

Den svake vilje

Idéhistoriske forutsetninger for *Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskap* anno 1900

**Hovedfagsavhandling i Idéhistorie
v/ Institutt for filosofi, idé – og kunsthistorie og klassiske fag**

**Humanistisk Fakultet
Universitetet i Oslo
Vår 2007**

Hilde Petrine Henriksen

Forord:

Tusen takk skal min flotte mamma, Emma M. Haugnes ha. Takk til venner og familie som har vært tidvis rørende interessert i et lovutkast fra 1894. Gunnhild Svare skal ha så mange takk for å ha lest og gitt veiledning på avhandlingen.

Og sist, men først og fremst. Takk til Espen Schaanning. Eventuelle feil og mangler er der – på tross av at jeg har hatt han som min veileder.

FORORD:	2
KAP. 1: INNLEDNING	4
1. BAKGRUNN	4
1.1 AVHANDLINGENS DISPOSISJON.....	14
1.1.1 <i>Relevant norsk forskningslitteratur</i>	18
1.2 LØSGJENGERLOVEN – DE GJENTATTE HANDLINGENES LOV.	19
1.2.1 <i>Politiets fangarmer</i>	24
1.2.2. §§ 4 og 5 – <i>Tonen skjerpes overfor det mistenkelige lovløse liv</i>	28
1.2.3. <i>Betlingen</i>	28
1.2.4. <i>Drukkenskap</i>	30
1. 3. HVORFOR SKULLE LØSGJENGERE, BETLERE OG DRIKKFELDIGE STRAFFES?	33
KAP. 2: LØSGJENGERLOVENS NÆRE IDÉHISTORIE	36
2.1 TVANGSARBEIDETS LANGE LINJER	39
2.1.1 <i>Et lite pusterom i den legale fordømmelsen</i>	42
2.2 FATTIGE PÅ MIDTEN AV 1800-TALLET = LØSGJENGERE PÅ DET SENE 1800-TALL?	43
2.2.1. <i>Fattiglovene forløper til løsgjengerloven</i>	49
2.2.2. <i>«Lediggjængerens, Døgenigternes og Drukkenbolters Klasse»</i>	51
2.2.3. <i>Fantene</i>	56
2.2.4. <i>Symbolmakt</i>	63
KAP. 3: EN NY REFORMBEVEGELSE	65
3.1. ENRICO FERRI – BENEKTELSE AV DEN FRIE VILJE	66
3.2. DEN TREDJE SKOLE.....	74
3.3. REFORMPROGRAMMET I NORGE.....	77
3.3. 1. <i>«Forbryderpsykologiske problemer»</i>	85
3.4. HVORFOR IKKE STRAFFE PROSTITUSJON?	89
KAP. 4: AVSLUTNING	99
LITTERATURLISTE	101
Appendiks 1. <i>Udkast til Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskap samt om Tvangsarbeidshuse</i>	105
Appendiks 2. <i>Løsgjængerloven</i>	110

Kap. 1: Innledning

«... loven, i sin majestetiske streben etter likhet, forbyr så vel den rike som den fattige å sove under broene, å tigge i gatene og å stjele brød».

Anatole France¹

1. Bakgrunn

For noen år siden var jeg på vei til hjemstedet mitt i Nord- Norge. Jeg måtte vente et par - tre timer i Tromsø før jeg skulle videre. Det var en nydelig sommerdag. I og med at stunder som den jeg nå beskriver er så sjeldne oppe i nord, pleier det å være et yrende folkeliv i byen på dager som denne. Ett av Tromsøs mest tradisjonsrike skjenke- og spisesteder ligger helt nede ved kaia. Der har de laget i stand en uteservering slik at folk kan nyte drinkene sine ute i godt vær. Deler av uteserveringen blir innringet av et gjerde bestående av en enkel kjetting strukket mellom noen spinkle treplanker. Jeg fant meg ett ledig bord og bestemte meg for å spandere på meg en pils i det flotte været. En pils kostet allerede den gang nærmere 60 kroner. Kunstig høy pris kanskje, men så betaler man jo gjerne for muligheten for å sitte ved havet, lukte sjø, høre måseskrik og drikke mack-øl. Fornøyd konstaterte jeg at pilsen min kom på bordet.

Noen få meter fra uteserveringen satt en mann på en benk. Mannen satt alene og kan beskrives som en smule rufsete. Også han virket å være i et strålende humør. Mannen hadde med seg en plastpose og opp av den trakk han fram en halvliters, plastflaske cola. Flasken var knapt halvfull og inneholdt en blank væske. Vi begge drakk noen slurker av våre respektive drikker. Jeg av min dyre øl, og mannen av sin formodentlige billigere sprit. Idyllen varte ikke lenge. En politibil stanset opp, og to uniformerte politibetjenter hoppet ut. De gikk bort til mannen og stilte seg foran han. Alvorspreget tok den ene politibetjenten den halvfulle flasken fra mannen, luktet på flasketuten, gav mannen en reprimande og helte ut innholdet framfor mannens og mitt åsyn (samt de andre som satt og drakk sine pils). Mannen reiste seg, bøyde nakken og gikk sakte bort fra benken. Min dyre pils fikk en bismak så merkbar at det ble med den ene. Jeg husker at jeg så på gjerdet som hadde skilt meg og mannen, en enkel kjetting strukket mellom noen spinkle

¹ Anatole France (1844-1924) Fransk forfatter som etter mitt skjønne kommenterte prinsippet «likhet for loven» forbilledlig ironisk. Se Thomas Mathiesen, *Retten i samfunnet: En innføring i rettssosiologi*, 2.utg (Oslo:Pax Forlag [1984]1992), 187. Sitatet blir også brukt for å eksemplifisere klassejustisen, se Erik Anners, *Den europeiske rettens historie*, Overs. av Svein Morgan,(Oslo: Universitetsforlaget 1983), 286.

treplanker. Med ett så jeg en barriere. Hvorfor kunne politibetjentene gjøre dette mot mannen uten at vi andre høylytt protesterte?²

I løpet av de siste to hundre årene har antall lover og regler utvilsomt vokst. Symptomatisk på en betydelig paragrafeksplasjon er at det kunne brukes opptil flere paragrafer på den lille stunden som her er beskrevet overfor.³ For det første hadde det muligens allerede i forkant av handlingen, skjedd ett brudd på § 8 i *Spesielle påbud og forbud i Lov om omsetning av alkoholholdig drikk m.v.*⁴ For eksempel § 8-1 *Forbud mot tilvirking og omdestillering av brennevin*. Mannen hadde kanskje laget brennevinet selv, noe som slettes ikke er uvanlig tiltross for at det er ulovlig. Denne forskjellen mellom lovgivning og folks rettsbevissthet, da i kanskje særlig grad blant folk på bygdene, er som P. O Johansen viser i *Markedet som ikke ville dø* en tildels gammel forskjell mellom rettsbevissthet hos folk og rettsbevissthet hos myndighetene. Motstanden kommer til uttrykk nærmest på samme tid som forbudet mot husbrennerier fra 1848, og illegal brenning av brennevin utviklet seg på særskilte steder som en tradisjon i løpet av 1840-1850-tallet.⁵

Hjemmebrent er for eksempel fremdeles en institusjon nordpå, og såpass vanlig at drikken "karsk" – laget av kaffe og hjemmebrent, ikke anses som "karsk" hvis det er kjøpbrennevin som brukes.⁶ Hvis mannen ikke hadde laget spriten sin selv, men hadde kjøpt hjemmebrent fra noen andre, så hadde han forbrutt seg på § 8-2a *Forbud mot kjøp av ulovlig tilvirket eller omdestillert brennevin*. I denne paragrafen kommer det tydelig til uttrykk at brennevinet er et næringsmiddel og har en sterk tilknytning til næringsinteresser. Dermed forsøkes det å ikke bare slås ned på selger av brennevin, men også kjøper. Det som skilte meg og mannen var altså først og fremst typen drikk, jeg med min legale overprisede øl, og mannen med sin illegale og formodentlig billigere sprit.

Det at disse to drikkene har en forskjellig kulturhistorie og også kontrollhistorie, kan muligens være kimen til å forstå politibetjentenes handlinger. Betegnende på forskjellen på øl/vin og sprit

²Jeg bruker denne observasjonen innledningsvis som ett retorisk grep inspirert av rettssosiolog Thomas Mathiesen. Mathiesen bruker et dagligdags eksempel i sin bok *Retten i samfunnet* for å eksemplifisere hvor omfattende den juridiske reguleringen av livene våre er. Se Mathiesen, *Retten i samfunnet*, 12-16.

³ Mathiesen skriver at retten i Norge og i den vestlige verden for øvrig, har endret seg kraftig i løpet av de siste to hundre årene med en sterk økning i mengden av lovgivning. Se Mathiesen, *Retten i samfunnet*, 38.

⁴ Referansene til lovverk i dette kapittelet siteres fra nettadressen: www.lovdatab.no

⁵ P. O Johansen, *Markedet som ikke ville dø*, (Oslo:Rusmiddeldirektoratet,(årstall ikke oppgitt)), 28

⁶ Kjært barn har mange navn, drikken kalles også «kaffedoktor», som viser den traderte koblingen mellom sprit og medisin. Se *Ellen Schruppf, Berus eder!: Norske drikkekulturer i de siste 200 år.*(Oslo:Unipax, 2003)

er at det er lov til å brygge øl og vin til eget bruk såfremt man er over 18 år, men det er som sagt forbudt å brenne sprit. I og med at alkohol er et gammelt og tradisjonstungt rus - og forlystelsesmiddel⁷, har også alkoholdriking og alkoholskjenking en tilsvarende lang kontrollhistorie, både gjennom sedvane, skikk og lovreguleringer.⁸ Hauge sier at det er i Magnus Lagabøters landslov fra rundt 1274 vi finner de tidligste lovbestemmelser med sikte på å kontrollere og sette begrensning på alkohol -driking og skjenking. På den tiden dreide det seg i all hovedsak om øldriking.⁹ Lovreguleringen var den gang i større grad preget av at man skulle ta vare på - og ikke fordømme - den fordrukne.

Sprit har derimot ikke den samme kulturhistorien som mjød eller øl har. Sprit kommer til landet først rundt 1500-tallet, og bruken av sprit ble regulert allerede fra samme århundre. Disse reguleringene hadde som Schrumpf påpeker, ikke edruskapspolitiske årsaker. Dette endret seg imidlertid med forordning av 1757 som forbød brennevinsbrenning i Norge; «I forbindelse med forordningen ble det snakket om «Overdaadighed udi Brændeviinsddrikken» og om henfallenhet til «Fylder og Drukkenskab». Misbruket var til skade og hinder for allmuens velferd og helbred, het det».¹⁰ Dette var ikke kun en papirbestemmelse, og i Marit Slyngstads materiale over innsatte i Christiania tugthus i perioden 1741-63 finner hun to kvinner innsatt etter denne bestemmelsen.¹¹ Nå holdt dette forbudet kun i 10 år, og lovreguleringen av spritbrenning myknet opp igjen. Her må eksempelvis *Lov om brændevinsbrænding* av 1816 ses på bakgrunn av en rekke lover preget

⁷ Hauge sier at den første nedtegnelsen vi finner om alkoholbruk i Norden stammer fra Tacitus i boka «Germanien» rundt år 100 e. kr. Til tross for at Hauge tar et visst forbehold i forhold til påliteligheten i Tacitus skildringer, så referer Hauge til Tacitus der Tacitus blant annet skriver at matinntaket var preget av måtehold, men; «... overfor tørsten viser de ikke samme måtehold. Gir man etter for deres drikkelyst og lar dem få så meget som de lyster, vil drikken lettere gjøre det av med dem enn våpenmakt» Tacitus sitert i: Ragnar Hauge, *Norsk alkohollovgivning gjennom 1000 år*, (Oslo: Rusmiddeldirektoratet, 1998), 9.

⁸ Se Bjørn Qviller, *Rusens historie*, (Oslo: Det Norske samlaget, 1996)

⁹ se Hauge, *Norsk alkohollovgivning gjennom 1000 år*.

¹⁰ Schrumpf, *Berus eder!*, 43.

¹¹ «To kvinner ble dømt til tukthusarbeid for henholdsvis ulovlig oppbevaring og fremstilling av brennevin. Margaretha Willumsdatter fra Øvre Romerike ble dømt til å betale en bot for ”å ha holdt brændevin paa fad”.[...]Hun var uformuende til å betale boten og ble dømt til åtte dagers straff. Botens størrelse står ikke oppført i fangeprotokollen, men i følge forordning av 8. mars 1757 førte ”Brændeviins-Brænden” til 10 rdl. i bot til de fattige. En kvinne fra Aker ble i november 1762 dømt til 15 ukers straff for å ha drevet med brennevinsbrenning.[...]Den 14.mars 1760 kom nemlig en forordning som sier at personer som ikke evnet til å betale de påbudte bøter diktert i forordningen av 8. mars 1757, skulle straffes med fengsel på vann og brød, én uke for hver riksdaler. Forordningen påbyr fengsel (tukthus) som subsidiærstraff.» Marit Slyngstad, *Ulydighet og straff: Instutisjoner og praksis i statsmaktens bekjempelse av fattigdomsproblemet. En undersøkelse med utgangspunkt i tukthusforordningen av 2. desember. 1741 og de innsatte lemmer ved Christiania tugthus i perioden 1741-63*. (Oslo: Tingbokprosjektet, 1994) 103. Det at der var kvinner som Slyngstad fant ble satt inn etter denne forordningen var neppe tilfeldig, i og med at brenning av brennevin ble ansett som en kjøkkensyssel, og ergo en kvinneoppgave. Se Schrumpf, *Berus eder!*

av liberalisme og patriotisme, sier Schrumpf, og holdningen til at brennevin var; «nyttig, nødvendig og helsebringende lå trolig til grunn for et økende brennevinskonsum i første halvdel av 1800-tallet». ¹² Men forordningen av 1757 er altså den tidligste forløperen til vår nåværende alkohollov, og forordningen retter fokus på brennevinets skadelige virkninger, og ikke så mye på reguleringen av brennevin som næringsmiddel. Dette er en av de tidligste utfordringene myndighetene gjorde med synet på at brennevin var en sunn og styrkende drikk. For som Schrumpf retter fokuset på; brennevinet var en naturlig del av menneskers livsfaser, brennevinet ble brukt ved fødsler – for å styrke både den fødende og fødselshjelperen - som overgangsrite til voksenlivet, som styrkedrikk ved hardt kroppslig arbeid. Man brukte også brennevin som følge på lengre reiseveier, ved feiringer og festligheter, ved sykdom og ikke minst ved kirkebesøk. ¹³ I og med at spritdriking hadde denne naturlige plassen i folks liv, ble drukkenskap sett som en vanskjebne, og ikke tilskrevet brennevinets farlighet. Dette endrer seg imidlertid fra midten av 1800-tallet, og skiftet i synet på brennevinet preger lovgivningen framover. I 1845 ser en lov dagens lys som både setter stopper for det frie brennevinssalget, og også legger større restriksjoner på brenningen. Det kreves etter hvert bevilgninger for skjenking av brennevin, øl og vin både i byene og på bygda og lovgivningen topper seg i samlagsloven av 1894. Denne loven betydde at det ble ulovlig å selge brennevin på bygda, salgsstedene ble lokalisert til by og tettsted, staten tok avgifter på 65 % av overskuddet og det ble opp til den enkelte kommune å bestemme gjennom folkeavstemning om de ønsket utsalgssted eller ikke. ¹⁴ Det er denne loven som ligger til grunn for dagens vinmonopol.

Hvis vi nå går tilbake til mannen på benken og spørsmålet om hvorfor politibetjentene så ubesværet kunne gjøre det de gjorde? Det kan jo godt tenkes at mannen hadde kjøpt sin sprit på vinmonopolet og ikke hos russerne, som også er vanlig oppe i nord. (Hvis det sistnevnte var tilfelle, så ville mannen i så fall ha blitt rammet av et helt nytt sett med lover, vedrørende toll, smugling også videre). Uansett om brennevinet mannen hadde i flasken var kjøpt innenfor paragrafene, hadde han likevel forbrutt seg på § 8-9. *Serverings – og drikkeforbud*; «Det er forbudt å drikke eller servere alkohol med mindre det foreligger bevilgning til dette, og selv om dette skjer uten vederlag». I denne paragrafen ramses opp en rekke steder der man ikke kan

¹² Schrumpf, *Berus eder!*, 44.

¹³ Se *ibid.* 19-31.

¹⁴ Se *ibid.* 50-51.

drikke. Det er i punkt nr. 5 der det i bunn og grunn står at det er forbudt å sitte og drikke på en benk alene, i solskinn uten å plage noen som helst. For det er ikke lov å drikke på gate, torg, vei, i park eller på annen offentlig plass. Denne regelen er det politiet som gjennom politiinstruksene først og fremst overholder. Politiinstruksene er spesielt interessant i denne sammenheng, siden regulering av alkoholdrikkning på offentlig sted har eksistert meget lenge gjennom politiinstrukser.

