfr. Theodor Petersen i NTfS 1947. 96.

spørgsmaalet om fortabelse af rettigheder¹⁾). Strfl. indeholdt oprindelig i § 61, pkt. 2, følgende regel: „Samtidig bortfalder de bestemmelser, som dommen maatte indeholde om fortabelse af rettigheder i henhold til § 78“. Efter § 78 skulde de borgerlige rettigheder frakendes den, der for en forbrydelse begaaet efter det 18. aar blev idømt fængsel, naar handlingen var vanærende i den offentlige mening. Rettighedsfortabelsen angik under eet alle vigtige rettigheder som ret til offentlig tjeneste og hverv, valgret og valgbarhed, næringsret og lignende adkomst etc. Det blev imidlertid hurtigt en udbredt opfattelse, at man ved at frakende borgerlige rettigheder ved betinget dom lagde hindringer i vejen for en hensigtsmæssig realisation af den betingede doms idé. Man ønskede domfældtes resocialisering gennem en prøvetid og lettede ham muligheden heraf gennem tilsyn, men fratog ham samtidig væsentlige forudsætninger for at gennemføre denne tilpasning, navnlig ved fradømmelsen af næringsadkomst²⁾). I 1934—35 blev de borgerlige rettigheder fradømt 21.3 % af alle betinget dømte, men 1935—36 var procenten steget til 64.5³⁾). Det blev i 1934 af Jacobi fremhævet, at der af to grunde som hovedregel ikke behøvede at finde en afgørelse sted om de borgerlige rettigheder ved betinget dom: dels var frakendelse udtrykkeligt udelukket ved dom til ungdomsfængsel; dels hed det i § 61, pkt. 2: „... de bestemmelser, som dommen *maatte* indeholde ...“; det skulde herefter vel være muligt i undtagelsestilfælde at fradømme borgerlige rettigheder, men ikke som det normale. Af F. Lucas blev det hævdet, „at man roligt kan lade reglen om, at borgerlige rettigheder kan frakendes ved betingede domme, dø straadøden“⁴⁾). „Hvad særlig angaar de betingede domme forudsætter § 61 formentlig alene, at saadanne *kan* frakende borgerlige rettigheder, men intet om, i hvilket omfang det bør ske. Hvis derfor den gennemtænkning af problemet, som lovens anvendelse i praxis har gennemtvunget, fører til, at de omstændigheder, der bevirker, at dommen gøres betinget, formenes som oftest ogsaa at udelukke handlingens karakter af vanærende, ses der ikke at være nogen lovmæssig hindring for at begrænse rettighedsfrakendelse i overensstemmelse hermed“⁵⁾). Men praxis viste altsaa en betydelig anvendelse af rettighedsfortabelse og oversaa derved, at de grunde, som førte til at iværksætte ungdomsfængsel uden skadelige bivirkninger, i lige saa høj grad gjorde sig gældende for den betinget dømte⁶⁾).

¹⁾ Jfr. om lov 1905 Olrik 61 note 3.

²⁾ Se fx. Adam Jacobi i UfR 1934 B. 64—65.

³⁾ Aarsber. nr. 33. 3 ff. og Rettighedsbet. 77.

⁴⁾ UfR 1934 B. 172; se til forfatterens almindelige synspunkter om rettighedsfortabelse Hurwitz s. st. 233—39.

⁵⁾ Lucas i UfR 1934 B. 246.

⁶⁾ Se Jacobi anf. st. 67—68.

Straffelovens første fejl var, at fradømmelsen skete under eet, og at det meget vage kriterium „vanærende i den offentlige mening“¹⁾ skulde medføre retsvirkninger i vidt forskellige henseender, skønt det kun i enkelte relationer kunde udtale noget om, hvorvidt rettigheder af den paagældende art burde udelukkes. Det maatte være indlysende, at der i selve den betingede domfældelse i langt de fleste tilfælde ligger et udtryk for, at den begaaede handling i hvert fald ikke bør karakteriseres som vanærende i den offentlige mening. Det kunde diskuteres, om selve dommen burde kunne faa konsekvenser i visse henseender, hvor en absolut dadelfri vandel var paakrævet; men det burde ikke ske m. h. t. næringsadgang og lignende rettigheder, der var væsentlige forudsætninger for domfældtes borgerlige tilværelse, og som i almindelighed ikke kunde kræves betinget af en i enhver henseende upaaklagelig vandel²⁾. Der var delte meninger om, hvorledes loven skulde give udtryk for den særlige sammenhæng mellem betinget domfældelse og rettighederne. Et forslag om at gøre selve rettighedsfortabelsen betinget, nød ingen større tilslutning; thi om handlingen var vanærende i den offentlige mening, maatte, hvis dette sociale stempel skulde opretholdes, i alle tilfælde kunne afgøres strax og var ikke afhængigt af betingelser.

Ved lov nr. 88 af 15. marts 1939 bortfaldt den almindelige rettighedsfortabelse, og § 61, pkt. 2, erstattedes med et nyt stk. 2: „For saa vidt ikke andet er bestemt, indtræder de virkninger, der i lovgivningen er knyttet til idømmelse af en vis straf, kun, saafremt den betingede strafs fuldbyrdelse forskyldes“. Efter denne regel kan selve dommen fremdeles øve sin virkning i visse tilfælde, selv om fuldbyrdelse ikke sker, nemlig dels hvor lovgivningen ikke angiver „en vis straf“, men idømt straf i al almindelighed som forudsætning for en vis rettighed, dels hvor det iøvrigt følger af de i lovgivningen opstillede betingelser for en rettigheds opnaaelse eller bevarelse³⁾. Det første gælder rpl. § 137 om sagførere og lægelovens § 20; derimod er næringsrettighederne nu ikke afhængige af betinget dom, næringsloven § 3, stk. 5⁴⁾. — Hvor lovgivningen opstiller almindeligt holdte kriterier for op-

¹⁾ Se om kriteriets mangler F. Lucas i UfR 1934 B. 164 ff. Se endv. Krabbe i UfR 1939 B. 201, hvor det ansaas som en fejl ved strfl., at der indtil 1939 alt for tydeligt gaves udtryk for den forringelse i domfældtes stilling, som var sket, og som tidligere kun virkede i det skjulte, naar administrationen tog stilling til spørgsmaalet i enkelte forhold. Sml. Rettighedsbet. 13—15.