Det er i 1745 at politietaten for første gang ble opprettet i Christiania. I tillegg til politimester, ble det opprettet en politifullmektigstilling og fire politibetjentstillinger, og vekterne ble lagt under politimesteren; «Politimesteren skulle påse at søn -, hellig-, fest-, og bededagene ble helligholdt og ingen uordentlighet foregikk i vertshusene. Videre skulle det være ro og orden i gatene, og løsgjengere og betlere som tigget skulle overleveres til Tukthuset». ¹⁵ Nå hadde politietaten mange andre oppgaver, som Granrud i *Folkelig bykultur i Christiania* påpeker, alt ifra renhold og brolegging av gatene, til oppsyn med vannverk og med håndverkere m.m. ¹⁶ Likevel, vi ser allerede fra politietatens spede begynnelse, at det var løsgjengerne og betlerne som ble spesielt utpekt som uromomenter i byene. Og ro og orden var myndighetenes begrunnelse for opprettelsen av politiet i sin tid. Ordensforstyrrelsene var tett knyttet til folks omgang med alkohol. Politiet hadde den gang også i tillegg til oppdagelse og etterforskning av lovbrudd, funksjon som påtale- og dømmende myndighet, og de som måtte møte i politiretten hadde ikke krav på forsvarer. ¹⁷ På mange måter kan man si at politiets nåværende lovhjemler til bøtelegging har sin opprinnelse i denne utvidede fullmakten. For det var som Granrud sier, når hun refererer til Fartein Valen- Sendstad, et sterkt skille mellom justissaker og politisaker. Justissakene var kriminelle straffesaker, mens politisakene hovedsakelig var ordensforstyrrelser og brudd på økonomisk og sosial lovgivning. ¹⁸

Man kan selvfølgelig hevde at mannen på benken burde sitte hjemme og drikke sin sprit. På den andre siden liker mennesker gjerne å drikke som en sosial aktivitet, vi har jo til og med språklige uttrykk for det, «man *er* ute på livet» eller «man er ute og *ser* på livet». Alkoholdrikkning er et vesentlig element i det sosiale livet som voksen (såfremt man ikke av religiøse -, sunnhets -

¹⁵ Bente Granrud, *Folkelig bykultur i Christiania: En analyse av ordenssaker i politiretten 1745-1800*, (Oslo: Tingbokprosjektet, 1998),18.

¹⁶ Se ibid. 18.

¹⁷ Se ibid. 18-19.

¹⁸ Se ibid, 15-16.

eller prinsipielle grunner er avholdende), og alkoholdrikkingens sosiale aspekter har som Qviller viser i *Rusens historie* tradert seg oppgjennom den vestlige historien.¹⁹ Det følgende blir kun spekulasjoner, men i tillegg spør det om mannen hadde ett eget hjem. Hvis han hadde penger til eget hjem i en by som Tromsø, vil mye kunne tilsi at han kunne ha spandert på seg å drikke alkohol på utekafe. Dette til tross for om situasjonen hans var slik at han -i forhold til gjennomsnitt av befolkningen - brukte forholdsvis mye penger på å kjøpe alkoholholdige drikkevarer. Hvis mannen for eksempelets skyld bodde på en institusjon opprettet av staten eller religiøse institusjoner, som tilbyr et bo -tilbud etter *Lov om sosiale tjenester* til folk som hyppig ruser seg på alkohol, ville han etter all sannsynlighet ikke hatt lov til å drikke på institusjonen. Det ene man argumenterer med er at det er uønsket med fyll og spetakkel, det andre argumentet er at man hindrer vellykket rehabilitering hvis det er lov til å ruse seg på boenheten, som hybelen ofte blir kalt. Hvis så er tilfellet for mannen, da er han vant til å bli straffet for brudd på §§ 8-9 og 10-3 i *Lov om omsetning av alkoholholdig drikk m.v.*²⁰ For, hvis man ikke har penger til å kjøpe sin drikk innenfor paragrafene til denne loven, blir det til at man drikker hos seg selv eller andre private. Hvis det er forbudt å drikke der man bor, eller kameratene ikke har et eget sted de heller, hvor kan man da drikke, jo i det «semi -offentlige» rom.²¹ Men der må man ha penger for å ha tilgang, hvis ikke får man alkoholen destruert eller tilintetgjort. Uten penger er man ekskludert fra det gode selskap.²² Drikking på offentlig sted blir altså definert hovedsakelig utefra offentlig som i by - tettsted, og ikke antall mennesker samlet i utmark. Det ville utvilsomt ha blitt protester, hvis man for eksempelets skyld tenker seg at en vennegjeng med fluefiskere, fikk sine

¹⁹ Se Qviller, *Rusens historie*.

²⁰ Dette var også en av hovedinnvendingene som motstanderne av løsgjengerloven brukte for å understreke «klassejustis» stempelet til løsgjengerloven i forkant av avkriminalisering av offentlig beruselse i 1970. «Det ble også anført som et argument at loven virket som en klasselov. Mens den vanlige borger kunne drikke hjemme eller på restaurant, rammet løsgjengerloven fortrinnsvis mennesker uten fast bopel, som ikke hadde noe annet sted for drikkingen enn gater og offentlige steder». Johs. Andenæs, *Straffen som problem*, 2.utg. (Oslo: Exil[1994]1996), 67.

²¹ Med dette menes at brukere av skjenkesteder jo i en forstand utgjør disse til offentlig i egenskap av samlingssted, mens eiendomsforholdet til skjenkesteder gjerne er av privat karakter.

²² Dette har endret seg siden 1800-tallet. Da samlet borgerskapet seg i all hovedsak hos hverandre, mens det var de lavere lag- med sine kummerlige boliger, knapt store nok til å huse de som bodde der - brukte vertshus, markeder, utefester eller danselokaler som samlingspunkt. Vertshusene ble etterhvert symbol på en forestilling om tiltakende forfall og drukkenskap, og ikke minst kunne vertshusene bli et arnested for arbeideragitasjon og de fryktede sosiale opprørene. Også drikkeskikkene varierte fra samfunnslagene; «Borgeren drakk vin og importert brennevin i i (sic.) hjemmet, mens arbeideren i byene nøt sitt brennevin på vertshus» Schrumpf, *Berus eder!*, 29.

inngraverte lommelerker med single- malt, tømte ut av alvorspregede politibetjenter med påfølgende reprimander om at dette ikke burde gjenta seg.²³

Mannen på benken fikk sin straff som står skrevet i § 10- 3 *Tilintetgjøring av alkoholholdig drikk m.v.* «Dersom vilkårene for inndragning etter straffeloven er oppfylt, kan påtalemyndigheten beslutte at ulovlig tilvirket brennevin og gjærende eller gjæret udestillert væske, tilintetgjøres. Det samme gjelder annen alkoholholdig drikk når den er skjenket i glass eller finnes i optrukket flaske».²⁴ Man kan sågar hevde at politibetjentenes behandling av mannen var romslig i forhold til lovverket. I henhold til politiinstruksene kunne politibetjentene - som representanter for påtalemyndigheten – gitt mannen en bot for drikking på offentlig sted.²⁵

Det var altså i all hovedsak alkoholloven som ga lovhjemlene til politibetjentenes oppførsel mot mannen. Formålet med alkoholloven som ligger inn under helse - og sosialretten, er som det står i § 1-1; «Reguleringen av innførsel og omsetning av alkoholholdig drikk etter denne lov har som mål å begrense i størst mulig utstrekning de samfunnsmessige og individuelle skader som alkoholbruk kan innebære. Som et ledd i dette sikter loven på å begrense forbruket av alkoholholdige drikkevarer». Alkohollovene tenkes dermed å inneha en oppdragende funksjon tenkt overfor *alle* landets innbyggere. Alkohollovens formål har både et uttalt beskyttende og et formanende element ved seg. Loven er et eksempel på en utilitaristisk lov (mest mulig lykke for flest mulig), der lovens tenkte samfunnsnytte utsies eksplisitt; tenkt både på mikro og makro nivå. Dette til tross - det er fremdeles mulig å hevde at det var *mannen* som i bunn og grunn ble kontrollert gjennom alkohollovene/politiinstruksene. Jeg tror neppe at jeg ville ha vekket en slik påtrengende oppmerksomhet fra en patruljerende politibil - hvis det var jeg som satt på benken den varme sommerdagen og drakk det som like gjerne kunne vært vann fylt på en cola – flaske. På den andre siden, hvis vi rent hypotetisk tenker oss at både min og mannens drikking utartet seg den sommerdagen for noen år siden. Drikkingen utartet seg i en slik grad at vi ble kranglete og høylytte på hver vår kant og de samme politibetjentene oppdaget det. Da ville vi - den gang-

²³ § 8-9. Serverings- og drikkeforbud sier at det er «forbudt å drikke eller servere alkohol med mindre det foreligger bevilling til dette, og selv om dette skjer uten vederlag: i lokaler med tilleggelser hvor det drives serveringsvirksomhet, i lokaler som vanligvis er alment tilgjengelig for offentligheten, i samlingslokaler eller andre felleslokaler, på annet sted der offentlige møter, fester, utstillinger eller andre tilstelninger finner sted, på gate, torg, vei, i park eller på annen offentlig plass, på skip, fly, tog, buss eller annet innenriks transportmiddel for almenheten».

²⁴ Paragrafene og situatene er hentet fra Lov om omsetning av alkoholholdig drikk m.v www.lovdata.no.

²⁵ Det er ulik praksis i landet vedrørende bøter for drikking på offentlig sted, både i bøters størrelsesorden og kontrollintensitet.

begge vært i fare for å bli siktet etter *Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskap* § 17. «Den, som forsætlig eller uagtsomt hensætter sig i en beruset tilstand, hvorunder han forstyrrer den almindelige fred og orden eller den lovlige færdsel eller forulemper eller volder fare for andre, straffes med bøter eller fængsel indtil 3 maaneder».²⁶ På den måten ville rester av det som vi kan anse som en av Norges tydeligste klasselover virke utjevne. Overfor overstadig berusede personer som laget bråk, (i alle fall hvis det er mot politiet) gjaldt likhet for loven. Det vil si at om beruselsen hadde sin årsak i ulovlig og billig sprit, eller lovlig og overpriset øl, spilte ikke lenger noen rolle. Hadde mannen på benken blitt rammet av løsgjengerloven slik den eksisterte fram til 1970, ville konsekvensene blitt enda verre enn den symbolske handlingen påtalemyndighetens representanter her utførte. Hvis han hadde blitt tatt og bøtelagt gjentatte ganger ville det vært lovhjemler for å internere han, og holde ham i tvangsarbeid i inntil 3 år. Dette gjorde loven særskilt overfor mennesker som var «henfaldne til drukkenskap», hjemlet i ideer om at det var til hans eget beste. Tanken var at arbeid og disiplin ville behandle han for hans svakhet.

I skrivende stund, har vi ikke lenger en løsgjengerlov i Norge. Loven ble opphevet ved årsskiftet 2005-2006. Det er imidlertid en villfarelse å tro at vi nå har lovtomt rom for «problemdrikkeren». Dette gjelder spesielt i forbindelse med videreføringen av løsgjengerlovens paragrafer inn i andre lover. Der får man et innblikk i den tette tilkoblingen løsgjengerloven har til alkohollovgevingen i Norge.²⁷ For det er enda slik at det er hovedsaklig i forbindelse med «problematisk beruselse» at løsgjengerloven i all hovedsak spøker i kulissene. I tillegg til løsgjengerlovens § 17, kunne politibetjentene i dette tilfellet også bruke Politiloven i denne hypotetiske ordensforstyrrelsen.²⁸

²⁶Endret ved lov 9. mars 1918 nr. 1.

²⁷ Den mer «tekniske» paragrafene i løsgjengerloven som omhandlet skjenking av mindreårige, og kjøp og salg av alkohol ble opphevet; «Da lov 2. juni 1989 nr. 27 om omsetning av alkoholholdig drikk mv. (alkoholoven) trådte i kraft, ble samtidig løsgjengerloven §§ 23 og 26 opphevet. Bestemmelsen om skjenking og salg av alkohol til berusede eller mindreårige personer (§ 23) ble ansett overflødig ved siden av alkoholloven, særlig §§ 1-5 og 8-11. Løsgjengerloven § 26 regulerte henstand og kreditt ved skjenking av alkoholholdig drikk. Bestemmelsen ble opphevet fordi den reiste en del tolkingsspørsmål, særlig ved bruk av ulike former for kontant- og kredittkjøp, og fordi den ble ansett for å ha marginal edruskapspolitisk betydning (Ot.prp. nr. 31 (1988-89) side 29).» Se Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) <http://www.dep.no/jd/norsk/dok/regpubl/otprp/012001-050124/hov003-bn.html>

²⁸ «Samtidig som lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven) trådte i kraft, ble løsgjengerloven §§ 7 og 20 opphevet. Paragraf 7 omhandlet politiets rolle overfor omstreifere. Bestemmelsen ble opphevet fordi den ikke var i bruk, og fordi det heller ikke var aktuelt å la politiet gjenoppta en slik rolle innen sosialomsorgen (Ot.prp. nr. 22 (1994-1995) side 71). Hjemmelen for i visse situasjoner å innsette rusmisbrukere i arrest ble ved samme lov flyttet fra løsgjengerloven (§ 20) til politiloven § 9». Se Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) <http://www.dep.no/jd/norsk/dok/regpubl/otprp/012001-050124/hov003-bn.html>

Politiets rett til å innbringe personer til politiarresten reguleres i flere deler av Politiloven. Inngrep overfor berusede personer reguleres hovedsaklig etter Politiloven § 9 – og denne er nærmest en direkte videreføring av løsgjengerlovens §§ 17 og 20.²⁹ Det store skillet mellom paragrafene er selvsagt lengden på straffen som er utmålt i de forskjellige paragrafene, der Løsgjengerlovens § 17 truet med bøter eller fengsel opp til 3 måneder, og § 20 regulerte innbringelse i arrest til vedkommende er blitt edru, sier politiloven at innbringelsen skal *kun* skje inntil vedkommende har blitt edru. Lovenes formål er vesensforskjellig fra tidligere. Beruselse gjennom løsgjengerloven ble sett på som en indikator på et virkeløst liv og et samfunnsønde. Straffen var nærmest tenkt å skulle være et bergningsarbeid. Politiloven derimot, forholder seg til overstadig beruselse som et potensielt ordensproblem, og inngripen skal skje der vedkommende ses som å være i fare for å skade seg selv eller andre. Innbringelsen har som formål å få folk edrue, men ikke edruelige. (På mange måter kan man si at det er middelalderens lovgivning om at man skal passe på den fordrukne som er virksom igjen). Hvis ordensforstyrrelsen var av en slik karakter at politiets jurister var av den oppfatning at vedkommende må straffeforfølges, så er det straffelovens § 350 som ville være aktuell. Denne loven er nærmest identisk med løsgjengerlovens § 17. Loven har et straffebud på 2 måneder, og er rettet mot ordensforstyrrelser. Den vesentligste forskjellen mellom disse to paragrafene var at løsgjengerlovens § 17 forutsatte at vedkommende var beruset som hovedbegrunnelse for nedkjempelse av denne typen oppførsel. Etter straffelovens § 350 ligger ikke beruselse som en forutsetning for straff. Det at disse to paragrafene er nærmest identisk ble også brukt som argumentasjon for at løsgjengerloven var overflødig. Videre blir også det at Politilovens § 9 er en videreføring av løsgjengerlovens § 17, brukt blant annet i argumentasjonen for at løsgjengerloven skulle oppheves.

29 § 9. Inngrep overfor berusede personer. Politiet kan innbringe enhver som på grunn av beruselse forårsaket av alkohol eller andre berusede eller bedøvende midler forstyrrer den offentlige ro og orden eller den lovlige ferdsel, forulemper andre eller volder fare for seg selv eller andre. Den som bringes inn etter første ledd, kan settes i arrest. Ingen må holdes i arrest lenger enn nødvendig og ikke i noen tilfelle lenger enn til vedkommende er blitt edru. Dersom den innbrakte på grunn av beruselse er ute av stand til å ta vare på seg selv eller å gjøre rede for seg, skal politiet straks vurdere umiddelbart å overføre vedkommende til sykehus, legevakt eller avrusningsstasjon. Dersom slik overføring ikke finner sted, skal vedkommende ha legetilsyn ved innsettelse i arresten. Dersom det er grunn til å tro at den innbrakte har hodeskade, indre skade eller betydelig kroppsskade, eller helsetilstanden for øvrig er slik at helsetilsyn anses nødvendig, skal politiet straks tilkalle lege eller annen helsepersonell. I påvente av overføring til sykehus mv. eller gjennomføring av lege – eller helsetilsyn etter fjerde eller femte ledd, skal den innbrakte ha skjerpet tilsyn av politiet. Dersom den innbrakte ber om det, skal politiet formidle kontakt med lege eller annet helsepersonell. Selv om den anholdte ikke innbringes, kan politiet beslaglegge eller tilintetgjøre de rusmidler vedkommende har hos seg ved anholdelsen. Se www.lovdata.no For å sammenligne denne paragrafen med § 17 i løsgjengerloven, henvises det til appendiks. Det er også mulig å si at politilovens § 9 også er en videreføring av løsgjengerlovens § 20 i forbindelse med lovregulering av innbringelse av mennesker til de er blitt edru.