²⁾ Se Sachs i Berlingske Tidende 3. juli 1936.

³⁾ Jfr. Krabbe 274—75 og i UfR 1939 B. 202, samt Rettighedsbet. 27. En oversigt over dansk rets regler om rettighedsfortabelse giver H. Schaumburg-Christensen i „Politiet“ 1947. 137 ff.

⁴⁾ Se iøvrigt om enkelte rettighedsarter Leudesdorff i Aarsber. 36; forf. hilser revisionen med tilfredshed.

naelsen af en rettighed, vil betydningen af betinget dom afhænge af en konkret bedømmelse af det udviste forhold. Det gælder fx. aktieselskabslovens og andre loves krav om uberygtethed og tjenestemandslovens krav om den for en stilling fornødne agtelse og tillid. Der er vist i praxis en udbredt tilbøjelighed til at lade betinget dom ramme af saadanne kriterier, idet man fortrinsvis hæfter sig ved straffens størrelse og art. Det er givet, at strafudsættelsen ikke generelt kan hindre, at der tillægges det udviste forhold retlig skadevirkning; men der bør anlægges en meget individuel bedømmelse, som i første række søger at undgaa en urimelig modvirken af probationsafgørelsens formaal.

Der skal ikke her tages indgaaende stilling til spørgsmaalet om betinget doms betydning for rettighedsfortabelse. Straffeloven har i sin nugældende formulering angivet det synspunkt, at hovedvægten lægges paa de enkelte lovbud om rettigheder, og for den betingede doms vedkommende maa tvivlsspørgsmaal løses i forbindelse med en ny revision af det samlede kompleks af regler. — Der kan heller ikke tages stilling til domsudsættelsens indflydelse paa dette punkt. Det kan blot i almindelighed siges, at retsvirkningerne, i det omfang de er ønskelige, lige saa godt kan knyttes til en tidligere skyldkendelse som til domsafsigelse (se fx. rpl. § 137, stk. 2: „Naar en sag fører ved dom findes skyldig i et strafbart forhold . . .“); derimod kan retsvirkningerne naturligvis i saa fald ikke knyttes til idømt straf af en vis størrelse eller art. Hvis domsudsættelsen vælges, bliver det de enkelte lovbestemmelers sag, hvilken betydning de vil tillægge skyldkendelsen; men udtrykket „idømmelse af en vis straf“ i § 61, stk. 2, maa under alle omstændigheder ændres.

Den svenske lovs § 27 indeholder følgende bestemmelse: „Hvad der i lov eller anordning er bestemt om særlig virkning af at nogen dømmes til straf, skal finde tilsvarende anvendelse, hvor der gennem betinget dom bevilges udsættelse af strafs idømmelse, og hvor forskellige virkninger følger af forskellige strafarter, skal saadan dom regnes lige med dom til fængsel eller, hvis det er fastsat i den betingede dom, til strafarbejde.“ Hermed udtales for det første, at domsudsættelse gælder lige med exekutionsudsættelse, for det andet, at betinget dom skal gælde som dom til fængsel (eller strafarbejde, hvis den betingede dom lyder herpaa), hvor saadan dom er hindring for en vis retsstilling. Reglen er strengere over for den betinget dømte end den danske regel i § 61, stk. 2¹⁾. —

Endelig skal kort omtales spørgsmaalet om strafferegistrets udvisende. Udgangspunktet er som nævnt det, at det vilde være en unødig tilsløring af de faktiske forhold, om dommen — og det samme maa gælde en skyldkendelse — ansaas som ikke afsagt og derfor end ikke blev optaget i straffe-

¹⁾ Se om norsk ret strfl. § 52 stk. 2.

registeret og kom til visse myndigheders kundskab. Hvor straffen efter prøvetidens udløb ansaas som udstaaet, var der efter Gautiers mening ingen vanskeligheder¹⁾. Skulde den derimod anses som „non avenue“, maatte den i hvert fald i prøvetiden være indtegnet; men efter prøvetidens udløb opstod en konflikt mellem en offentlig interesse og domfældtes interesse²⁾. I Frankrig løstes konflikten derved, at dommen ikke maatte meddeles i udskrifter til andre end offentlige myndigheder, og tilsvarende regler har man givet andre steder, ved lov eller administrativt. Efter den schweiziske strfl. §§ 41, 96 og 97 sker der efter god opførsel en (formel) „udslettelse“ i strafferegistret; om saadanne indførelser bestemmer strfl. § 363, stk. 3: „Eine gelöschte Vorstrafe darf nur Untersuchungsämtern und Strafgerichten, unter Hinweis auf die Löschung, mitgeteilt werden, und wenn die Person, über die Auskunft verlangt wird, in dem Strafverfahren Beschuldigter ist“.

I dansk ret indeholdes reglerne om strafferegistre og straffeattester i justitsministeriets cirkulære nr. 99 af 30. juni 1939. Under III, pkt. 7, hedder det, at betingede domme optages i registret, og at de i dommen fastsatte, ikke i loven foreskrevne betingelser, herunder prøvetidens længde, skal anføres. (Hertil føjes senere oplysning om eventuel fuldbyrkelse). — I afsnit VII A hedder det: „Straffeattester maa kun udstedes til offentlige myndigheder eller til den, hvem attesten angaar“. Indholdet af attesten er ikke i ethvert tilfælde det samme. Politi og anklagemyndighed skal have fuld oplysning om registrets positive og negative indhold (med et par ubetydelige undtagelser). Andre offentlige myndigheder er delt i grupper, saaledes at visse tilførsler udgaar i de forskellige relationer. De for domfældte praktisk vigtigste attester er de under VII B, pkt. 3 c, omhandlede til visse offentlige myndigheder, som justitsministeriet har meddelt bemyndigelse til at rekvirere straffeattest til brug ved en persons ansøgning om stilling, bl. a. postvæsenet, statsbanerne, fængselsvæsenet og toldvæsenet. Saadanne attester indeholder alle væsentlige tilførsler til registret inden for 20 aar, herunder indenlandske betingede domme.

Om attester til den domfældte selv gælder reglen i pkt. 4. Betingede domme er heller ikke her særskilt behandlet, men følger reglerne om den straf, de lyder paa. Efter en frist af 5 aar oplyses kun straffe paa fængsel i 2 aar eller derover (ikke ungdomsfængsel), arbejds- eller sikkerhedsforvaring; omvendt gælder herefter 5 aars fristen for mindre frihedsstraffe. Efter en frist af 10 aar oplyses ingen tilførsel til strafferegistret. Fristen regnes fra endelig doms afsigelse (pkt. 6), „dog maa prøvetiden være udløbet, uden at retslig undersøgelse er indledet eller en i dommen fastsat betingelse overtraadt“.

¹⁾ Se Mitt. 5. 40 ff. Se endv. Mittermaier 61.

²⁾ Jfr. Bulletin 6. 15—16.

Her skal kun i korthed peges paa to punkter, hvor reglerne er uheldige for de betinget dømte. Dels kan den dømte ikke selv faa blank straffeattest inden 5 aars fristens udløb, uanset om prøvetiden er udløbet. Dels medfører reglen om 20 aars attester, at selv meget gamle betingede domme kommer for dagens lys, selv om ingen straf senere er idømt. I praxis er man allerede opmærksom paa den ret ugunstige stilling, der herved i visse tilfælde bydes den betinget dømte, især hvor straffeattester (enten rekvireret af offentlig myndighed eller af den dømte) er afgørende for hans ansættelse i en stilling. I en væsentlig henseende gøres bestemmelse om kort prøvetid paa denne maade illusorisk. — Det kan næppe ved en ændring af reglerne opnaas, at alle betingede domme under eet opnaar en særstilling, uden hensyn til strafens størrelse; men et tilfredsstillende resultat kan formentlig fremkomme, hvis man dels giver visse generelle regler, der er gunstigere end de for ubetinget dømte gældende, dels udtrykkeligt fremhæver justitsministeriets adgang til at meddele undtagelser fra reglerne.

IX

RESUMÉ DE LEGE FERENDA

I det foregaaende er dansk rets regler om betingede straffedomme søgt belyst og vurderet paa grundlag af retsudviklingen, nugældende fremmed ret og dansk praxis. Emnet har været de problemer, der typisk opstaar ved enhver lovgivning om probation. Bortset fra det statistiske materiale har der maattet gives afkald paa en primær strafferetlig og kriminologisk undersøgelse af den utrykte praxis, domstolenes saavel som forsorgsmyndighedernes. Endvidere har de kriminalpolitiske omraader, der grænser op til probationen, kun kunnet faa en skitsemæssig behandling, skønt emnernes indbyrdes afhængighed er betydelig.

Det er i korthed undersøgelsens resultat, at en fortsættelse af den tendens, som probationslovene følger, er nødvendig, og at man i en del fremmede lovgivninger finder regler, som er egnede til efterfølgelse, direkte eller i modificeret form. De foreslaaede regler er paa intet punkt alene baseret paa deres forekomst i fremmed ret, men saa vidt muligt støttet paa de formaal, som reglerne skal tjene her i landet. Andre landes love er at anse som forslag, der kun kan admitteres efter nøje prøvelse. Forslagenes værdi reduceres især derved, at de skal tilpasses til det danske reaktionssystem, og at de i mange tilfælde betegner et udviklingstrin, som vi lykkeligt har passeret. Den danske straffelovs kap. 7 er ikke nogen forældet lovgivning, saaledes som mange fremmede probationsregler i vore øjne er det.

Modsætningen mellem angelsaxisk og kontinental ret er gentagne gange fremhævet. Den første er det historiske udgangspunkt, en spontan retsdannelse, som sjældent blev undergivet unødigt tvang; den sidste er en fortjenstfuld imitation, ofte tugtet af en streng teori, men i tidens løb mere imødekommende over for sit ophav. von Liszt konkluderede i sin afhandling fra 1908, at den fremtidige udviklings maal og lovgiverens opgave laa i de to systemers sammensmeltning. Det er i meget højere grad konklusionen af nærværende behandling af emnet. Ralph Hall Ferris har præcist udtrykt probationens aktuelle stilling med disse ord: "An art, as well as a science, of pro-

bation is slowly evolving out of probation practice; but as yet they are in the experimental stage". Probationens effektivitet er bundet til enkelttilfældet, og her er den rette anvendelse en kunst. Men strafferetten og kriminalpolitikken maa, som de æstetiske videnskaber, ikke driste sig til en stærkt normativ behandling, men skal aabne plads for den friest mulige udfoldelse af de eksperimenterende kræfter, som de har til genstand.