Mannen på benken og det han ble utsatt for denne sommerdagen viser retthistoriske utfordringer. I forsøket på å svare på hvorfor politibetjentene kunne gjøre det de gjorde, kan altså mange av begrunnelsene finnes meget langt tilbake i tid. I forhold til alkoholens kulturhistorie og tenkning rundt beruselse – blir jo politiet en forholdsvis «ny» oppfinnelse. Gjennomgang av eldre lovttekster og forordninger, viser også at rettens historie ikke er noen lineær historie. Det er en historie som bølger fram og tilbake.³⁰ Lovens bokstav, med blant annet sine «sovende paragrafer», gir i tillegg ikke et utfyllende bilde. En retthistorie kan fort bli ufullendt hvis man ikke ser hvilken straff som følger forbudet og i hvilken grad loven ble håndhevet. I gjennomgangen av forskjellige innfallsvinkler man kan bruke for å forstå politibetjentenes handlinger, er det jo også i tillegg en tradert og høyst levende moralsk fortelling om alkoholdrikkning som ikke er tatt med, nemlig den man finner i kristen tankeverden.³¹ Religiøs tenkning skiller seg ut med sine repeteringer av kanoniske skrifter, og i stor grad kan man si at moralske fortellinger rives ut av tid og rom. Man kunne også ta utgangspunkt i mannens mulige fattigdom, som har vært incitamentet for kirkelig og statlig kontroll i meget lang tid. Hvis mannen bodde på en institusjon, kristen eller statlig drevet, levde han jo i ett av de mest finurlige tilskuddene på den filantropiske institusjonshistorie – som tvangsarbeidsinstituttet på mange måter banet vei for.³² Det er ikke lenger lover av løsgjengerlovens type som er den tvingende makt her, men rettighetene etter velferdsstatens lov om sosiale tjenester.³³ En annen vinkling som kunne blitt viet hele plassen i en fortelling om hvorfor politibetjentene gjorde det de gjorde, er gnisninger mellom folks rettsbevissthet og myndighetene i forholdet mellom lovlig og ulovlig alkohol.

Mannen på benken og det han opplevde kan altså forklares gjennom utallige historiske vinkler. Men denne avhandlingens bakgrunn er summa summarum hovedsaklig kun dette murrende ubehaget; var det rettslig tradert fordømmelse av mannens handlinger - som gjorde det så enkelt

³⁰ Se Jørgen Dalberg-Larsen, *Lige linjer, cirkler, trekkanter og spiraler i rettens og samfundets utvikling*, i Asmund Born m.fl. (red.): *Refleksiv ret. Nyt fra Samfundsvidenskabene*, 1998, 175-195.

³¹ «Teologien har i en viss forstand vært moderdisiplinen som en rekke andre disipliner har utviklet seg fra. Prestegjernen rommet også så sent som i det 18. hundreåret, til dels også i det 19., en rekke typer virksomhet som senere er blitt knyttet til andre stillinger, bygget på annen spesialutdanning». Vilhelm Aubert, *Norske jurister fra 1814 til den annen verdenskrig*, (Oslo: Institutt for samfunnsforskning, 1960), 19.

³² Se Georges Midré, *Bot, bedring eller brød: Om bedømming og behandling av sosial nød fra reformasjonen til velferdsstaten*, 2. utg. (Oslo: Universitetsforlaget, [1990]1995)

³³ Valget vil ofte i praksis bli, enten ha hybel på en slik institusjon, eller ikke ha boplass i det hele. Det er som kjent de som heller bor ute på gata, i telt, i portrom, i falleferdige rønner enn å takke ja til å bo slik.

og rutinemessig for politibetjentene å gjøre det de gjorde – eller var det traderte forestillinger om *selve* mannen? Med dette ubehaget kommer man midt ned i kampen mellom den klassiske strafferettsforståelsen som var rettet mot handlingen, og strafferettsforståelsen til reformbevegelsen på det sene 1800-tall, som var rettet mot den den handlende.

1.1 Avhandlingens disposisjon.

I denne avhandlingen er det hovedsakelig motivarbeidet til *Lov om Løsgjængerer, Betleri og Drukkenskap samt om Tvangsarbeidshuse* fra 1894 som vil være gjenstand for et idéhistorisk blikk. Utkastet befinner seg i ideenes verden. En historie om løsgjengeloven, som loven populært ble kalt, kunne med fordel ha fulgt loven de nær 100 årene den eksisterte. For det er lett å glemme, når man befinner seg i ideenes verden, at loven i høyeste grad ble en realitet for mange mennesker opp gjennom lovens levetid.³⁴ Rammene til en hovedfagsavhandling tatt i betraktning, denne avhandlingen vil begrense til ideene som gjorde løsgjengerloven til en realitet.

Løsgjengerloven ble vedtatt i 1900, og trådte først i kraft i 1907. Loven skulle i all hovedsak ramme arbeidsskye løsgjengere og omstreifere, tiggere, ødsle fedre, prostituerte og fordrukne. Loven inneholdt i sin opprinnelige form også skjenkebestemmelser og det var en fremmedlov. I lovutkastet av 1894 hadde loven hele 43 §.³⁵ Jeg vil ikke i denne avhandlingen gå så mye i detaljer på de enkelte lovparagrafene, men henviser i den forbindelse til avhandlingens appendikser.³⁶ Det er de idéhistoriske forutsetningene for kontrollen av de tre hovedkategoriene; løsgjengerer, betleri og drukkenskap som i denne forbindelse vil være av særskilt interesse. Det

³⁴ «Loven var ferdig. Det stolte byggverk var reist. I 1907 trådte den i kraft, og det går frasagn om at løsgjengere og betlere ble så skremt at de i store skarer rømte vekk fra byene. Som politiadjutant *Wiesener* uttrykte det (Kriminalistforeningen i 1912, s. 65): "Intet under derfor, at vore løsgjengere blev rædde, da de fikk se det (loven). Enkelte iver gav sig ogsaa paa naade og unaade, flere tog flugten, og aldrig har vor by været mer ren for løsgjengere end de første maaneder, efterat loven var traadt i kraft". Men de vendte snart tilbage.[...] tvangsarbeidsbestemmelserne var de som det stod skrekk av. I lovens fem første virkeår ble i alt 745 personer anbragt i tvangsarbeid i henhold til den nye lov. Noen av dem ble dømt etter flere paragrafer, og antall personer som innsettelsesgrunn blir derfor litt større enn antall personer. En oppdeling på anbragte etter løsgjengerer – og betleribestemmelserne på den ene side og drukkenskapsbestemmelserne på den annen viser imidlertid klinkende klart at det var *drukkenskapskapitlet* som ble anvendt i praksis ved innsettelse i tvangsarbeidshus. Bestemmelserne om løsgjengerer og betleri hadde vært i bruk i 203 tilfelle, bestemmelserne om drukkenskap i 661 tilfelle». Christie 1960, 56-57.

³⁵ Se Appendiks 1.

³⁶ For de spesielt interesserte inneholder appendiks 2 løsgjengerloven slik den var etter at den hadde gått gjennom de forskjellige politiske prosessene.

påkaller nødvendigheten av en skarp begrensning; for ved en gjennomgang av eldre lovgivning finnes spor etter en tildels meget gammel, legalisert fordømmelse over de gruppene mennesker som løsgjengerloven ønsket å kontrollere.³⁷ Løsgjengerloven som ble vedtatt i 1900, kroner i det hele tatt en foruroligende tradering i rettsapparatet opp gjennom tidende.³⁸ Foruroligende i den forstand at det diakrone perspektivet kan trekkes gjennom store tidssprang, ja nært sagt helt tilbake til de første nedtegnelsene av de nordiske lovene på 1000-tallet.³⁹ Løsgjengerlovens klientell følger altså straffens historie, og har blitt utsatt for varierende straffemetoder gjennom tidende. De utgjør grupper av mennesker som i løpet av historien har blitt utstøtt, drevet klappjakt på, forfulgt, torturert, pisket, brennmerket, blitt satt i gapestokk, fått neser og ører skåret av, tunger har blitt gjennomhullet og i verste fall har folk summarisk blitt henrettet.⁴⁰ Alt dette har skjedd som resultat av myndighetenes befalinger i regi av lover, kongelige brev og forordninger, by - vedtekter, og rundskriv. I løpet av historiens gang har disse gruppene mennesker i tillegg blitt sperret inne i festninger, straffanstalter, tukthus, hospitaler/ asyl og fengsler.⁴¹ De har dermed meget lenge blitt innestengt, ikke kun for tukdens skyld, men også for å forbedres. Tvangsarbeidet

³⁷ Vilhelm Aubert, *Ufred*, (Oslo: Pax Forlag, 1982), 127.

³⁸ Tradering blir her ikke kun forstått som overføring, men i betydningen som Schaanning utdyper begrepet med; «Det er snakk om «tradering» for så vidt som visse grunnelementer, som har oppstått på et gitt historisk tidspunkt, fortsatt gjør seg gjeldende. De kan gjenfinnes. Men det dreier seg samtidig om «sammenkobling», fordi disse elementene har inngått nye allianser, knyttet forbindelser til nye grunnelementer og forlatt gamle tilknytninger. Men de er i en viss forstand «de samme» (ellers kunne de ikke «gjenfinnes»). Espen Schaanning, *Fortiden i våre hender: Foucault som vitenshåndtør*, 1bd. (Oslo: Unipub forlag, 2000), 17.

³⁹ Berg Eriksen kommenterer hvordan idéhistorien tar for seg såkalte «evige» eller varige størrelser; «En yndlingslek i idéhistorien som fag er å vise at alt det folk tror er urgammelt eller alltid har vært slik, slett ikke er så gammelt». Trond Berg Eriksen, *Hva er idéhistorie*, (Oslo: Universitetsforlaget, 2003), 19. Det foruroligende aspektet i denne sammenheng, er løsgjengerlovens tydelige, gamle iderøtter.

⁴⁰ I Sandmo's empiri fra 1600-tallets rettsvesen at det er tegn som tyder på at omstreifere- og da kanskje i særdeleshet tater ble i større grad straffet etter lovens bokstav, der tendensen er at eksempelvis drapsmenn med lokal tilhørighet, blir dømt mildere i de lokale bygdetingene, mens omstreifere og tater gjennomgående får strengere straffer dømt i lagmannsretten i byene. Omstreifere blir hyppigere henrettet, med lovhjemler dog, men det finnes empiri nok til å se disse henrettelsene i lys av at omstreifere var fremmede, og som Sandmo skriver; «I taterene fant allmue og øverighet en felles fiende-en fiende både av det tette lokalsamfunnet og staten. Og utviklingen av lovverket viser at fiendskapet ble sterkere og sterkere utover 1600-tallet, om man kan tolke strengere reaksjoner som symptom på skjerpene motsetninger.» Erling Sandmo, *Voldssamfunnets undergang: Om disiplineringen av Norge på 1600-tallet*, (Oslo: Universitetsforlaget, 1999), 197.

⁴¹ Se Karsten Alnæs, *Historien om Norge: Det ligger et land*, 1 bd, (Oslo: Gyldendal Norsk Forlag, 1996) 418-424. Karsten Alnæs, *Historien om Norge: Mot moderne tider*, 3 bd, (Oslo: Gyldendal Norsk Forlag, 1998), 527-565., Aubert, *Ufred*, Michel Foucault, *Galskapens historie i opplysningens tidsalder*, Overs. av Fredrik Engelstad og Erik Falkum, 2. utg., (Oslo: Gyldendal Norsk Forlag, [1961] 1991), Michel Foucault, *Overvåking og straff: Det moderne fengsels historie*, Overs. av Dag Østerberg, 2. utg., (Oslo: Gyldendal Norsk Forlag, [1975] 1994), Michel Foucault, *Seksualitetens historie: Viljen til viten*, bd.1, Overs. av Espen Schaanning, (Oslo: Exil, [1976] 1995), Ragnar Hauge, *Kriminalitetens årsaker: Utsnitt av kriminologiens historie*, (Oslo: Universitetsforlaget, 1990), Ragnar Hauge, *Straffens begrunnelser*, (Oslo: Universitetsforlaget, 1996), Midré, *Bot, bedring eller brød*, Nils Johan Ringdal, *Verdens vanskeligste yrke: De prostituertes verdenshistorie*, (Oslo: J.W Cappelens Forlag, 1997).

som middel i moralpåvirkningen har gått som en tråd gjennom hele innesperringshistorien.⁴² Ved en gjennomgang av historisk og idéhistorisk kunnskapsproduksjon om menneskegruppene som løsgjengerloven var ment å ramme, kan man altså finne en slående kontinuitet i det som kan kalles en «forfølgelseshistorie» av løsgjengere, betlere, prostituerte, drikkfeldige, og ødsle fedre.⁴³ Forskningen på fenomenet har tildels hatt forskjellig utgangspunkt. Innesperringen har blitt sett som motivert som en renovasjon av - og kontroll med - fattige i ett ytterpunkt, og satt i sammenheng med myndighetenes behov for arbeidskraft i det andre.⁴⁴ Likevel, innesperring av mennesker, som løsgjengerloven senere var ment å ramme, ble mer og mer benyttet fra myndigheters side fra slutten av 1500-tallet og framover i tid med tiltakende styrke.⁴⁵ Mathiesen sier i forbindelse med viktigheten av å se retten i et historisk perspektiv; «Tar man ikke med tidsdimensjonen, kan man lett komme til å se retten som noe som er gitt for bestandig, som noe som alltid er som den er i dag, som noe som aldri har forandret seg eller kommer til å forandre seg.»⁴⁶ I forhold til de gruppene som løsgjengerloven var tenkt å ramme, kan tidsdimensjonen tvert i mot gi det bildet Mathiesen advarer mot.

Det traderte elementet ved løsgjengerloven til tross, denne avhandlingen vil i det følgende forsøke å vise at motivarbeidet til *Lov om Løsgjængerer, Betleri og Drukkenskap samt om Tvangsarbeidshuse*, var fundert på ideer som lå meget nært i tid til utkastet. Jeg vil forsøke å vise at ideene får sitt utspring fra gnisningen mellom den meget gamle forestillingen om den frie, onde vilje - selve fundamentet i straffens begrunnelse - og den da nye vitenskapen kriminologiens benektelse av den samme forestilling. Tittelen på avhandlingen henspiller nettopp på denne gnisningen mellom disse to posisjonene. Avhandlingens problemstilling blir følgende; *Kan løsgjengerlovens tilblivelse sees som et kompromiss mellom det klassiske strafferettsyn grunnlagt på slutten av 1700-tallet og den deterministiske tenkningen på slutten av 1800-tallet?*

Det er de tre hovedkategoriene, løsgjengerer, betleri og tigging som vil være denne avhandlingens anliggende. Loven inneholder flere pragrafer av mer forvaltningsmessig art som

⁴² Se Thomas Mathiesen, *Kan fengsel forsvares?* 2. utg. (Oslo: Pax Forlag, [1987]1995)

⁴³ Se Aubert, *Ufred*, Foucault, *Galskapens historie i opplysningens tidsalder*, Foucault, *Overvåkning og straff*, Foucault, *Seksualitetens historie* 1. bd, Ragnar Hauge, *Fra fattigforsorg til kriminalomsorg*, (Oslo-Bergen-Tromsø: Universitetsforlaget, 1974), Hauge, *Kriminalitetens årsaker*, Hauge, *Straffens begrunnelser*, Midré, *Bot, bedring eller brød*, Ringdal, *Verdens vanskeligste yrke*.

⁴⁴ Se f.eks Anners, *Den europeiske rettens historie* og Foucault, *Galskapens historie i opplysningstidens tidsalder*.

⁴⁵ Aubert påpeker at lovene overfor løsgjengere også har fungert som en mulighet for myndigheter gjennom tidene å gripe inn overfor er usømmelig liv, vel så mye som fordømmelse av deres handlinger. Se Aubert, *Ufred*

⁴⁶ Thomas Mathiesen, «Debatten om rettens utvikling», *Årsmelding fra Institutt for rettsosologi*, 1991,(67-83) s.70

det i denne avhandlingen ikke ses plass til å omhandle.⁴⁷ I avhandlingens første kapitler vil jeg først redegjøre for løsgjengerloven, det klassiske strafferettssynet og Eilert Sundt. Deretter vil tenkning fra «den italienske skole» innenfor kriminologien bli presentert. Så vil jeg se den storstilte kodifiseringen av det norske lovverket som skjedd i løpet av den sene 1800-tall i Norge i lys av reformbevegelsen av strafferetten som eksisterte parallelt. De senere kapitler vil ha fokus på vilje. Tenkning rundt vilje kan jo sies å være et av de viktigste temaene innenfor idéhistorien. Vilje er begrepet som kobler tanke og handling. Det vil, grovt skissert og derfor meget forenklet, være koblingen mellom menneskets stumme og ikke observerbare innside og menneskets lydhøre og observerbare utside. Schaanning sier i forbindelse med å se den frie vilje i lys av et idéhistorisk perspektiv at; «Spørsmålet om viljens frihet har en så lang og omfattende idéhistorie at bare å skaffe seg oversikt over problemkompleksets mange fasetter synes temmelig håpløst.»⁴⁸ Dette vil jeg ta til etterretning. Avhandlingens siste kapitler vil begrense seg til benektelsen av den frie vilje som kommer til uttrykk i kriminologisk vitensproduksjon på slutten av 1800-tallet.⁴⁹ For gjennom benektelsen av den frie vilje, blir fokuset forskjøvet til årsakene for menneskets handlinger. Dette fokuset får to forskjellige uttrykk i kriminologisk tenkning, den ene leter etter årsaken i mennesket og den andre leter etter årsaken i menneskets omgivelser. Ved at fokuset skifter fra menneskers vilje til handlingens årsaker, skifter også straffens begrunnelse. Og i avhandlingens siste kapittel vil jeg vise at det i strafferettslig tenkning kommer til ett tredje uttrykk, man finner årsaken i menneskets svake vilje. Og straffen blir ikke «straff» av den onde vilje, men legitimeres ved å «behandle» den svake vilje. Straffen ble til deres eget beste.

⁴⁷ §§ 6 og 7 lovhjemles at fengselsdom kan sones i tvangsarbeidshus såfremt tiden i fengsel ikke overstiger den tiden han eller hun innsettes i tvangsarbeidshuset. § 7 hjemler at politiet kan pålegge folk å vende tilbake til bopelen, pålegges å vende tilbake til hjemsted, eller til den bopelen politiet har skaffet løsgjengeren. § 8 er rettet mer mot hvem som sitter med regningen hvis vedkommende ikke kan forsørge seg eller familien, og fattigstyret må hjelpe dem med husvære. Disse reglene er den «sosiale» delen av løsgjengerloven. Og vil ikke i denne sammenheng bli gjenstand for mer granskning. §§ 9 og 10, som var tenkt å regulere utvisning av fremmede løsgjengere blir aldri virksom i løsgjengerloven, men overføres til lov av 4. mai 1901 om anmeldelse av reisende og fremmede. (se Hartmann 1908 s. 14)

⁴⁸ Espen Schaanning, *Den onde vilje: En kriminal-filosofisk pamflett*, 2. utg. (Oslo, Spartacus, [1994] 2002), 14.

⁴⁹ I den forbindelse vil jeg påpeke at grunnen til at ikke filosofisk tenkning er mer representert i avhandlingen er at det er ikke hovedsakelig filosofene jeg finner referert til i lovforarbeidene, men representanter for «de nye sociale videnskaber». Filosofisk tenkning forstummes i den forstand at den gir ikke skyts for å legitimere strafferettens behandling av løsgjengere. Nietzsche, den som kanskje framfor alt forbindes med tenkning om menneskelig svakhet har dette å si om straffens påvirkning; «Den ægtesamvittighedsnag forekommer netop blandt forbrydere og straffefanger yderst sjældent, fængslerne og tugthusene er ikke de rugepladser, hvor en nagende orm af denne art trives særlig godt – derom er alle samvittighedsfulde iagttagere enige, når de ofte meget imod deres eget ønske udtaler sig på denne måde. Stort set hærder og afkøler straffen; den virker koncentrerende; den skærper følelsen af at være fremmedgjort; den styrker modstandskraften.» Friedrich Nietzsche, *Moralens oprindelse, Et stridsskrift*, Overs. av Niels Henningsen (Fredriksberg: Det lille forlag [1887] 2004), 85-86.

1.1.1 Relevant norsk forskningslitteratur

Det er ikke så mange forskningsprosjekter som har hatt lover som sitt hovedanliggende i Norge. Til gjengjeld utmerker de seg, de få som har foretatt en slik forskning. Av større prosjekt jeg her framheve Nils Christies *Tvangsarbeid og alkoholbruk* fra 1960, og Tove Stang Dahls *Barnevern som samfunnsvern* fra 1978. Begge prosjektene har vært forbilledlige i sin forskning på lover. Det er Christie som skriver direkte om løsgjengerloven av de to, men siden barnevernsloven (vergerådsloven 1896) kom i samme periode, og ved samme prosess som løsgjengerloven, har også Stang Dahls bidrag stor relevans for avhandlingen. Christies forskning kom mens løsgjengerloven enda var i bruk mot mennesker, og den konsentrer seg om hvordan tvangsarbeidet ble brukt mot «de som jevnlig misbruker berusende drikk». Christie retter fokus på at tvangsarbeidet overfor denne gruppen mennesker forente de to forskjellige tankeretningene «straff» og «behandling». Rettsvesenet har tradisjonelt hatt lovbruddet som sitt utgangspunkt der helsevesenet har hatt personen som utgangspunkt. Christie viser hvordan en kombinasjon av disse to skapte et ekstraordinært kontrollsystem. Stang Dahl setter barnvernsloven i større sammenheng, og fokuserer på at rettslig inngripen på en rekke samfunnsforhold oppstod som et ledd i et samfunnsvern. Hun viser hvordan norske aktører innen rettsvesenet, influert av kriminologisk tankegods fra kontinentet, implementerte dette i kodifikasjonsprosessen. Deretter viser hun hvordan barnevernet ble mer og mer gjenstand for en profesjonalisert diskurs. Av oversiktsverk, som også har beskrevet temaer som berører avhandlingens problemstilling, står avhandlingen i gjeld til Ragnar Hauges *Straffens begrunnelser* fra 1996 som beskriver en omfattende og komplisert historie på en imponerende tilgjengelig måte. Og sist, men først og fremst, har Espen Schaannings *Kampen om den forbryterske sjel* fra 2002 fungert som «tankevekkeren» i denne avhandlingen. Schaanning viser at man ved en idéhistorisk tilnærming til et tradisjonstungt felt som strafferetten er, kan synliggjøre opprinnelseslinjer til «vedtatte sannheter» i tenkning man kanskje helst ikke vil vedkjenne seg. Schaanning viser at tilregnelighetsspørsmålet var et brennbart tema mellom juristene og psykiaterene på slutten av 1800-tallet. Kampen stod ikke bare om spørsmålet om hvilke forbrytere som hadde en fri vilje – og derfor tilhørte strafferetten, og hvem som hadde syk vilje – og derfor tilhørte psykiatrien. De mest ytterliggående av psykiaterene hevdet at *alle* lovbrøyttere var syke i en eller annen form, eller svake i en eller annen grad. Gjennom at psykiatrien involverte seg i tilregnelighetsspørsmålet

åpnes strafferettsvesenet opp for sjels «ekspertenes» inntog i en grad man ikke hadde sett tidligere.

Det har også blitt skrevet to hovedfagsavhandlinger om løsgjengerloven. Torbjørn Kalberg leverte inn en sosiologisk hovedfagsoppgave; *Løsgjengerloven av 1900 og løsgjengerloven av i dag*, ved Universitetet i Oslo våren 1970. Kalberg jobbet selv som miljøarbeider for å bedre levevilkårene til løsgjengere i Oslo. Hovedfagsoppgaven preges av et brennende engasjement for deres trøstesløse situasjon, og har en klar - og på ingen måter fordekt - politisk agenda; «... arbeidet for å skape et marxist-leninistisk kommunistisk parti [er]den beste støtte også til kampen for å endre løsgjengertilværelsen slik den arter seg i dag».⁵⁰ Kalbergs hovedfagsoppgave tar sitt utgangspunkt i løsgjengerloven slik den rammet mennesker mens den var virksom, og berører ikke i særlig grad temaer som er sentrale i min idéhistoriske behandling av løsgjengerloven. Erik Larsen leverte inn sin historiske hovedfagsoppgave; *Mellom moral og medisin. Løsgjengerlovens tilblivelse og tilpasning 1900-1918*, ved Universitetet i Bergen våren 2005. Larsen viser ved hjelp av historisk gjennomgang av de politiske beslutningsprossene, at til tross for politiske skillelinjer i behandlingen av løsgjengerloven i Stortinget, så ble lovens innhold i liten grad endret gjennom politiske prosesser.⁵¹ Det var altså en stor grad av konsensus i det politiske Norge om loven. Begge hovedfagsoppgavene starter historien der denne avhandlingen på mange måter slutter.

1.2 Løsgjengerloven – de gjentatte handlingenes lov.

I 2005, på en av dette årets siste dager, gikk det ut en pressemelding signert justisminister Knut Storberget, om at løsgjengerloven skulle oppheves fra og med 01.01.06. I pressemeldingen står det; «Løsgjengerloven er en lov tiden har løpt fra».⁵² Dermed var den loven som har blitt kalt Norges tydeligste klasseslov en saga blott.⁵³ *Lov om Løsgjængerer, Betleri og Drukkenskap* endret seg vesentlig i løpet av de drøye 100 årene loven eksisterte. Det var derfor en slunken lov som ble opphevet. Da løsgjengerloven ble en saga blott, hadde den knapt noen virksomme paragrafer

⁵⁰ Torbjørn Kalberg, «Løsgjengerloven av 1900 og løsgjengerloven av i dag», Hovedfagsoppgave ved sosiologi, Universitetet i Oslo, 1970, 8

⁵¹ Se Erik Larsen, «Mellom moral og medisin: Løsgjengerlovens tilblivelse og tilpasning 1900-1918». Hovedfagsoppgave ved historie, Universitetet i Bergen, 2005, 53.

⁵² <http://odin.dep.no/jd/norsk/aktuelt/pressem/012101-070386/dok-bn.html>

⁵³ Se Ragnar Hauge, «...og alskens elendighet». i *rus & avhengighet* nr. 4, Universitetsforlaget, Oslo 2000

igjen. Løsgjengerloven har blitt spaltet opp gjennom tiden. Paragraf etter paragraf har blitt fjernet fra løsgjengerloven, helt eller delvis.⁵⁴ Noen har blitt overført til andre lovverk, noen paragrafer har forsvunnet helt. Løsgjengerloven har blitt innkorporert i helse – og sosialretten gjennom alkohollovene og helselovgivning, i politiloven, i ren forvaltningslov og i fremmedlovgivningen. Allerede ved lov av 4. mai i 1901 ble §§ 9 og 10, som handlet om utvisning av løsgjengere som ikke var norske statsborgere, samt straff for innreise etter utvisning innlemmet i *Lov om Anmeldelse av Reisende og Fremmede*.⁵⁵ Videre ble lovreglene som skulle forby tiggings forsøkt fjernet av et flertall i justiskomiteen så tidlig som i 1916.⁵⁶ Den viktigste endringen var opphevelsen av sanksjonsformen tvangsarbeid og beruselse på offentlig sted i 1970. Denne avkriminaliseringen kom på initiativ fra en enstemmig justiskomite og «Stortinget sluttet seg enstemmig til komiteens innstilling om å oppheve tvangsarbeidsordningen og avkriminalisere offentlig beruselse. Opphevelsen av *tvangsarbeidsinstituttet* ble begrunnet med at kroniske alkoholmisbrukere burde overføres til alkoholist- og sosialomsorgen.⁵⁷ De var ikke lenger en gruppe mennesker som skulle rammes av lovverk. Denne avkriminaliseringen av beruselse på offentlig sted og opphevelse av tvangsarbeidsinstituttet ga vidtrekkende endringer for de som ble rammet hardest av løsgjengerloven.⁵⁸ For løsgjengerloven utviklet seg til å bli en lov som nær sagt bare rammet de drikkfeldige, det var i all hovedsak drukkenskapskapitlene ble tatt i bruk.⁵⁹ Slik var den ikke opprinnelig tenkt. Den skulle ramme «lediggjængernes, døgenigternes og drukkenbolters klasse».⁶⁰

Løsgjengerloven, som hovedsakelig skulle kontrollere løsgjengere, tiggere og drikkfeldige, utmerker seg altså ikke med målgruppen for loven hvis man ser den i lys av rettshistorie. Men løsgjengerloven utmerket seg med å formalisere statlig kontroll i gråsonen mellom straff og behandling for de gjentakende handlingene. Det er i dette nye elementet at man kan hevde at det er den svake vilje som skulle kontrolleres. For ved første øyekast skiller ikke løsgjengerloven seg

⁵⁴ Se Oth.prp. nr 113

⁵⁵ Se appendiks 2

⁵⁶ Se Oth.prp. nr. 113

⁵⁷ Se *ibid.*

⁵⁸ Både hjemmelen for å idømme alkoholmisbrukere anbringelse i tvangsarbeidshus eller kuranstalt (§§ 18 og 19 annet ledd) og hjemmelen for å idømme løsgjengere tvangsarbeid (§ 5) ble opphevet. Som en konsekvens av at sanksjonsformen ble fjernet, ble også reglene i § 6 (bortfall av fengselsstraff ved dom på tvangsarbeid), § 27 (forskriftshjemmel om opphold i kuranstalt) og § 29 (aldersgrenser og foreldelse ved tvangsarbeid) opphevet se *ibid.*

⁵⁹ Se Nils Christie, *Tvangsarbeid og Alkoholbruk*, (Oslo-Bergen-Tromsø: Universitetsforlaget 1960)

⁶⁰ Utkast til løsgj.,22.

nevneverdig fra lover som skulle kontrollere ordensforstyrrelser. «Ro – og orden» lover har gjerne bøter som sitt utgangspunkt og en forholdsvis kort fengselsstraff som øvre straffegrense. I løsgjengerloven kunne man få bot eller eventuelt en fengselsdom inntil 3 måneder, for offentlig beruselse, løsgjengeri og tigging. Loven befinner seg altså tilsynelatende fremdeles i ordensforstyrrelsens strafferegister når den skal kontrollere enkelthandlingene. I forhold til denne typen kontroll kunne loven like gjerne vært paragrafer i straffeloven som skulle kontrollere ordensforstyrrelser, og som politiet hadde til oppgave å pågripe personer etter. Som vi også har sett, har løsgjengere blitt kontrollert av politiet siden opprettelsen av politietaten, så dette er heller ikke noe nytt med løsgjengerloven.

Men så skiftet loven helt karakter når den skulle kontrollere de gjentatte handlingene. Det vil si, når den angjeldene innbragte hadde blitt rammet av loven tidligere. Det utløste en straffereaksjon med innesperring i tvangsarbeid i opp til flere år. Ble den angjeldene så tatt igjen for å bryte paragrafer i løsgjengerloven, var det hjemlet at innesperringsperioden kunne blir ytterligere forlenget med flere år. Det er, som Christie påpeker i *Tvangsarbeid og alkoholbruk*, tvangsarbeidet i den formen det fikk, som ga løsgjengerloven preget av å være en lov utenom det vanlige.⁶¹ Da tvangsarbeidet ble skissert i utkastet til løsgjengerloven av 1894, eksisterte ikke tvangsarbeidsanstaltene i den form som løsgjengerloven betinget. Straffereaksjonen for de gjentatte handlingene ble altså konstruert parallelt med lovforarbeidet til *hvem* som skulle fylle disse anstaltene;

Skal imidlertid Landstrygeri – og Løsgjænger – Spørgsmaalet finde en tilfredsstillende Løsning, er det uomgjængeligt fornødent, at man ogsaa med det samme tager T v a n g s a r b e i d s v æ s e n e t under Behandling. Tvangsarbeidsanstalterne vil maatte erkjendes og synes i Virkeligheden ogsaa almindelig erkjendt at være en Hovedhjørneste i enhver effektiv Bekjæmpelse af disse Onder. For at de imidlertid skal kunne fylde denne sin Opgave, maa der ikke alene sørges for, at saadanne Anstalter forefindes, men ogsaa for, at deres Ordning og

⁶¹ Allerede lovverket bakom tvangsarbeid viser at vi her står overfor tiltak av en nokså spesiell type. De viktigste bestemmelsene som angir betingelsene for anbringelse i tvangsarbeid finnes *ikke* i straffeloven. De finnes i en egen "Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskap" (av 31. mai 1900 nr. 5). Dels var det rent praktiske grunner som gjorde at denne loven ikke ble inkorporert i straffeloven, men dels lå det også en bevisst ideologi bakom. Man ønsket å markere at tvangsarbeid ikke var straff. Denne markeringen svekkes imidlertid i adskillig grad gjennom plasseringen av en annen lov som regulerer fullbyrdelsen av tvangsarbeidet. Denne het tidligere "Lov om Fængselvæsenet og om Tvangsarbeide" (av 12. des. 1903), og levnet derved ingen tvil om tvangsarbeidets sterke tilknytning til fængselsvesenet». Nils Christie, *Tvangsarbeid og alkoholbruk*, (Oslo-Bergen-Tromsø, Universitetsforlaget 1960) 10.