Der gives ikke hermed udtryk for den opfattelse, at strafferettens formaal tillader en utøjlet brug af betinget domfældelse. Om det almindelige generalpræventive problem kan der i virkeligheden ikke siges meget. Det udgjorde et væsentligt argument mod instituttets indførelse, og skønt udviklingen mere og mere har sat det til side, maa det stadig ikke underkendes. Men synspunktet indebærer, at de begrænsninger, som skal til, i hvert fald ikke bør gøres allerede ved loven. Det er dommerens sag at anvende betinget dom til rette tid og paa rette maade. Endvidere skal loven i videst muligt omfang aabne adgang til den individualpræventivt bedste behandling af en lovovertræder, naar betinget dom er givet, hvad enten han har begaaet nye forseelser eller ej.

Paa et par punkter kommer lovgiveren ikke uden om de præventive problemer. Det vigtigste er valget mellem doms- og exekutionsudsættelse. Om dette spørgsmaal skal kun gentages, hvad tidligere er sagt, at domsudsættelsen dels har iøjnefaldende fordele, dels svarer bedst til den frie, selvstændige stilling, som probationen i vore dage indtager i sanktionssystemet efter at være løsnet fra sin tidligere sammenhæng med straf, strafophørsgrunde og benaadning. Domsudsættelsen kan derfor alene holdes ude, hvis straffastsættelsen foruden sin historiske adkomst (der dog er relativ) kan dokumentere en større evne til at advare lovovertræderen og almenheden. Og det er, som omtalt, næppe tilstrækkeligt paa de probationsomraader, hvor særforsorg er paakrævet eller indiceret. I det afsluttende lovudkast er sagen sat paa spidsen og alene domsudsættelsen (inclusive en skyldkendelse) anvendt; dette resultat kan næppe opnaas ved en lovændring.

En vurdering af dansk rets regler om probation maa, som det er paavist eller antydnet, inddrage visse emner, der ikke direkte omfattes af lovens regler paa dette omraade: reaktionssystemets almindelige struktur, paatalespørgsmaal, unge lovovertrædere, psykisk unormale personer etc., — endvidere de tillægsvilkaar og den forsorgsvirksomhed, der i praxis udfylder lovens rammer, men dog lader sig regulere gennem ret enkle lovregler. Hertil kommer det principielle valg af lovens system: doms- eller exekutionsudsættelse.

Bortset herfra ligger undersøgelsens tyngdepunkt i de gældende regler og kan resumeres i nær tilknytning til straffelovens kap. 7.

§ 56.

1. Lovens hovedregel bør indledningsvis præcisere instituttets typiske formaal: at afholde lovovertræderen fra at begaa ny forbrydelse. Derimod er en angivelse af de vejledende hensyn, derunder hensynet til generalpræventionen, ikke nødvendig, og dommeren skal ikke have nogen pligt til at motivere sin afgørelse.

2. Maximum for den straf, der kan gøres betinget, er (ligesom udelukkelse af recidivister) uheldigt. Dommerens skøn vil sikre, at instituttet ikke prisgiver generalpræventionen. Strfl. § 85, stk. 2, kan derfor udgaa af loven.

3. Man kan ikke udelukke muligheden af, at forvandlingsstrafs fuldbyrdelse bør kunne gøres betinget. Spørgsmaalet maa, ligesom spørgsmaalet om udvidet adgang til at idømme ubetinget bøde i forbindelse med betinget frihedsstraf, løses ved en revision af bødesystemet.

4. Prøvetiden bør enten fortsat være variabel mellem 2 og 5 aar eller ved afgørelsen fastsættes til 3 eller 5 aar. Prøvetiden maa dog kunne ændres, eventuelt kun fra 3 til 5 aar eller omvendt.

5. Tilsyn skal fortsat være lovens hovedregel, og adgangen til at foreskrive særlige vilkaar (herunder betaling af erstatning) maa være fri, men forudsætte tilsyn. Tilsynets varighed og tillægsvilkaarene iøvrigt maa senere kunne ændres af retten.

6. Der maa hjemles tilsynsmyndigheden adgang til paa egen haand at give den paagældende forskrifter af mindre indgribende karakter.

7. En regel om forudgaaende undersøgelse kan bevares, men i kortfattet form, saaledes at hovedvægten lægges paa rettens kompetence til at forlange undersøgelse, hvor den ikke allerede er foretaget. Der maa efter loven være tale om „en særlig undersøgelse“, d. v. s. ved Dansk Værneselskab.

§ 57.

8. Obligatorisk fuldbyrdelse af straf eller anden sanktion maa i intet tilfælde foreskrives. Dog bør loven formentlig give udtryk for, at fuldbyrdelse efter ny lovovertrædelse er hovedreglen.

9. Iøvrigt maa der hjemles adgang til fortsat samlet udsættelse og til fuldbyrdelse alene af bøde, vistnok ogsaa af hæfte, hvor saadan straf skønnes forskyldt ved den ene lovovertrædelse, ligegyldigt hvilken af de to.

10. I tilfælde af fornyet udsættelse, fuldstændig eller delvis, maa ny prøvetid og nye vilkaar kunne fastsættes efter den almindelige regel, selv om det alene er den første sanktion, der fortsat udsættes.

11. Straffastsættelsen maa ikke ske ved en fuldstændig kumulation, men

efter sammenstødsreglerne, der uden at true generalpræventionen tillader den individuelt egnede sanktion, baade en meget mild og en meget streng.