Beskaffenhed bliver saa tilfredsstillende og betryggende som mulig — Formaal, der umulig annerledes kan naaes, end ved at Staten tager det hele i sin Haand.⁶²

Løsgjengere, tiggere og drikkfeldige som av sedvane gjorde sine handlinger, ble ikke tenkt å kunne nyttiggjøre seg av fengselsstraff. Det er straffens nytte som står i fokus. Tvangsarbeidet ble valgt ut fra at det ble ansett som ett av de mest effektive midlene i bekjempelsen av «ondene». Tvangsarbeidet var tenkt å ha oppdragende virkning, som Christie sier og siterer straffelovkommisjonen av 1885 der det stod at tvangsarbeidet var ment å; «inneholde den kraftigste Spore til Flid og Orden og bedre end nogen anden bringe disse Egenskaber saaledes ind i Blodet, og at de ikke atter forsvinder, saasart angjældende Angjældende løslades».⁶³ Denne holdningen til tvangsarbeidet skilte seg ikke så mye ut fra det tvangsarbeidet Eilert Sundt mener er passende i Tredje Aars Beretning om Fantefolket fra 1863;

Stenhuggeri er det arbeide, som jeg har tænkt mig at man skulde legge an på i arbeidshuset. Det er udearbeide, som forfrisker sindet, og det er tungarbeide, som giver kroppen holdning og armen øvelse...Arbeidet kan ikke være at betragtes som straf. I strafanstalter er det måske at betragte som så, men her ikke. Her er det kurmiddel mod denne menneskeklases syge, som er arbeidssky. Det gjælder om at vænne dem til arbeide, at bibringe dem arbeidsomhedens vane.⁶⁴

Innholdet i tvangsarbeidet som ble lovhjemlet i fattiglovene, skiller seg ikke særlig ut fra det tvangsarbeidet som ble skissert i forbudelse med løsgjengerene. Det ble likevel i utarbeidelsen av lov om tvangsarbeidshuse uttrykt misnøye med hvordan tvangsarbeidet fungerte. Det var spesielt det at man kunne settes inn i tvangsarbeid uten å ligge fattigkassen til byrde, som man fant problematisk. Dette til tross for at senere endringer av fattigloven, påpekte at man ikke kunne sette folk i tvangsarbeid, uten at de mottok støtte fra fattigkassen. Utkastet mente også det brøt med rettssikkerhetsprinsippet at at man kunne settes inn ved administrativ foranstaltning. Utkastet mente at man måtte reorganisere tvangsarbeidet. Drukkenskapen kom sent inn som en av handlingskategoriene som løsgjengerloven skulle ramme, og en av grunnene til at drukkenskapen ble innlemmet, var nettopp arbeidet med lovtkastet til tvangsarbeidshusene. I arbeidet med dette utkastet måtte man bestemme hvem som skulle bli utsatt for tvangsarbeid som

⁶² Udkast til Lov om Løsgjængereri, Betleri og Drukkenskab samt om Tvangsarbeidshuse. Udarbeidet af den kongelig Resolution af 14de Oktober 1885 nedsatte Straffelovkommission. Kristiania. Det Steenske Bogtrykkeri. 1894,14. Heretter blir det referert til som: Utkast til lov om løsgj.

⁶³ Sitert i Christie, *Alkoholbruk og tvangsarbeid*, 11.

⁶⁴ Eilert Sundt, *Beretning om Fante- eller landstrygerfolket i Norge: Bidrag til kundskab om de laveste samfundsforholde*, (Oslo: 2.utg Gyldedal Norsk Forlag A/S, [1852] 1974), 373.

straffereaksjon. Hvem skulle tvangsarbeid nytte for. Og det er i den forbindelsen, står det i lovutkastet at;

At i Forbindelse hermed Forholdsregler mod D r u k k e n s k a b e r medtaget, har tildels alle allerede sin Forklaring i den Rolle, som ogsaa med Hensyn til denne Tvangsarbeidsanstalterne, til dels i Overensstemmelse med det nu gjældende, er tænkt at spille. Skal disse reorganiseres af Staten, maa denne have Oversig over hele den Anvendelse...⁶⁵

Straffeforment ble skreddersydd de som loven skulle ramme. En av grunnene til at det tok 7 år fra løsgjengerloven ble vedatt i 1900, til den ble sanksjonert i 1907, var at anstaltene som skulle straffe de gjentakende handlingene ikke var på plass for den tid.⁶⁶ For løsgjengerloven er tvedelt i sin oppbygging. I lovens karakter av å være en lov som skal kontrollere ordensforstyrrelser, var den en lov som enhver annen – den fokuserte på lovbruddet. Med et fokus på handlingen, ligger straffens meget gamle forutsetning om at mennesker har en fri vilje til grunn. «Strafferetten bygger på at gjerningsmannen hadde et valg, at han kunne ha handlet annerledes, at hans ”vilje” var ”fri”». ⁶⁷ Ideen om fri vilje kan sies å legitimere hele rettsvesenet ned til siste bestanddel. Men som Schaanning retter fokus på, det er jo ikke bare fri vilje som strafferetten legger som en forutsetning, viljen forutsettes også ond.⁶⁸ I forbindelse med spørsmålet om vi fri vilje kontrasterer Harald Ofstad to syn på viljens frihet. Det ene er et ekstremt frihetsoptimistisk syn. Det innebærer at alle voksne personer, som ikke lider av mental sykdom, makt til å avholde seg fra enhver moralsk eller juridisk uriktig handling. Dermed vil vedkommende foreta handlinger som er moralsk og juridisk påbudt. Det andre er det ekstremt frihetspessimistiske. I henhold til dette synet har vi aldri i vår makt å handle annerledes enn det vi faktisk gjør. Den største forskjellen mellom disse to synene, forklarer Ofstad; « Mens frihetsoptimistene sier til lovbrøyteren at vi har rett til å *straffe* deg fordi du er en moralsk dårlig person, hevder frihetspessimistene at vi har rett til å *behandle* deg fordi det er tannhjul i ditt indre som ikke fungerer som de skal». ⁶⁹ I løsgjengerlovens karakter av å idømme tvangsarbeid for de gjentatte handlinger, skifter den fokuset til lovbrøyteren. Loven endrer seg til å bli en lov som skal behandle

⁶⁵ Utkast til lov om løsgj. 14.

⁶⁶ Se Christie, *Tvangsarbeid og alkoholbruk*.

⁶⁷ Schaanning, *Den onde vilje*, 14.

⁶⁸ «Man snakker i denne forbindelse gjerne om objektiv og subjektiv skyld. Skylden er objektiv når den betraktes utenfra. Man fastslår et lovbrudd [...] forhold som i prinsippet lar seg iakttatt av øyenvitner. På den annen side har vi den subjektive skylden. Her betraktes skylden innenfra. Man må kunne godtgjøre at vedkommende kunne noe for handlingen. Han må ha måttet ville den onde handlingen». Schaanning, *Den onde vilje*, 68.

⁶⁹ Harald Ofstad, *Har vi fri vilje? I Murer og mennesker*, Arne Heli (red.) Oslo: Pax Forlag 1993 s. 40-41

mennesker mer enn å straffe dem, som var tenkt å ha en svak viljestyrke. Men tvangsarbeidet som sådan kom ikke inn under behandling, slik man tenker behandling i forbindelse med psykiatrien. Tvangsarbeidet var fremdeles straff.

1.2.1 Politiets fangarmer

Lovens straffeskjerpning for de gjentatte handlingene fordret en oppbyggelse av et nytt kontrollsystem for politiet. Det er i Hartmanns bemerkninger til den vedtatte løsgjengerloven, at man finner det utvidede advarselsystemet beskrevet. En arbeidsfør person som henga seg til ørkesløshet og betleri, og som derfor falt fattigvesenet til byrde, eller som forsømte forsørgelsesplikten og ikke betalte bidrag, skulle bli tildelt advarsler av politiet. Koblingen mellom fattigvesenet og politiet framtrer tydelig. Fattigvesenet kunne altså tipse politiet etter å ha vurdert om den fattige kunne rammes av løsgjengerloven. I loven står det at han skal om mulig få anvist arbeide gjennom stedets fattigstyre.⁷⁰ Fattigstyret hadde likevel ikke en plikt til å skaffe arbeid nedfelt i lovverket. Det ble videre skilt mellom privat og offentlig fattigforsorg, og de som kom inn under privat fattigpleie ble unntatt denne paragrafen. Advarselsystemet ble unndratt straffeprosessuelle regler; «... advarslen meddeles av politiet i dets egenskap av ordenspoliti, hvorfor den funktionær, som beslutter og meddeler advarslen, ikke behøver at høre til paatalemyndigheten.»⁷¹ Advarselsystemet ble derfor ikke avhengig av at påtalemyndigheten var den som vurderte om vedkommende var berettiget advarselen. Vurderingen ble delegert på et lavere nivå. Det er altså de fullmakter politiet hadde som ordenspoliti som var de gjeldende, og ikke det regelverk som gjelder i straffeprosessloven.

Advarselsystemet ble formalisert, og løsgjengerlovens tvangsarbeidsparagrafer var helt avhengig av politiets registrering. Derfor måtte et registreringssystem bli bygget opp. Det ble sendt ut et rundskriv i 1907 der politibetjentene ble pålagt å sende inn advarslene til *Polititinden*. Advarselen skulle så bli nedtegnet i politijournal eller på annen måte. Det ble framhevet at registreringen måtte være nøyaktig. Advarselen måtte registrere når den ble gitt, siden fengsel skulle kunne benyttes ved gjentatte advarsler innen ett visst tidspunkt.⁷²

⁷⁰ § 1 – se appeniks 2.

⁷¹ Hartmann, *Løsgjengerloven*, (Kristiania: Grøndahl & søns forlag, 1908), s.5

⁷² Se §§ 2 og 5 – appendiks 2

§ 2 i loven var oppfølgingen av politiets advarselsystem. Paragrafen satt et straffebud på fengsel fra 21 dager til 3 måneder hvis noen med advarsel ble tatt fordi han ikke hadde tatt i mot- eller utført -tilfredsstillende det arbeidet som fattigstyret hadde sagt at han skulle søke eller ta. Det var altså en straffbar handling at han uten grunn forlot arbeidet sitt, eller fikk sparken på grunn av «slet oppførsel». Dette var straffbart såfremt det har gått mindre enn ett år etter første advarsel. Tvangsarbeid ble da anført som et straffealternativ; «Derhos bliver Paatalemyndigheden i Dommen at bemyndige til at lade ham anbringes i et Tvangsarbeidshus for en Tid af indtil 18 Maaneder ...». ⁷³ Det er framfor alt gjennom paragrafene i lovens begynnelse, man tydelig kan se at løsgjengerloven ersatter fattigloven av 1863.

Retten hadde kun myndighet til å si at straffen *kunne* sones i tvangsarbeidshus, men ikke i hvor lang tid; «Det er tillagt statsadvokaten efter begrundet uttalelse af politiet at træffe avgjørelsen om, hvorvidt og i tilfælde hvorlænge domfældte skal anbringes i tvangsarbeidshus». ⁷⁴ Hvis angjeldende person hadde vært satt inn i tvangsarbeidshus tidligere, kunne tiden settes til inntil 3 år. Fengslestraffen ville da falle bort, helt eller delvis. Politiets advarsler samt begrundet uttalelse fra politiet om innsettelse i tvangsarbeidshus, ble avgjørende. Justisdepartementet sendte et rundskriv til alle amtmennene 27. juli 1907, der de ga en beskrivelse av hvordan politiet skulle registrere advarslene; navn og stilling på den som fikk advarselen, hvor vedkommende var født, hvor han bodde, man skulle registrere hvem som hadde gitt advarselen, på hvilket tidspunkt, og hvilken paragraf man hadde fått advarselen for. I rundskrivet stod det også at denne innsamlingen av informasjon måtte være nøyaktig og effektiv, navn og tall måtte være tydelig, signalementet måtte være nøyaktig og meddelelse om pågripelsen måtte sendes inn straks. ⁷⁵ Samme type informasjon skulle også sendes inn for de personene som ble innsatt i tvangsarbeidshus i henhold til løsgjengerloven. Tvangsinsettelseskjemaet skulle også inneholde opptegnelser når vedkommende var blitt innsatt, av hvem, og hvor lenge og i hvilken anstalt. I og med at løsgjengerloven var tenkt å skulle kontrollere de gjentakende handlinger, ble registrering et meget viktig redskap i denne utvidede kontrollen. Med løsgjengerloven utviklet det seg et straffeapparat som ble helt avhengig av at politiet innbragte, registrerte og til syvende og sist arresterte og holdt mennesker igjen, slik at de ikke flyttet på seg.

⁷³ Se Hartmann, *Løsgjengerloven*, 6.

⁷⁴ *Ibid.*, 6-7.

⁷⁵ *Ibid.*, 34

Videre lovfestet politiets hjemler i § 3 til å oppfordre alle som henga seg til lediggang eller drev omkring til å gjøre rede for sine inntektskilder. Dette ble legitimert utfra at oppfordringen måtte stamme fra en mistanke om at vedkommende livnærte seg ved straffbare handlinger. I § 4 ble bevisbyrden lagt på den mistenkte. Det var personen selv som måtte bevise at vedkommende levde et lovlydig liv. I kommentar til paragrafen henviser Hartmann til Odelstingsproposisjonen nr. 2, der det står; «Politiets indskriden maa selvfølgelig søge sin begrundelse i noget andet og mere end alene i den omstændighed, at vedkommende gaar ledig og driver omkring».⁷⁶ Men det er ikke konkretisert i lovkommentaren hvilket kjennetegn som mistanken om et lovløst liv skulle begrunnes med. Varetekstfengsel som følge av mistanke om at folk i mer eller mindre grad var lovbrytere, krevde ikke at folk ble mistenkt for lovbrudd som kunne medføre høyere straff enn bøter. Politiet var i denne forstand den instansen som «oppdaget» et mistenkt ikke-konkretisert lovbrudd, og hvis politiet fant det for godt, kunne vedkommende bli sperret inne i varetekstfengsel. Det var ikke handlingen som stod i sentrum, det var det mistenkte lovløse liv. Politiet fikk ingen annen begrensning enn at de ikke kunne sperre folk inne *kun* på grunnlaget at folk vandret omkring; «Flakker Personen om fra Sted til Sted, eller findes det af andre Grunde fornødent at sikre sig hans nærvær, kan han paagribes og hensættes i Varetgtsarræst ...».⁷⁷ Politiet fikk dermed en vesentlig utvidet rolle i forhold til løsgjengerene. Der politiet tidligere var en ordens- og kontroll instans, fikk de gjennom løsgjengerloven stor innvirkning på hvorvidt det var *lovbruddet* eller *lovbryteren* som skulle kontrolleres. Denne vurderingen betød for de angjeldende forskjeller mellom dager og år i innesperring. Løsgjengere som ble innsatt på grunn av et mistenkelig levesett, fikk i første omgang straffen satt til fengsel. Det vil si en *fengselsdom*. Men i dommen fikk påtalemyndighetene lov hjemler til å innsette folk i tvangsarbeidshus over en mye lengre periode enn det fengselsdommen satt. Fengselsdommen hadde en øvre grense på 3 måneder eller 90 dager. Denne dommen falt bort når folk ble satt i tvangsarbeidshus. Det var politiet som kunne anbefale om vedkommende skulle i fengsel eller tvangsarbeidsanstalt. I vurderingen om hvorvidt man skulle få fengselsstraff eller ikke, ble det lagt følgende føringer i lovutkastet.

I en del Tilfælde bør endog Arbeidshuset overhovedet ikke benyttes. Nogle af disse kunde vistnok bestemmes i Loven, men andre overlades helst til Administrasjonen, som derfor bør have Valget mellem Fængsel eller

⁷⁶ Ibid., 7-8.

⁷⁷ Ibid., 7.

Arbeidshus. En mindre depraveret Karakter vil saaledes kunne lede til, at man foretrækker det fuldstændig isolerede Fængsel. Undertiden vil den rette Vei frembyde Tvivl, og i saadanne Tilfælde vil det da være heldigst, at man kan lære vedkommende Individ nærmere at kjende i Straffecellen før det afgjøres, om han bør anbringes i Arbeidshuset. Forekomme kan det selvfølgelig ogsaa, at dette er fuldt, og at man derfor har Brug for at kunne vælge anden Anbringelse i Stedet, et Tilfælde, der, som bekjendt, ogsaa er forudseet i den gjældende Lov.⁷⁸

Det at det var politimesteren (påtalemyndigheten) som skulle anbefale tvangsarbeid, fant sosialkomiteen betryggende for rettssikkerheten til den domfelte. I og med at tvangsarbeidet hadde en karakter av straff, ville en innsettelse uten dom stride mot grunnloven. Og komiteen sier videre; «Thi naar der spørges om anvendelse af tvangsarbeide, bør den opdragende og forebyggende virkning lige over for den enkelte domfældte nøie overveies, og til at anstille slige overveielser er paatalemyndigheden gennem sine tjenestemænd bedre skikket end domstolene».⁷⁹ Det at politiet gjennom overholdelsen av løsgjengerloven fikk en videre fullmakt til å vurdere om det var til løsgjengerens eget beste – eller samfunnets beste, at løsgjengeren ble satt inn i tvangsarbeidshus, var positivt ifølge sosialkomiteen. Fordi den «... fornødne kjendskab til den domfældte, erhverver paatalemyndigheden (politiet) lettere end domstolen».⁸⁰ Det var viktig at det var noen som kjente personen og kunne vurdere om han eller hun «passet» til tvangsarbeidshus for;

Tvangsarbeidshuset ikke er et Sted, hvorind en hvilken som helst Person uden Betænkkelighed kan indsættes. Man har nu i Decennier søgt at reformere Fængslerne, saa at der kunde sættes en Stopper for den moralske Smitte, som de udbreder, og for det Afbræk i den borgelige Ære, som følger heraf, og som i saa høi Grad formindsker den Straffedes Fremtidsudsigter. I Tvangsarbeidsanstalterne er derimod det Fællesskab om Dagen og om Natten, hvori denne Smitte har sin væsentligste Aarsag, bibeholdt; og ikke heller under den nye Ordning, som her foreslaaes, er det Tanken at gennemføre nogen fuldstændig Isolation...⁸¹

I og med at det var politiet som i stor grad fikk oppgaven med å advare og pågripe løsgjengere for deres mistenkelige lovløse liv, i kombinasjon med advarselssystemets registreringer – får politiets betjenter en meget stor makt over løsgjengerene. I oppbyggingen av politiets utvidede fullmakter finner man et tydelig uttrykk for den individualiseringen som kjennetegnet straffens begrunnelse på det sene 1800-tall. Den nødvendige kjennskap som politiet fikk gjennom sine registreringer ble utslagsgivende for om løsgjengeren fikk fengselsstraff eller tvangsarbeid. Det er i denne

⁷⁸ Utkast til lov om løsgj. 18.