12. Indledning af retlig undersøgelse er fortsat et velegnet skæringspunkt for bestemmelsen af, hvilke lovovertrædelser der bør kunne medføre prøvetidens afbrydelse.

§ 58.

13. Hovedreglen om fuldbyrdelse efter overtrædelse af vilkaar, begrebet tilregnelig overtrædelse og betydningen af den paagældendes begæring maa opgives.

14. Der maa hjemles adgang til efter overtrædelse af tillægsvilkaar at bringe sagen for retten, med mulighed for fuldbyrdelse (dom) eller fortsat udsættelse paa nye eller hidtidige vilkaar.

15. Reglen om, hvilken ret der træffer afgørelsen, samt appelreglen maa vistnok bevares. Under domsudsættelse, hvor der jo ikke er spørgsmaal om fuldbyrdelse af en fastsat straf, men om endelig dom, maa appellen naturligvis være fri, naar dom afsiges.

16. Det er formentlig uforholdent at udtale, at behandling for retten ogsaa her skal være indledet inden prøvetidens udløb.

§ 59.

17. De omhandlede tilfælde maa afgrænses over for § 57 saaledes, at betinget dom i første instans bliver afgørende.

18. Reglen kan iøvrigt knyttes nært til forholdene efter § 57, saaledes som denne bestemmelse er foreslaaet ændret.

§ 60.

19. Reglen kan i princippet bevares, endskønt den ikke har stor praktisk betydning. Det bør tilføjes, at betinget dom kun i dette tilfælde har gentagelsesvirkning.

20. Det maa fortsat være udelukket, at der tillægges lovovertrædelser begaaet før betinget dom, men ikke paataalt inden prøvetidens udløb, nogen særlig retlig betydning.

§ 61.

21. Naar en bemærkning om gentagelsesvirkning optages i § 60, og naar § 56 klart angiver følgen af god opførsel i prøvetiden, bliver stk. 1 paa det nærmeste overflødig.

22. For domsudsættelsen er den nugældende formulering af stk. 2 uden

betydning. Det maa tilkomme de særlige rettighedsregler at afgøre, hvilken vægt de vil tillægge en skyldkendelse uden straffastsættelse. Det er muligvis ufor nødvendent at optage en bemærkning herom i probationsreglerne.

23. Iøvrigt maa det i videst muligt omfang tilstræbes, at rettighedsregler i lovgivningen ikke medfører ubegrundede skadevirkninger for betinget domfældte personer.

24. Paa tilsvarende maade er det af stor vigtighed, at doms- eller exekutionsudsættelse ikke stiller den paagældende urimeligt ugunstigt i relationer, hvor udskrifter af strafferegistret er af væsentlig betydning for ham.

25. Loven bør indeholde en regel, der foreskriver dommeren pligt til over for den tiltalte at fremhæve vilkaarenes betydning og følgerne af deres overtrædelse. —

Det vil være nødvendigt at udfylde lovens regler om betinget domfældelse med en kgl. anordning, der bl. a. regulerer de praktiske problemer i forbindelse med personundersøgelse og tilsyn. Der er navnlig grund til at fremhæve, at loven kun i store træk kan tage stilling til, i hvilket omfang tilsynsmyndighederne kan give forskrifter, hvorledes der skal forholdes ved overtrædelse af tillægsvilkaar, og hvorledes spørgsmaal om fuldbyrdelse eller ændringer af vilkaar indbringes for retten. De administrative forskrifter maa gerne være fyldige. Derimod bør man næppe give for detaljerede lovregler. Et lovarbejde som det svenske om betinget domfældelse synes at være udtryk for en total opgivelse af den ældgamle betragtning (fiktion om man vil), at straffeloven er skrevet for folket. Her som paa andre retsomraader gælder det, at lovgiveren maa søge at forenkle sine intentioner og i værste fald ikke lade sig mærke med, at han anser det for haabløst at give borgerne en forestilling om, hvad han har tænkt sig. —

Der skal sluttelig gøres et forsøg paa at fæstne de nævnte hovedpunkter i et udkast til nye lovregler. Forslaget er kun at betragte som en skitse. Der er ikke taget hensyn til mulige ændringer i andre straffelovsbestemmelser, og visse spørgsmaal kræver rimeligvis en lidt mere udførlig omtale i loven, fx. forholdet til straffelovens §§ 17 og 70, 88 og 89.

§ 1.

Stk. 1. Naar det under hensyn til samtlige foreliggende omstændigheder skønnes egnet til at afholde en lovovertræder fra at begaa nye forbrydelser, kan retten efter afgørelse af tiltaltes skyld bestemme, at straf eller anden sanktion bortfalder, saafremt tiltalte i en fastsat prøvetid af mindst 2, højst 5 aar fra endelig afgørelse ikke gør sig skyldig i ny strafbar handling eller overtrædelse af de foreskrevne vilkaar.

Stk. 2. Saadan afgørelse kan ogsaa træffes over for de i § 17, stk. 1, nævnte personer, saaledes at foranstaltning efter § 70, stk. 1, indgaar som vilkaar for dommens udsættelse. En forudsætning er det, at det under hensyn til lovovertræderens ringe farlighed og muligheden for hans varige tilpasning til samfundet skønnes heldigt, at domfældelse efter § 70 ikke finder sted.

§ 2.

Retten kan inden afgørelsen bestemme, at en særlig undersøgelse af sigtedes forhold, legemlige og psykiske tilstand og andre omstændigheder af interesse skal foretages, saafremt anklagemyndigheden ikke allerede har foranlediget saadan undersøgelse foretaget.

§ 3.