⁷⁹ Indst. O. XIX; ”Indstilling fra komiteen for sociale spørsmåal angaaende udfærdigelse af en lov om løsgjængeri, betleri og drukkenskab (Ot.prp. nr. 2 for 1898/99). 5. Heretter vil denne indstillingen ligge til grunn når det refereres til «komiteen for sociale spørsmål». Det vil bli refert til denne teksten som: sosialkomiteen.

⁸⁰ Ibid., 5.

⁸¹ Utkast til lov om løsgj. 22.

sammenheng viktig å påpeke, at til tross for at senere lovkommentarer som eksempelvis framtrer i «komite for sociale spørgsmaal», om at tvangsarbeidet ikke var straff på lik linje med fengsel, var tvangsarbeidet ment fra lovutkastet side å være en straff; «I Virkeligheden er Tvangsarbeidet et Onde af væsentlig samme Art og vil derfor godt kunne tjene som Surrogat for Straf».⁸²

1.2.2. §§ 4 og 5 – Tonen skjerpes overfor det mistenkelige lovløse liv

Det er i § 4 at tonen virkelig skjerpes i forhold til de andre paragrafene. Det er i denne delen av loven at vi finner at myndighetenes mistanker om et lovløst liv, gir myndighetene rett til å straffe folk. Paragrafen går kort skissert ut på at hvis noen ble mistenkt for å delvis, eller som sedvane å livnære seg på lovbrudd – det vil si at man ble mistenkt for å ha et lovløst liv - så straffes man med fengsel for løsgjengeri. Her får påtalemyndigheten lovhjemmel til; «Derhos blir Paatalemyndigheden i Dommen at bemyndigelse til at lade ham anbringe i Tvangsarbeidshus for en Tid af indtil 3 Aar, men af indtil 6 Aar, saafremt han tidligere har været anbragt i Tvangsarbeidshus i Henhold til denne lov».⁸³ I § 5 finner vi det samme straffebudet som i § 4, men her er det ikke bare den som mistenkes for å leve et lovløst liv som skal rammes; det er den som hengir seg til «lediggang eller omflakken» som da viser en oppførsel som er til fare for den alminnelige sikkerhet.⁸⁴ Det er i denne paragrafen løsgjengerlovens grunntanker kommer til uttrykk. «Lovforslaget er bygget paa den grundtanke, at ørkesløshed hos arbeidsføre personer, der ikke paa lovlig maade uden offentlig hjælp kan forsørge sig selv eller opfylde sin forsørgelsespligt mod andre er en f o r b r y d e l s e, der bliver at belægge med straf».⁸⁵ Ørkesløshet hos arbeidsføre personer ble altså en forbrytelse. Fordi tanken var at de da måtte livnære seg på annen måte, og det var gjennom kriminelle handlinger.

1.2.3. Betlingen

Det er interessant å se på de lovene som regulerte tiggingen, eller betleriet. «B e t l e r i er løsgjengeriets livsnerve», kommenterte sosialkomiteen på at tigging ble gjort straffbart. Men, forstetter komiteen, tigging kunne også; «... øves af personer, der ikke er ørkesløse, men som

⁸² Utkast til lov om løsgj. 19.

⁸³ Hartmann, *Løsgjengerloven*, 8.

⁸⁴ Se appendiks 1 og 2.

⁸⁵ Se sosialkomiteen.

gjennom betleri søger yderligere at forbedre sine kaar. Det bekjæmpes derfor af lovudkastet enten i forbindelse med arbeidsskyhed (§ 1) og drikkfældighed (§ 19), eller det straffes som en selvstændig forbrydelse med fængsel (§§ 10flg.)»⁸⁶. Betleriet uten denne tilknytningen til arbeidsskyhet og drikkfældighet har en mye mindre strafferamme enn de andre. Det lovhjemles ikke tvangsarbeid for *kun* betleri i løsgjengerloven. § 11 sier at den som, betler som sedvane, eller gjentagende ganger tigger på offentlig sted eller går fra hus til hus, straffes -*hvis* ikke vedkommende kan bli straffet av andre paragrafer som §§ 2,4 eller 5- til fengsel på vann og brød fra inntil 2 dager og inntil 10 dager (eller med en tilsvarende fengselsstraff på vanlig fangekost). Denne siste fengselsstraffen ble satt ramme til mellom 21 til 90 dager. Også den som fikk andre til å tigge for seg, eller lot umyndige personer, som han hadde forsørgelsesansvaret for, tigge.

Tigging eller betling blir ikke definert i lovutkastet. Men private innsamlinger i filantropisk øyemed ble ikke regnet som tigging. En av begrunnelsene for at tigging ikke skulle rammes av tvangsarbeid, var at hvis tigging hadde sammenheng med frivillig ørkesløshet, ville de likevel bli rammet av de andre paragrafene i løsgjengerloven. Hvis tiggingen var som det stod i § 12, grunnet av en uforutsett nødtilstand, eller at politiet hadde gitt tillatelse til at vedkommende kunne tigge, skulle man ikke straffe vedkommende. En av grunnene som ble oppgitt for at tigging på grunn av en nødtilstand ikke skulle være straffbart, var at nødlidenes rett til å be om hjelp ble ansett å være nedfelt i folks bevissthet. Tigging grunnet en nødtilstand begrunnes også i at det ikke er tigging av sedvane. I utkastet til løsgjengerloven, ble det henvist til at spørsmålet om tvangsarbeid for tiggere ble framlagt av Professor Hippell på møtet til den tyske kriminalistforening i Berlin i 1893, Hippell hadde en tese om at arbeidshus burde gjøres til hovedstraff for gjentatt tigging der hovedårsaken var arbeidsskyhet. Unntaket var derimot tigging som hadde sin årsak i nød, og denne uttalelsen ble; «... en Udtalelse, som fandt levende Tilslutning, navnlig av Prof. Z u c h e r, der bl. a. udtalte, at Retsforhandlingerne mod nødlidende Tiggere virkede langt mer opirrende end alle anarkistiske og socialistiske Taler». ⁸⁷ Det ble her påpekt at et lovforbud mot tigging, ville krenke store deler av folks rettsbevissthet. Denne referansen i lovutkastet kan tolkes dit hen at løsgjengerloven hadde potensiale til å kunne skape et sosialpolitisk minefelt.. Lovskaperene fryktet at et brudd med folks rettsbevissthet kunne få

⁸⁶Ibid., 3.

⁸⁷ Utkast til lov om løsgj. 1894, 38.

politiske overtoner. På mange måter blir denne referansen et tydelig uttrykk for at det hadde skjedd et maktskifte i den politiske bevissthet. Et lovforbud mot de «ærlige», aller fattigste ville skape mye skarpere fronter mellom myndighetene og spesielt arbeiderbevegelsen. Revolusjonene både på 1700-tallet, og midten av 1800-tallet stod fremdeles friskt i minnet. Tanken på et lovforslag som ville vekke en sterk forbitrelse og opprør fra anarkistiske eller sosialistiske foreninger, var foruroligende nok til at lovsakerene nedfelte og lovhjemlet den urgamle rettigheten nok en gang. I stedet ble de andre paragrafene som skulle regulere tigging, brukt for å skape et forbud mot de uverdige tiggerne. Tigging ble i den påfølgende paragrafen ikke sett som tigging, men mer som tiltruing av penger. I § 13 står det, at de som på en truende måte, tagg i flokk og følge, som spilte syke, skulle straffes med fengsel, såfremt de ikke kom inn under løsgjengerparagrafene.⁸⁸ Også de som ga ugyldig tillatelse til å tigge, som eksempelvis en lege som forfalsket en legeattest om at tiggeren var syk og ikke kunne arbeide, ble straffet med bøter. Bøtelagt eller satt i fengsel ble man også hvis man forsøkte å få gaver eller støtte ved hjelp av falske forutsetninger.

1.2.4. Drukkenskap

Der de andre paragrafene er å gjenfinne langt tilbake i lovhistoriene, er ikke dette tilfellet med den siste store kategorien i løsgjengerloven. Den som forsettelig eller uaktsomt hensatt seg i en tilstand av åpenbar beruselse på offentlig sted, skulle straffes med bøter fra 1 kr til 800 kr.(§ 16) Uaktsomhet ble i loven regnet som forsett, såfremt man ikke hadde blitt lurt til å drikke. Dermed ble den subjektive skyld også overført til at man befant seg på et offentlig sted. Det betydde at man ikke kunne argumentere med man egentlig ikke hadde tenkt å befinne seg på et offentlig sted beruset. Hvis man i den samme tilstand forstyrret den alminnelige fred og orden, hindret lovlig ferdsel og forulempet omgivelsene eller voldte fare for husfelle eller andre, så ble man straffet med bøter eller fengsel (§ 17). Man kunne også etter § 20 bli satt i det vi nå ville kalle «fyllearest», til han eller hun ble edru. Løsgjengerlovens drukkenskapskapitler sa også at hvis man på grunn av hang til drukkenskap tagg eller lå fattigvesnet til byrde, forsømte forsørgelsesplikten/bidragslikten til hustru og barn slik at de ble nødstilte - så ble vedkommende straffet med fengsel inntil 3 måneder (§ 19). Hvis den drikkfeldige hadde blitt tatt gjentatte

⁸⁸ Se Hartmann, *Løsgjengerloven*.

ganger i løpet av 3 år for åpenlys beruselse eller etter § 19, kunne fengselstraff ilegges. Hvis man så ble ansett å være «forfaldet til drukkenskap» kunne påtalemyndighetene i dommen sette den drikkfeldige inn i tvangsarbeidshus eller en kursanstalt for den tiden som arbeidshuset eller kuranstalten, fant det forsvarlig i forhold til hans helbredelse. § 18 satte en tidsangivelse på at ved første innsettelse så måtte ikke tiden overstige 18 måneder, og hvis den drikkfeldige tidligere hadde vært innsatt etter denne paragrafen, så kunne ikke oppholdet overstige 3 år.⁸⁹

Loven skilte altså mellom hang til drukkenskap og forfalden til drukkenskap. Dette skapte problemer i diskusjonen av disse paragrafene. I motivarbeidet til *Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskap*, og i den rettslige og kriminalvitenskapelige diskursen for øvrig, ble begrepene «forfalden», «henfalden» og uttrykkene ”hang til” og ”hengi seg til” brukt hyppig. Begrepene ble særskilt benyttet i sammenheng med diskusjoner rundt innlemmingen av drukkenskap i lovteksten. Begrepene ble i forslaget til lovteksten utslagsgivende for om den anklagede skulle dømmes til straff- eller tvangskureres. Det er hårfine forskjeller mellom begrepene, og særlig begrepet «forfalden» ble da også gjenstand for debatt både i instillingen fra komiten om sosiale spørsmål og i odelstingsforhandlingene. I Indst. O. XIX; ”Indstilling fra komiteen for sociale spørsmåal angaaende udfærdigelse af en lov om løsgjænger, betleri og drukkenskap (Ot.prp. nr. 2 for 1898/99) finner man en rekke språklige justeringer til lovteksten og komitens begrunnelse er følgende; «Dette sprog falder gjennemgaaende noget tungt, og komiteen har foretaget flere redaktionsændringer for at lette forstaaelsen».⁹⁰ En av de språkelige endringene som komiteen indstiller gjelder forskjellen mellom hang til drukkenskap og «forfaldenhet» i motivarbeidets § 19.⁹¹

Komiteen foreslaar uttrykket «drukkenskap» i 1ste led ombyttet med «hang til drukkenskap» anvendt paa den enkelte person, betegner den enkeltvis forekommende, ikke den mere stadige tilstand. «Hang til drukkenskap» bliver da, hvad der antages sprogrigtigt, noget mindre end det, der i paragrafens 2det led betegnes ved uttrykket «forfalden til drukkenskap».⁹² (s. 11).

I den påfølgende debatten i odelstingsforhandlingene 18.mai (1899/1900) reagerer C. Berner på ordlyden i §.19 slik den nå stod;

Den, som paa grund af hang til drukkenskap

⁸⁹ Se *ibid.*, 17-21.

⁹⁰ Sosialkomiteen, 8.

⁹¹ Se appendiks 1.

⁹² Se sosialkomiteen

- a. søger underhold ved betleri eller falder fattigvæsenet til byrde
 - b. forsømmer sin forsørgelsespligt, saa hans familie kommer i nød, eller
 - c. undlader at udrede ham paalagt bidrag til underhold af hustru eller egtebarn eller af udefor egteskab født barn under 15 aar,
- straffes med fængsel.

Findes den skyldige at være forfalden til drukkenskab, kommer bestemmelserne i § 18 angaaende anbringelse i tvangsarbeidshus eller kuransatt til anvendelse⁹³

C. Berner kommenterer paragrafen; «Tør jeg spørge: er der egentlig nogen forskjel paa at have «hang til drukkenskab» og at være «forfalden til drukkenskab», er ikke der bare to lidt forskjellige udtryk for akkurat det samme?». På dette henviser Statsraad Løchen til at komiten for sociale spørsmål ville endre ordlyden og forklarer at: «Dette udtryk «hang til drukkenskab» skulde være noget mindre end «forfalden til drukkenskab». Det er imidlertid en fin distinksjon, og den er ikke let at holde fast. [...] For mit personlige vedkommende maa jeg tilstaa, at disse distinktioner er fine, men der ligger en mening i det».⁹⁴ En innrømmelse som Berner svarer følgende på;

Jeg tænkte mig da ogsaa, at der skulde ligge en mening i det; men det forekommer mig, at man mindst maatte veie paa guldvekt for at kunne gjøre saa fin en sondering. I dagelig tale tror, jeg at man vil opfatte det at have «hang til drukkenskab» og at være «forfalden til drukkenskab» som udtryk for akkurat det samme.⁹⁵

Det var altså hårfine definisjoner som skilte om den som hadde «hang til drukkenskab» og den som var «forfalden til drukkenskab» skulle straffes med fengsel eller om han skulle kureres for sin sykdom på kuranstalt. Det var ganske så enestående rettslig sett i europeisk forstand, dette som ble forsøkt på sondering mellom hang til – og forfalden til drukkenskap. Og i lovutkastet hevides det til at man må til de amerikanske statene for å finne noe tilsvarende. Det er gjennom drukkenskapsbestemmelsene som man finner tanken om å kurere under tvang. Det er viktig i denne forbindelse å påpeke at det er straffens nytte som er hovedargumentet for denne nyvinningen i europeisk rett: «Med Hensyn til dem, der er ligefrem h e n f a l d n e t i l D r i k, er der vistnok liden Grund til at antage ved de almindelige Straffe at kunne udrette stort, men netop derfor foreslaar Udkastet ogsaa her andre Forholdsregler, navnlig en Adgang til Tvangsanbringelse i Drankerasyl ...».⁹⁶ Det skulle vise seg at det ble ikke opprettet så mange «dranker asyl». De aller flest ble dømt etter paragrafene som ikke angir kur, men tvangsarbeid på lik linje med de andre kategoriene i løsgjengerloven.

⁹³ Forhandlinger i lagtinget (nr. 32) 18.mai (1899/1900), 253.

⁹⁴ Ibid., 253-254.

⁹⁵ Ibid., 254.

⁹⁶ Utkast til lov om løsgj. 1894, s. 44

1. 3. Hvorfor skulle løsgjengere, betlere og drikkfeldige straffes?

Opprinnelig var det altså omstreifere som var målgruppen for tvangsarbeid som straffereaksjon. Som det vil vise seg senere i avhandlingen var ikke dette noen ny straffeform for omstreifere. Tvangsarbeidet skulle skifte karakter. Derfor ble det også utformet en lov om tvangsarbeidshuse. I forbindelse med arbeidet med denne delen av fengselsloven (som kom senere), ble flere grupper tilføyet som målgruppe for tvangsarbeidet som straffereaksjon. Det at løsgjengerloven omfattet lovregler for å kontrollere løsgjengere som ikke var omstreifere, og at drikkfeldighet og tigging hadde blitt innlemmet, ble da også kommentert av «komiteen for sociale spørsmål»;

Som det allerede af dette lovudkastets titel vil forståes, har de oprindelig paatænkte lovregler til bekjæmpelse af omstreiferiet her undergaaet en sterk udvidelse. Der er medtaget lovregler til bekjæmpelse af løsgjængerer, der ikke øves af omstreifere, og dessuden af betleri og af drukkenskab. Det kan imidlertid ikke bestrides, at disse emner efter sin natur er sammenhørende, og derfor hensigtsmæssig kan gjøres til gjenstand for behandling i en og samme lov.⁹⁷

Løsgjengere, betlere og drikkfeldige kunne samles i en lov, fordi handlingene i sin natur hørte sammen. Denne «naturen» kan sies å være arbeidsskyhet. Arbeidsskyheten, var likevel ikke det eneste som bandt dem sammen. I så fall kunne man fremdeles benytte de gamle fattiglovene. Det som utkastet slår fast er;

Utvivlsomt er det da allerede en Følge af et ordnet Fattigvæsen, at den, som paa Grund af Arbeidsskyhed ikke kan ernære sig uden Samfundets Hjælp, t v i n g e s til Arbeide. Man vilde imidlertid tage meget feil, om man anskuede sig Spørgsmaalet om Arbeidstvungen udelukkende som et Fattigvæsensspørgsmål. Leddiggjængerer er ikke alene en Byrde paa Samfundets Kasse, men ogsaa en Fare for den offentlige Orden og for R e t s s i k k e r h e d e n.⁹⁸

Ledigggjængerer, den arbeidsskye, var dermed ikke et område kun for fattigvesnet, men en direkte trussel mot den offentlige orden og rettssikkerhet. Derfor var det ikke nok å ha lovhjemler for fattige arbeidsu villige, der hjelp var fordret i at de arbeidet. Det var ikke bare det at løsgjengerer var en byrde på samfunnets kasse, som legitimerer rettslig kontroll. Løsgjengerenes leveste ble også sett som en trussel mot samfunnet. Løsgjengerer skulle straffes fordi;

Erkjendes det, at Løsgjængereriet er en Fare for Samfundet, at Løsgjængereriet altid mer eller mindre maa være et Angreb paa Andens Eiendom og Sikkerhed, da er det en simpel Følge heraf, at dette med fuld Føie maa kunne

⁹⁷ Sosialkomiteen, 2.