Stk. 1. Den skyldige sættes under tilsyn i hele prøvetiden eller en del af denne, medmindre det efter omstændighederne findes ufor nødvendent. Ved siden af tilsyn kan retten foreskrive andre særlige vilkaar, der skønnes formaaltjenlige. Saavel prøvetiden som de fastsatte vilkaar kan senere ændres af retten.

Stk. 2. Tilsynsmyndigheden kan efter eget skøn give yderligere forskrifter for den skyldiges forhold i prøvetiden, men bør i tvivlstilfælde foranledige sagen indbragt for retten.

§ 4.

Stk. 1. Hvis den skyldige begaar ny strafbar handling, og retlig undersøgelse indledes inden prøvetidens udløb, fuldbyrdes en straf eller anden sanktion, der fastsættes efter reglerne i § 88. Naar særlige omstændigheder taler derfor, kan retten dog træffe bestemmelse om fortsat udsættelse efter reglerne i § 1. Naar straf af bøde eller hæfte skønnes forskyldt ved den ene lovovertrædelse, kan saadan straf idømmes ubetinget i forbindelse med fortsat udsættelse af afgørelsen om det andet forhold.

Stk. 2. Indledes inden prøvetidens udløb retlig undersøgelse af en lovovertrædelse begaaet før afgørelsen om udsættelse, bestemmer retten, om udsættelse fortsat skal gives for begge forholdene, eller fuldbyrdelse ske efter reglen i stk. 1.

§ 5.

Hvis den skyldige overtræder de fastsatte særlige vilkaar, kan sagen indbringes for den ret, der har truffet afgørelse om udsættelsen, med den skyl-

diges samtykke dog for underretten i den retskreds, hvor han bor eller opholder sig. Retten afgør da, om dom til fuldbyrdelse skal afsiges, eller om det skal have sit forblivende ved udsættelsen paa de hidtidige eller ændrede vilkaar. Hvis dom ikke afsiges, kan afgørelsen kun med justitsministeriets tilladelse paakæres for højere ret.

§ 6.

Stk. 1. Indledes efter prøvetidens udløb retlig undersøgelse af en efter den første afgørelse, men inden prøvetidens udløb begaaet lovovertrædelse, skal dette brud paa udsættelsesvilkaaret anses som en skærpende omstændighed ved straffens udmaaling. Den første afgørelse har kun i dette tilfælde gentagelsesvirkning.

Stk. 2. Hvorvidt afgørelse om domsudsættelse skal indvirke paa den skyldiges retsstilling i henseende til besiddelsen af særlige rettigheder, afgøres efter de derom gældende regler.

§ 7.

Ved afgørelse efter § 1 skal dommeren over for den skyldige indtrængende fremhæve vilkaarenes betydning og følgerne af deres overtrædelse.

INDEX

- Advarsel 9 f, 84 f
 Afholdspaabud 182 ff
Agge, Ivar 30 ff, 83¹⁻², 115 f, 119, 121, 133²
 Aldersgrupper 60, 65 f, 87
 Alkoholistforbrydere 75, 97², 153, 182, 185
Allfeld 25
 Amerikansk ret (U. S. A.) 4 f, 17², 36 ff, 69 f, 86², 90, 117 f, 125, 130, 136, 141, 145 f, 150, 155, 159, 164 ff, 175, 180, 183, 185³, 206
 Angelsaxiske system, se domsudsættelse
 Appel 13, 101, 194 f, 215 f
 Arbejdshus 32 f, 100 f, 153, 205, 223
Augustus, John 4²

Bang, Axel 149²
 Begrundelse 134
 Begyndere 4⁴, 17, 59 ff, 66¹, 87, 135 ff
 Belgisk ret 5, 7⁴, 44, 92, 126, 134, 136, 146, 154, 161, 172, 197, 210, 217 f
 Benaadning 2 f, 10⁴, 25 f, 37, 43 f, 50, 85 ff, 150¹, 172⁴, 175
Bérenger 5, 44, 136
Bergendal, Ragnar 120¹, 131⁵
 Berigelsesforbrydelser, se ejendomsforbrydelser
binding over 22, 39
 Bulgarsk ret 126, 138, 148, 154
Buri, von 11²
 Bøde 6, 11, 42 f, 62, 81, 83, 139, 154 ff, 197 ff, 201
 Børneværn 91, 171, 175

Christiansen, Karl O. 69²
common law 4 f, 21, 37
conviction 4 f, 39
 czechoslovakisk ret 93, 126, 130, 132⁴, 138, 148, 154, 161, 172
 Dansk Værneselskab, se Fængselshjælpen
Delaquis, E. 170¹
 Demokrati 44¹
 Dokumentfalsk 64
 Domsudsættelse 4 f, 9, 13 f, 18 f, 21 f, 24, 37, 72 ff, 149 f, 155, 157 f, 204, 209, 222, 225 f
 Drab 149³, 151, 172
 Dyrplageri 65

 Ejendomsforbrydelser 60, 64 f, 81, 150, 155⁴, 159, 180
Elkin, Winifred A. 181³
 Embedsforbrydelser 151
 Engelsk ret 3 ff, 21 f, 38 ff, 70, 85¹, 92, 106, 112, 115, 125, 130, 135¹, 136, 146, 160 f, 166, 175, 183, 193, 206
 Erstatning 13, 51, 81, 83, 179 ff
 Exekutionsudsættelse 5, 9, 13 f, 18 ff, 24, 37, 72 ff, 153, 201, 225 f