⁹⁸ Utkast til lov om løsgj. 15-16.

forbydes, og at dette Forbud, som ethvert andet, maa kunne søges givet Eftertryk gennem en Straffetrudsel, alvorlig nok til at tjene til dets effektive Bekjæmpelse.⁹⁹

Det er løsgjengeriet som blir sett som den store samfunnsfaren av de tre kategoriene.

Tiggingen blir hovedsakelig innlemmet i loven fordi den har en nær forbindelse til løsgjengeriet; «Naar [...] Straffebestemmelse om B e t l e r i er medtaget her, er Grunden dels deres nære Sammenhæng med Bestemmelserne om Løsgjængeriet. Idet disse i Virkeligheden ogsaa omfatter det professionelle Betleri i dettes regelmæssige Former...». ¹⁰⁰ Trusselen mot samfunnet begrunnes i løsgjengerens lovløse liv preget av arbeidsskyhet.

Man finner en annen begrunnelse for hvorfor drukkenskapen skulle straffes. Det at drukkenskapen ble innlemmet hadde ikke noe med at det var en særlig vekst i alkohol bruk i Norge. Tvert i mot. Det som var problematisk med drukkenskapen, og grunnen til at den skulle innlemmes i løsgjengerloven, var at drukkenskap lagde problemer med tilregnelighetsspørsmålet i strafferettslig henseende.

Tilregneligheten gjøres nu til Gjenstand for langt mer skrupuløs Undersøgelse end før Alkoholisme og overstadig Beruselse bevirker hyppigere, at den Tiltalte frifindes paa Grund af Utilregnelighed, og man er da som oftest nødt til atter at slippe Individet løs paa Samfundet, efterat dets Farlighed er forøget ved, at det har erholdt en positiv Erklæring om ustraffet at kunne synde, idet det ikkun sjelden vil kunne blive Tale om Indespærring i Sindsykeasyll paa Grund af Farlighede. Denne Alkoholists lykkelige Mellemtilstand, at være gal nok til at undgaa Fængselet og forstandig nok til at undgaa Galehuset, forekommer hyppigere og hyppigere og bliver det derfor mere og mere paakrævet at gjøre Ende paa.¹⁰¹

Dette ble den drikkfeldiges mellomposisjon i strafferettslig henseende. Overstadig beruselse og alkoholisme ble i større og større grad brukt i som forklaring på utilregnelighet. «Alkoholists lykkelige mellemtilstand», til å være gal nok til å unngå fengsel og frisk nok til å unngå galehuset, var en av hovedgrunnene til at drikkfeldigheten ble kriminalisert. Man finner likevel samfunnsargumentet også i forhold til denne kategorien. Som hovedargument var det at man måtte slippe et slikt individ løs på samfunnet. Men det finnes en annen grunn for at utkastet innlemmes i løsgjengerloven. Det var at fattiglovene som regulerte tvangsarbeid for drukkenskap, ikke hadde tilfredsstillende nok rettssikkerhetsgarantier;

I øvrigt kan det ogsaa fremhæves, at den nu gjældende Lovgivning med Hensyn til dette Anliggende til og med i sig selv synes saa lidet tilfredsstillende, at der er Opfordring til ikke at udsætte med dens Revision. Navnlig er de Forholdregler mod den, som ved sædvansmæssig Drukkenskap bringer sig og Familie i Nød, hvilke af de gjældende

⁹⁹ Ibid., 17.

¹⁰⁰ Ibid., 15.

¹⁰¹ Ibid., 15.

Fattiglove anvises, paa den ene Side ineffektive, paa den anden Side blottede for de Garantier mod Misbrug, som i omtrent ingen anden civiliseret Stat savnes.¹⁰²

Innlemmingen av disse tre hovedkategoriene i løsgjengerloven har til dels forskjellige begrunnelser, men hovedbegrunnelsen for å straffe – var samfunnsvernet.

Løsgjengerloven kom i forkant av den nye straffeloven av 1902. Lovutkastet slo fast, at grunnen til at de reglene og bestemmelsene som skulle ramme løsgjengere og landstrykere ble silt ut i en egen lov, ikke betydde at disse ikke skulle straffes. «...S t r a f baade med Rette kan og bør komme til Anvendelse på deslige Forhold...».¹⁰³ Grunnen til at løsgjengerloven ble en egen lov, var på grunn av hemmende hensyn som man måtte ta med hvis den skulle inn i straffeloven; «... men ved Siden af Straffen er der Tale om saa mange andre Forholdsregler, uden hvilke Straffen til dels endog vil vise sig lidet effektiv, at Behandlingen af det hele Emne unægtelig lidet egner sig for og vanskelig uden at besværes ved hemmende Hensyn kan finde Sted i Straffeloven».¹⁰⁴ Men annen, kanskje mer viktigere grunn var at det hastet med å få en lov som kunne kontrollere landstrykere. Landstrykere ble ansett som en plage som man ikke kunne vente med å kontrollere rettslig. Hvis løsgjengerparagrafene skulle inn i straffeloven, ville dette medføre ytterligere forsinkelser i prosessen med straffeloven;

Hertil føier sig ogsaa den Betragtning, at Landstrygeriet nu erkjendes at være en Plage, der kræver, at man uden unødigt Ophold tager Forholdsregler mod samme, hvorfor disse saa meget mindre bør knyttes til et Lovarbeide, der paa Grund af sin Storhed endnu i flere Aar vil maatte vente paa sin Fuldbyrdelse, ja, som til og med yderligere vil kunne forsinkes ved, at der i samme optages et Emne, der frembyder saa mange Tvivl og Vanskeligheder som dette.¹⁰⁵

Her kommer det til uttrykk at løsgjengerlovens paragrafer ikke var uproblematiske i rettslig forstand. En god del av løsgjengerlovens paragrafer brøt med sentrale rettsstatlige prinsipper. I det følgende kapittelet vil det redgjøres for de emner som frembyder så mye tvil og vanskeligheter.

¹⁰² Ibid., 15.

¹⁰³ Ibid., 15.

¹⁰⁴ Ibid. 15

¹⁰⁵ Ibid., 14.

Kap. 2: Løsgjengerlovens nære idéhistorie

Retten til å straffe har forskjøvet seg fra å være herskerens hevn til å være samfunnets selvforsvar.

Michel Foucault¹⁰⁶

Ved begynnelsen av 1800-tallet hadde rettsvesenet i de fleste vestlige land blitt påvirket av opplysningstidens tenkning om menneskets frihet og likhet. Den norske Grunnloven av 1814 bygget på flere av opplysningstidens idealer. Som kjent inneholder ikke denne loven straffebud, den grunnlovfester samfunnsborgernes rettigheter.¹⁰⁷ Men også den norske kriminalloven av 1842 var påvirket av opplysningstiden. Like lovbrudd skulle straffes likt og straffen skulle stå i forhold til lovbruddets grovhet.¹⁰⁸ Kriminalloven hadde som fundament den meget gamle forestillingen av ond vilje som grunnlag for straffen. Loven straffet etter prinsippet om at alle mennesker var innehavere av fri vilje og i den forstand like. Årsakene til handlingen var av mindre betydning, det var handlingen som stod i sentrum. Den som framfor noen innkorporerte opplysningstidens idealer inn i strafferettens område var Cesare Beccaria (1738-1794). Beccaria regnes som den fremste representanten for «den klassiske skole» i strafferetten. På grunn av fare for forfølgelse, ga han i 1764 anonymt ut *Dei dellitti e delle pene* eller *Om forbrytelser og straff*. Beccaria er en sentral idéhistorisk skikkelse. Ikke først og fremst, som Schaanning påpeker, fordi han er så nyskapende, men fordi boken ble så kontroversiell og omdiskutert.¹⁰⁹ Beccaria var under innflytelse av de franske opplysningsfilosofene i sin statsforfatningslære. Det vil si ideene om samfunnskontrakten, maktfordelingsprinsippet og skillet mellom religion og rett. I forhold til Beccarias tenkning om moralens grunnlag og menneskets erkjennelse, var han under innflytelse av den engelske empirismen og de skotske opplysningstenkerne.¹¹⁰ Beccaria ønsket å forhindre

¹⁰⁶ Foucault, *Overvåkning og straff*, 84.

¹⁰⁷ «Om man ser på utenlandske forbilder for den norske forfatningen av 1814, er de mange og lett påvisbare. Viktigste var den franske grunnloven av 1791, den amerikanske konstitusjonen av 1787 og flere av konstitusjonene i de nordamerikanske delstatene. Men også andre konstitusjoner lå i varierende grad til grunn. Det gjaldt de to republikanske forfatningene fra den franske revolusjon, den ytterligående radikale fra 1793 og den mer moderate fra 1795.» Øystein Sørensen, *Kampen om Norges sjel, Norsk idéhistorie*, bd 3. Øystein Sørensen og Trond Berg Eriksen red. (Oslo: Achehoug, 2001) 60-62.

¹⁰⁸ Schaanning, *Tukt og test. Botsfengslet som menneskelaboratorium*. Upublisert materiale

¹⁰⁹ Schaanning, *Tukt og test*.

¹¹⁰ Beccaria dro veksler på Charles Montesquieu, men også Jean d'Alembert, Denis Diderot, Claude-Adrien Helvétius, George Louis Le Buffon og Jean-Jacques Rousseau f.eks. når det gjelder forestillingen om en samfunnskontrakt, prinsippet om fordeling av makten (logivende, utøvende og dømmende makt) eller kravet om å skille retten fra religionen. Beccaria var tydelig påvirket av engelsk empirisme Francis Bacon, Isaac Newton, Anthony Shaftesbury og John Locke og skotske opplysningstenkere Francis Hutchinson, David Hume, John Millar,

vilkårligheten som dominerte rettssystemet. Schaanning viser hvordan Beccarias strafferettspleie var i tråd med opplysningsånden på flere områder. Legalitetsprinsippet skulle bli innført slik ingen kunne dømmes uten lov. Likhetsprinsippet skulle være gjeldene prinsipp for samfunnsborgerene, det skulle være likhet for loven. Maktfordelingsprinsippet var tenkt å forhindre at en part fikk innflytelse på rettergangen. Offentlighetsprinsippet (offentlig innsyn) skulle legge rettergangen under allmennhetens kontroll. Bevisbyrdeprinsippet skulle garantere individet rettigheter og forhindre vilkårlig tortur og straff – og til sist, er Beccaria kjent for at straffeutmålingen skulle stå i forhold til forbrytelsen, det som senere blir kalt proposjonalitetsprinsippet.¹¹¹ Det er viktig, sier Beccaria i forbindelse med sammenhengen mellom ugjerning og straff at «... straffen så vidt mulig skal stemme overens med forbrydelsens natur».¹¹² Beccaria var en tidlig motstander av tortur som middel for å framtvinge tilståelser, og også en motstander av dødsstraff. Dødsstraffen var uforenelig med samfunnskontrakten samfunnsborgerene hadde med herskeren, det lå ikke i samfunnskontrakten at samfunnsmedlemmene hadde gitt fra seg retten til sitt eget liv.

I *Overvåkning og straff* retter Foucault oppmerksomheten mot at dette kravet om reformasjon av straffene kom fra en forestilling om «mennesket»; «Kravet om en straff uten tortur kommer fra først av som et skrik fra hjertet eller den krenkede natur: Selv når man straffer den verste morder skal i det minste én ting respekteres – hans «menneskelighet», det at han er menneske».¹¹³ Foucault viser at de tidligere meget pinefulle offentlige straffene var herskerens kontrollerte raseri mot lovbrøyteren. Straffen hadde gjengjeldelsen som mål; «Ifølge den klassiske tidsalders rettsoppfatning krenker lovovertrædelsen lovgiveren - helt bortsett fra den forvoldte skade, ja, helt bortsett fra bruddet på den eller den særskilte regel, er det gjort noe som loven forbyr, står vi overfor en forbrytelse som krever gjengjeldelse».¹¹⁴ Beccarias tenkning bryter med gjengjeldelseslæren, det er skaden på samfunnet som Beccaria mener er det utslagsgivende i

Adam Ferguson og Adam Smith i sitt syn på menneskets erkjennelse og moralens grunnlag. Se Schaanning, *Tukt og test*.

¹¹¹ Schaanning, *Tukt og test*.

¹¹² se Cesare Beccaria, *Forbrytelse og straff & Voltaires kommentarer*. Overs. av Sven Helles, (Kjøbenhavn: Museum Tusulanums Forlag Kjøbenhavn Universitet, [1764] 1998) 90.

¹¹³ Foucault, *Overvåkning og straff*, 70.

¹¹⁴ *Ibid.*, 46.

straffeutmålingen. De kriminelle handlingen burde dermed klassifiseres etter alvorlighetsgrad med samfunnsskaden for øye.¹¹⁵

I følge Beccaria skulle straffen endre vesen, den skulle virke avskrekkende, det som vi nå kaller allmenprevantivt. Beccaria hadde ingen innsigelser mot legemesstraffer annet enn at de ikke måtte være overdrevne i sin brutalitet.¹¹⁶ De brutale straffene kunne i sin tid igjen virke brutaliserende på samfunnsborgerne.¹¹⁷ Og viktigere, brutale straffer kunne få de samme menneskene som var tenkt å bli avskrekket av straffen til å vende seg i raseri mot øvrigheten på grunn av medlidenhet med den straffede.¹¹⁸ Rettssaken og straffen måtte være offentlig slik at folk ble avskrekket av den. For Beccaria så mennesket som et egoistisk vesen. Derfor var ikke moralske prinsipper eller religiøse bud tilstrekkelig for at mennesker overholdt samfunnskontrakten.¹¹⁹ Mennesket var et lykkesøkende individ og man måtte iverksette tiltak for å stagge folks tilbøyeligheter til å søke lykken på bekostning av andre. Det var trusselen om straff som skulle være motivasjon for å avholde seg fra å begå forbrytelser.

Men det var ikke nok at man straffet for å avkrekke andre fra å begå den samme handlingen, strafferettsapparatet måtte også bli effektivt. Det skulle ikke gå for lang tid før lovbrøyteren fikk straff, og det var viktig at lovbrøytere ikke slapp unna med handlingen; «En nær sammenheng mellom forbrytelse og straff er altså af største vigtighed, hvis man ønsker, at der i rå og ulærde sind, der stilles over for det forføreriske billede af en fordelagtig forbrydelse, straks fremkaldes en tankeforbindelse til straf».¹²⁰ Når Foucault referer til Beccarias tenkning, gjør han det på følgende måte; «Forestillingen av et onde må alltid være tilstede i det svake menneskets sinn og stagge trangen til å bryte loven.»¹²¹ Også Beccaria refererte altså til det svake i mennesket. Men det var en svakhet som, i prinsippet, alle mennesker kunne være bærere av. Selv om svakheten til

¹¹⁵ «Nogle forbrydelser ødelægger umiddelbart samfundet eller den, der repræsenterer det. Andre krænker en borgers private sikkerhed med hensyn til hans liv, ejendom eller ære. Atter andre er handlinger i strid med det, som enhver ifølge loven er forpligtet til at gjøre eller ikke gjøre med henblik på almenvellet». Beccaria, *Forbrytelse og straff*, 67.

¹¹⁶ Se Beccaria, *Forbrytelse og straff*, 100.

¹¹⁷ «Jo grusommere straffe bliver, jo mer forhærdes menneskenes sind...» Beccaria, *Forbrytelse og straff*, 100.

¹¹⁸ Som Foucault viser eksempler på, så hendte det jo at folkemengden som stimlet sammen rundt den offentlige henrettelsen vendte sitt raseri mot bøddelen. Det ble ved flere anledninger bøddelen som måtte bøte med livet. Se Foucault, *Overvåkning og straff*, 60.

¹¹⁹ Schaanning, *Tukt og test*.

¹²⁰ Beccaria, *Forbrytelse og straff*, 89.

¹²¹ Foucault, *Overvåkning og straff*, 96.