 Falsk forklaring 65, 172
 Falsk erklæring 65
Ferri, Enrico 17⁴, 47
Ferris, Ralph Hall 225 f
Feuerbach, Anselm von 1
 Finsk ret 86, 126, 130, 138, 145, 148, 151, 154, 161, 199 f
 Frifindelse 101
 Forbrydelsesarter 60, 64 f, 81, 145 ff
 Forsorg 17, 52, 56 f, 75, 91 ff, 101 ff, 168, 181 ff
 Forsæt 198 ff
 Forvandlingsstraf 6, 154 ff
 Forældelse 140, 160 f
 Fransk ret 5, 44 f, 92, 126, 134, 136, 147 f, 154, 161, 172, 197, 206, 210, 223
 Fredskrænkelser 65

- Friedensbürgschaft 7³
 Frihedsstraf, kort 5 ff, 11, 27, 50 f, 166
 Fængsel 59 f, 62 f, 87, 95, 100 f, 145 ff, 198 ff, 223
 Fængselshjælpen 54, 68 f, 85, 111, 142, 145, 172, 175 f, 185, 190, 191³, 192
 Gautier 7, 10, 13, 15, 129², 136³, 182³, 217, 223
 Generalprævention 1 f, 9 ff, 13, 29 ff, 51, 73, 115 ff, 128, 132 f, 155, 187, 202, 207 ff, 226
 Gengældelse 1 f, 10 f, 28³, 29, 51, 133
 Gentagelsesvirkning 20, 53, 55 f, 209, 218 f
 Garofalo 133³
 Getz, Bernhard 7, 12 f, 26, 41, 84³, 128, 137, 146 f, 161⁴, 167², 179, 181 f, 217¹, 218
 Ginsberg 11³, 166¹
 Glueck, Sheldon 22, 37
 Goll, August 96⁴
 Goos, Carl 12, 14, 19 f, 25, 49, 54
 Grotenfelt, J. 7, 11¹
 Grünhut 140, 152
 Græsk ret 126, 130 f, 148, 154, 161
 Haack, Olaf 149
 Hafter, Ernst 19, 34
 Hagerup, Fr. 2², 7, 11 ff, 16³, 25, 41, 71¹, 77, 128, 131, 137, 146, 167, 179, 218
 Hagströmer 13, 14⁴
 Hamel, van 7
 Hartung, Fr. 124²
 Hasard 64
 Hausmann 14²
 Hentig, Hans von 141
 Hewart of Bury, Lord 25 f
 Hill, M. D. 4²
 Hippel, von 26
 Historisk udvikling 1 ff
 Hollandsk ret 45 f, 92, 126, 148, 154, 159, 161, 163, 172, 183, 193
 Hurwitz, Stephan 33, 81, 82 f, 101, 104 f, 143
 Hæfte 62 f, 95, 149, 155, 201, 222 ff
 Hæleri 172
 Ignatius 26 f, 33 f, 107 f, 114¹
 indictment 39
 internationale Kriminalistforening, Den 7 f
 Italiensk ret 47, 92, 126, 130, 138², 139, 148, 155, 161, 172, 180, 199, 212 f
 Jacobi, A. 220
 Jeune, le 167
 Jugoslavisk ret 126, 130, 138, 148, 154, 161, 172
 klassiske skole, Den 8, 11, 29¹, 78
 Klee 169⁴
 Kohlrausch, E. 133⁴, 147³, 149³
 Kontinentale system, se eksekutionsudsættelse
 Krabbe, Oluf H. 30, 32, 71, 88, 101¹, 105 f, 164, 180, 208¹, 221¹
 Kraft, Alexander 14², 49, 138³
 Kriminalpolitik 1, 17, 73, 168
 Kriminalstatistik 6, 38, 40, 45, 58 ff, 80 f, 87 f, 90, 94, 103, 139, 142, 149 f, 152, 155, 162, 164 f, 176 ff, 220
 kriminalvård i frihet 168
 Kriminel stemping 6, 9, 84, 98, 102, 114 f, 120, 136, 218
 Kumulation 205 f
 Lammasch, H. 10, 19
 Lejlighedsforbrydere 7, 16, 27, 107, 121 f, 168
 Lenz, Adolf 34², 186¹, 218
 Leudesdorff, Knud 117¹, 142⁴, 176³, 221⁴
 liberté surveillée 168
 Liszt, Fr. von 6 f, 9 f, 20, 25³, 26³, 34¹, 72³, 90², 99¹, 118³, 129, 137, 151¹, 154², 157, 167 f, 197, 218, 225
 Lovudkast 228 ff
 Lucas, Fr. 220
 Lund-Andersen, Svend 69, 89³⁻⁴, 96
 Magtfordelingsprincippet 25, 37, 82
 Mannheim, Hermann 19¹, 114 f, 183¹
 Mittermaier 19², 217²
 Nanke 50¹
 Nissen, Hartwig 151⁵
 Norsk ret 41 f, 49 f, 79, 81³, 86, 125, 128 f, 131, 137 f, 147, 151, 154, 161, 163, 171, 174³, 177, 179, 181 f, 193, 198 f, 203 f, 210, 212, 217 ff

- Næringsret 219 ff
 Nævningesager 150¹
Nørvig, Johs. 103, 105⁴
- Opholdsforbud 182 ff
 Opportunitetsprincippet, se tiltalefrafald
pardon judiciaire 85¹
- Personundersøgelse 57, 127, 140 ff, 166, 173, 175 f, 191
Petersen, Theodor 110
 Politiforseelser 79¹, 139, 152, 155
 Polsk ret 47 f, 98¹, 126, 130, 148, 161, 172, 199
Pompe, W. P. J. 45, 182, 196²
Prins, Adolphe 6, 10
 Privat paatale 13, 133
probationer 23
probation officers 4, 37 f, 40, 166, 175
 Prøveløsladelse 3, 86 f, 93
 Prøvetid 160 ff, 177 ff, 189, 192, 210, 217 ff, 223
 Psykisk unormalitet 75, 96, 99 ff, 123 f, 153, 184 f
- Recidivister, se tilbagefald
recognizance 4, 39 f, 134
 Resocialisering 220
 Retlig undersøgelse 210 f, 215 f
 Retssammenligning 36, 58
 Rettighedsfortabelse 32, 57 f, 114, 219 ff
 Rumænsk ret 35, 48, 85¹, 92, 126, 130 f, 134, 138, 148, 154, 161, 168⁴, 199, 206, 210
 Russisk ret 44¹, 126, 130, 138, 154, 200
- Sagsomkostninger 101, 218
 Sammenstødsregler 76, 205 ff, 212 ff
 Samtykke fra krænkede 133, 179
 Samtykke fra tiltalte 134
Schaumburg-Christensen, H. 196¹, 215, 221³
Schlyter, Karl 30 ff, 43, 84², 101³, 180
 Schweizisk ret 5, 8⁴, 46 f, 92, 94⁴, 108³, 126, 129 f, 134, 138, 148, 154, 162, 171 f, 174, 179 f, 182 f, 193, 199, 223
 Sikkerhedsforanstaltninger 28⁶, 29 ff, 73 ff, 100 ff, 152 ff, 184
 Sikkerhedsforvaring 32 f, 100 f, 205³, 223
- Sikkerhedsstillelse 4 f, 39 f, 134
 Sinker 103 ff, 185
Skeie, Jon 21, 203²
skyddsåtgærd 28⁶, 75 f
 Skyldafgørelse 4, 14, 39, 72 f, 112 f, 115 f, 222
 Skyldprincippet 1, 26, 73, 108 f
 Spansk ret 126, 138, 148, 150
 Specialprævention 2 f, 10, 29 ff, 78, 113 f, 128, 149, 187, 207 ff
Stjernberg, Nils 123¹, 132
 Strafferegister og -attest 20, 164, 218, 222 ff
 Straffeteorier 1 f, 8, 28 f, 73
 Strafffuldbyrdelse 2, 9, 16, 70 f, 88, 136 f, 156 ff, 186 ff, 196 ff
 Straffudmaaling 13, 26, 29 ff, 73 f, 97, 107 ff, 146, 149, 154, 205 ff, 212 ff
Strahl, Ivar 111, 120, 151
summary trial 4, 39
Sutherland, Edwin, H. 71¹
- Svensk ret 42 f, 74 f, 86, 97, 99 f, 112, 125, 129 f, 138, 141, 144, 148, 151, 156 f, 168¹, 161, 163, 171, 175, 177, 180, 183 f, 193, 195, 198 ff, 200, 202 ff, 206 f, 211 f, 213 f, 216, 222
 Sædelighedsforbrydelse 60, 64 f, 81, 151 f
- Tallack, W.* 3⁴
 Terminologi 18 ff, 28⁶
Thyrén, J. C. W. 42 f, 116
tickets of leave 3
 Tilbagefald 5, 7, 67 ff, 74, 90, 173
 Tillægsstraf 152, 159, 206 f, 218
 Tillægsvilkaar 15, 17, 75 ff, 98 f, 117 ff, 134, 141, 165, 168 f, 179 ff, 196, 211
 Tilsyn 4 f, 9 f, 15, 21 f, 37, 39 f, 68 f, 85, 101, 141 f, 161, 163 f, 165 ff, 186 f
 Tilsynsnævnet 175
 Tiltalefrafald 12 f, 41, 77 ff, 88, 90 ff, 104, 116, 121, 135 ff, 144, 175
Timasheff, N. S. 3⁴, 4², 23³, 37³
Torp, Carl 31, 33², 34, 49 f, 55 f, 110, 130², 138⁶, 149, 161, 170, 188, 200 f, 206, 209², 212², 219
 Trykkefrihedsforbrydelser 151
Tybjerg, E. 54
 Tyrkisk ret 92, 126, 120, 134, 138, 147 f, 154, 172, 180

- Tysk ret 3^a, 43 f, 92, 125, 130, 138, 147 f, 153, 157, 169^a, 171, 180², 183, 193, 203², 204, 214²
- Uagtksomhed 198 ff
- Ubestemt straf 9, 30, 32
- Udenlandsk dom 140, 195
- Ungarsk ret 126, 138, 148, 154, 161
- Ungdomsfængsel 40, 93 ff, 98¹, 104, 124¹, 205, 223
- Unge lovovertrædere 2, 4, 40, 43 ff, 75, 89 ff, 103 f, 123 f, 148⁶, 153, 155²
- Ussing, Carl 50 f, 89², 114¹, 155, 167
- Ussing, Elisa 16³
- Vabres, Donnedieu de 74, 139², 140, 162¹
- Wach, Adolf 8 f, 12, 18, 29¹, 77¹, 168¹
- Valgret 220
- Weidlich 121
- Vejledning til domfældte 134 f
- Wetter, Folke 26, 28, 114¹, 118, 137, 163², 177, 213¹
- Wieselgren 42
- Vilkaar, se tillægsvilkaar
- Vincent, Howard 5
- Voldforbrydelser 60, 64 f, 81, 152, 172
- Zimmerl, L. 19, 108 f, 187, 198
- Ægyptisk ret 92, 126, 130, 138, 154, 161
- Æresoprejsning 53, 219
- Ørsted, Anders Sandøe 1 f, 3¹, 115³
- Østrigsk ret 8¹, 92, 124, 126, 130, 138, 148, 154, 161, 163 f, 183, 193, 199 f
-