å mottstå en egoistisk lykkesøking ble sett som å være hyppigere i de lavere lag av befolkning, hadde det sin årsak i den manglende opplysningen som preget denne befolkningsgruppen. Opplysningsårhundret, 1700-tallet, kan forenklet karakteriseres ved at det ga mulighetsbetingelser for tenkning om det allmennmenneskelige, både på godt – og vondt. Menneskets evne til å bli oppdratt ble en dominerende idé.¹²² Gjennom opplysning av massene ville det enkelte individ gripe fornuften og handle i offentlighetens interesse.¹²³

Beccarias tenkning om strafferetten ligger til grunn for det vi kaller de rettsstatlige prinsippene. I reformeringstenkning av strafferetten i opplysningstidens var ett av de bærende prinsipper at også de fattige hadde rettigheter. Beccarias *idealer*, som også var idaler som dominerte på 1700-tallet, hadde – og har fremdeles -relevans i strafferetten. Men *prinsippene* som fulgte idealene ble utfordret fra midten av 1800-tallet. De prinsippene som skulle beskytte samfunnsborgere for rettslige overgrep brøt med den stadig økende kontroll med de fattige.

2.1 Tvangsarbeidets lange linjer

Ved innføringen av et nytt straffesyn endret også straffen karakter. Tvangsarbeidet, slik det fremstod i utkastet av 1894, kan sies å ha lange røtter i innesperringens historie. I den forstand at arbeid som tvang har vært en del av innesperringen, nær sagt så lenge mennesker har blitt sperret inne over tid. Ragnar Hauge viser i sin bok med den utmerkede tittelen *Fra fattigforsorg til kriminalomsorg*, hvordan innesperringens historie i Norge fram til begynnelsen av 1800-tallet, hovedsakelig er en historie om de menneskegruppene som senere var tenkt å bli rammet av løsgjengerloven. Fra midten av 1600-tallet ble festningsarbeid tatt i bruk som en regulær reaksjon mot løsgjengere, og fram til midten av 1700-tallet ble også løsgjengerbegrepet stadig utvidet.¹²⁴ Denne utvidelsen av begrepet kom i Christian V's lov. Det virker som, sier Hauge, at det skjedde et skifte ifra at forordningene skulle beskytte mot løsgjengeri, til å bli en effektiv måte å skaffe

¹²² Jean-Jacque Rousseau (1712-1778) mente som kjent det motsatte i «Om opprinnelsen til ulikheten mellom menneskene» der Rousseau skriver; «... intet er så godlynt som mennesket i sin primitive tilstand, når naturen har innpasset det i like stor avstand fra dyrenes enfold som fra det siviliserte menneskes skjebnesvangre kunnskaper». Jean-Jacques Rousseau, *Om ulikheten mellom menneskene-dens opprinnelse og grunnlag*, Overs. Turid Lillås, (Oslo: Thorleif Dahls Kulturbibliotek/Aschehoug/Det norske akademi for sprog og litteratur,[1753]1997). Rousseau blir ofte ansett som en overgangsfigur mellom opplysningstiden og romantikken.

¹²³ Beccaria mente at lovverk måtte utformes slik at vanlige folk kunne lese det, og framhever i den forbindelsen den nye trykkekunsten som kunne gjøre lovverk tilgjengelig for flere. Se Beccaria, *Forbrytelse og straff*.

¹²⁴ Se Hauge, *Fra fattigforsorg til kriminalomsorg*, 13.

arbeidskraft til Kongen på. I tillegg ble jakten på løsgjengere intensivert i Christian V's lov. Det ble bestemt at amtmannen skulle holde inkvisisjon etter løsgjengere i stiftet hver første juni og første desember, og enhver som da forsøkte å skjule seg skulle regnes som løsgjenger. Da festningene rundt midten av 1700-tallet gikk over til å bli straffanstalter for mannlige forbrytere, hadde de derfor en nær hundre år lang karriere som anstalter for arbeidsføre løsgjengere.¹²⁵ På 1700-tallet var frihetsstraffene i all hovedsak av livsvarig karakter, men det fantes andre typer fengselsstraffer.¹²⁶ Disse sistnevnte var i de aller fleste tilfeller subsidiære, og kom bare til anvendelse dersom vedkommende ikke kunne betale bot.¹²⁷ På første halvdel av 1700-tallet eksisterte det to typer straffanstalter, sier Hauge, det var festningene og tukthusene. Etter 1750 ble festningene mer eller mindre rene straffanstalter og det var tukthusene som overtok som innesperringsarena for løsgjengere og de gruppene mennesker som løsgjengerloven senere skulle forsøke å ramme.

Etableringen av tukthuset sorterte under fattigvesenet. Med anstaltsbyggingen ble det et behov for å skille de fattige som rettmessig skulle motta hjelp, fra de som skulle straffes eller tuktes for sin «løsagtighet». Som et følge av det ble lokale myndigheter pålagt å besøke samtlige hus i stiftet. De fattige som på denne måten ble registrert, skulle deles inn i flere undergrupper: betlere som kom fra andre steder, de sterkt uføre og sengeliggende, de blinde og dumme, alle «omløbende» betlere, personer av husmannsklassen som betler og betlende barn.¹²⁸ I Oslo ble det i en anordning av 2. des. 1741 gitt detaljerte beskrivelser hvordan fattigmanntallet skulle settes opp. Anordningen om tukthuset i Christiania, som samtidig var lov om fattigvesenet i Akershus stift, ble kalt tukthusanordningen. Navnet fikk den fordi det i denne anordningen ble nedfelt hvem som skulle settes inn i tukthuset som ble opprettet i Christiania samme år. Anordningen, i tillegg til å pålegge «inqvisitationer», skriver Slyngstad, bestod av åtte kapitler, som igjen var delt i

¹²⁵ Det var riktignok ingen legal begrensning i dette, men Hauge sier, at det var ingen ønske fra myndighetens side å brødfø noen som ikke kunne arbeide. Se Hauge, *Fra fattigforsorg til kriminalomsorg*, 14.

¹²⁶ «De eneste tilfelle der lovbooken anviser tidsbestemt frihetsstraff er for sverging og banning, for den som serverer eller fortærer drikkevarer til overmål på helligdager, for den som handler tyrannisk eller ukristelig mot sin ektefelle, for den som ikke forhindrer et slagsmål når det ender med drap, for den som overbringer en utfordring til duell eller som gir årsak til en slik utfordring, for den som på tinget overfaller sin motpart, for den kvinne som ligger en annens barn i hjel, for den mann som skjender den ene beryktede mø etter den annen, eller for den kvinne som har samleie utenfor ekteskap, for den som forleder en annen til å si at han er barnefar eller for den kvinne som sier hun er barnemor uten at dette er sant, for den som oppholder seg i horehus, for den som ærekrenker en annen, og endelig for den som forleder ungdommen eller holder horehus». Hauge, *Fra fattigforsorg til kriminalomsorg*, 11.

¹²⁷ Se Hauge, *Fra fattigforsorg til kriminalomsorg*, 11-12.

¹²⁸ Midré, *Bot, bedring eller brød*, 61.

artikler. Det var for det første gjennomgående i anordningen at alle mennesker var pålagt å søke seg tjeneste, og da årlig tjeneste. Dette påbudet settes i sammenheng med bøndenes mangel på arbeidskraft. Videre skulle alle fremmede løsgjengere eller betlere uten gyldig pass reise hjem og søke tjeneste der innen en frist til påske, dessuten skulle: «Selvrådige, late, motvillige, drukkenbolte, friske, ugudelig og arbeidsføre betlere anses som uverdige fattige og skal mottas i tukthuset». ¹²⁹ I og med at anordningen påla å ta tjeneste, kunne arbeidsløse settes inn, i tillegg kunne tukthuset brukes som en disiplineringsanstalt overfor gutter som ikke ville gå i lære, tjenestefolk ble sett som opprørske eller ikke skjøtte jobben sin, ulydige barn, krangleverne ektefeller og som Hauge fortsetter videre, «... hadde tukthuset også andre oppgaver – ukonfirmerte kunne bli satt inn for å få sin konfirmasjonsforberedelse, det tjente som anstalt for sinnsyke, og ved en forordning av 3/11 1787 fant man det formålstjenlig også å plassere veneriske arrestanter der.» ¹³⁰ Denne blandingsgruppen av mennesker ga som Hauge påpeker; «... anstalten et sterkt preg av å være kombinert fattiganstalt, oppdragelsesanstalt og løsgjengeranstalt». ¹³¹

Tukthusene – som Festningene, ble mer spesialiserte etter hvert, som resultat av at fengselsstraffen mer og mer avløste de kroppslige straffene. Hvis man ser på statistisk materiale fra 1750 og fram til 1800-tallet, ser man at blandingsgruppen betleri, ulydige barn osv. i årene fram til rundt 1785 dominerte fullstendig, men at det i løpet av kort tid, 25 år, skjer en endring i sammensetningen; «Fra 1775 og fram til 1800 foregår det imidlertid en fullstendig endring av klienteletts sammensetning. Andelen løsgjengere og betlere avtar fra 63 % til 18 %, mens andelen vinningsforbrytere stiger fra 28 % til 80 %. Denne utviklingen skyldes i første rekke forordningen av 1789 som istedenfor legemsstraff innførte frihetsstraff for tyveri». ¹³² Det var først og fremst lovverket som skulle bryte forbindelsen med arbeidsledige fattige og tukthuset. Selv om både festningene og tukthusene endte opp med å bli mer spesialiserte anstalter, var det to forskjellige omstendigheter. Festningenes spesialisering som i all hovedsak ble slutført i 1814, sier Hauge, kan sees på bakgrunn av at frihetsstraffene erstattet de andre straffartene som følge av reformeringen av strafferetten.

¹²⁹ Slyngstad, *Ulydighet og straff*, 42.

¹³⁰ Hauge, *Fra fattigforsorg til kriminalomsorg*, 16.

¹³¹ *Ibid.*, 27.

¹³² *Ibid.*, 28.

2.1.1 Et lite pusterom i den legale fordømmelsen

En annen utviklingslinje finner man i opprettelsen av en del fattiginstitusjoner på slutten av 1700-tallet. Fattiginstitusjonene var i all hovedsak spinnehus hvor arbeidsledige kunne søke om plass og bli sysselsatt. Gjennom sysselsettingen ble de fattige dermed ikke løsgjengere i lovens forstand. De ble derfor ikke rammet av lovverket lenger. Spinnehusene ble etterhvert forflyttet til Prinds Christian August Minde- Mangelsgården- da denne anstalten ble tatt i bruk i 1819.¹³³ For å unngå at løsgjengere, det vil si de som ikke hadde fast næringsvei eller unndro seg tjeneste skulle bli utsatt for uheldig påvirkning av forbrytere, ble det ved en kancelliplakat fra 1813 bestemt at de heller skulle plasseres i arresthusene.¹³⁴ Etter hvert kom Mangelsgården til å gradvis forandre seg fra å være et arbeidshus til å bli tvangsarbeidshus, og da opphørte frivillige innsøking. For det skulle snart vise seg at det pusterommet de fattige og utslåtte fikk gjennom rettsstatens idealer, etterhvert fikk karakteren av det åndedraget man tar før en kraftanstrengelse.

Staten forlater ganske raskt sin passive rolle ovefor løsgjengerene. Det skjer en utvidelse av kontrolltiltak fra midten av 1800-tallet. Dette større statlige engasjementet står i kontrast til en av de ledende teoriene om statforfatningen på begynnelsen av 1800-tallet. Nøkkelbegrepet, sier Stang Dahl, i de borgerlige ideologiene i det 19. århundre var jo frihet. Teorier om at staten skulle gripe minst mulig inn både i forhold til økonomi og politikk var dominerende ved århundrets begynnelse – også i Norge.¹³⁵ Teorien, utviklet i britisk økonomisk tenkning, ble kalt *lassiez-faire*. Staten ble her tenkt å være en passiv garantist for friheten. Schweigaard, den som kanskje framfor alt frontet økonomisk *lassiez-faire* tenkning i Norge, tok fra 1840-tallet av, til ordet for at drikkeondet hadde utviklet seg fra et privat onde til et sosialt.¹³⁶ Argumentasjonen for statlig kontroll, var riktignok av økonomisk begrunnet - brennevinet ødela statens arbeidskraft- men argumentasjonen resulterte i at brennevinsdriking skiftet fra et privat problem til et sosialt. Forestillingen om drikkeondet som samfunnsproblem festet seg for alvor fra dette tidspunktet.

¹³³ Se *Ibid.*, s. 30.

¹³⁴ «Plakaten av 1813 var imidlertid begrenset til å gjelde løsgjengerne – andre grupper av innsatte som sinnssyke, ulydige og gjenstridige barn og tjenestefolk, de som hadde forsømt skolegang og konfirmasjon osv. kunne fremdeles i en viss utstrekning innsettes i tukthus». *Ibid.*, 30.

¹³⁵ Tove Stang Dahl, «Statsmakt og sosial kontroll. Et bidrag til velferdsstatens historie». I Rune Slagstad (red): *Om staten*, (Oslo:Pax, 1978) 85-117

¹³⁶ Schweigaard var viseformann i «Den norske Forening mod Brændeviinsdrik» stiftet i 1845. Se Tove Stang Dahl, «Statsmakt og sosial kontroll. Et bidrag til velferdsstatens historie» i Rune Slagstad (red.): *Om staten*, Pax, 1978,(s. 85-117) 92

Avholds- og måteholdsforeningene begynte å få statlig støtte. Det økte statlige ansvaret kom som resultat av at de filantropiske foreningene etterlyste mer støtte for å avhjelpe fattigdom og nød. Det etableres et samspill mellom private og offentlige tiltak mot fattigdommen. Med økte statlige bevilgninger kom også staten mer og mer inn som kontrollerende organ.¹³⁷ Det utvikles altså et paradoks, til tross for at teorien om *lassiez-faire* stod sterkt, ønsket man etter hvert en sterkere statlig styring av «de sociale onder». Drikkfeldigheten, som det er nevnt i bakgrunnen til avhandlingen, ble tidlig utpekt som ett av disse sosiale ondene, løsgjengeri og tiggende, prostitusjon ett tredje. Den økte statlige styringen kommer først og fremst til uttrykk gjennom lovverk, og det er statens intervensjon i lovverket som vil bli gjenstand for redgjørelse i det følgende. For det er i løsgjengerlovens nære rettshistorie, man også finner mange av de idéhistoriske forutsetningene for løsgjengerloven.

Aller først er det fattiglovene av 1845 og 1863 som trer fram som forløperene til løsgjengerloven. Fattiglovene av 1845 åpner for innesperring i tvangsarbeidshus uten rettsavgjørelse. I argumentasjonen med de som hadde opplysningstidens idealer som grunnlag for rettslig intervensjon i menneskers liv, og som derfor mente at fattigloven krenket grunnloven, ble det framhevet at fattiglovene ikke skulle straffe, men hjelpe. Kontrollen ble forsvart utfra at det var til den fattiges eget beste. Det er dermed i fattiglovene av 1845 man tidligst kan gjenfinne en variant av det som Foucault kaller «det teoretiske selvforsvar» for straffen; «Når vi som dømmer, påfører de skyldige lidelse, må man ikke tro at det hovedsakelig er for å straffe dem. Nei, det er for å forsøke å forbedre, forvandle, «helbrede» dem».¹³⁸ Det teoretiske selvforsvar ble essensielt i argumentasjonen for opprettelsen av den tvedelte straffemetoden tvangsarbeid for løsgjengere, tiggere og drikkfeldige.

2.2 Fattige på midten av 1800-tallet = løsgjengere på det sene 1800-tall?

Det er på midten av 1800-tallet at det etableres et syn på fattigdommens årsaker, som myndighetene også begrunner løsgjengerlovens rettslige kontroll med nær 50 år senere. Fattigdommen på det sene 1700-tall, ble ansett for å være tett tilknyttet befolkningens muligheter

¹³⁷ se Stang Dahl, Om statsmakt og sosial kontroll, 92-93.

¹³⁸ Foucault, *Overvåkning og straff*, 15.

for å finne arbeid.¹³⁹ I fattiglovene av 1845 legges en totalt annerledes fattigdomsforståelse til grunn. Her blir fattige mistenkt for å være arbeidsskye, og derfor skyld i sin egen fattigdom. Man søkte ikke primært i menneskers omgivelser når man skulle finne fattigdommens røtter, som i menneskenes moral. Fattigdomssynet kan forenklet sies, å skifte fra «kår» til «seder».

Fattiglovene av 1845 kan ses som et tidlig rettslig uttrykk for at de bakenforliggende årsakene til handlinger søkes i individet når en lov skal konstrueres. Likevel, opplysningstidens idealer om å skille rett og moral, var fremdeles såpass gjeldene at myndighetene vanskelig kunne sperre folk inne kun fordi man ikke likte oppførselen deres. Det måtte komme flere argumenter til for å legitimere den rettslige kontrollen som utviklet seg fra midten av 1800-tallet. En av de viktigste kildene for argumentasjonen for større statlig inngripen, var sosialstatistiske undersøkelser om de lavere samfunnslag. Nå er ikke det at lavere lag ble gjenstand for statistiske undersøkelser noe som er tidsspesifikt for midten av – til det sene- 1800-tall. Fattige, som vi så av forordningen av 1741, har meget lenge blitt gjenstand for et eget mantal. Registreringen har myndigheter deretter brukt for å holde oversikt over de fattige, både de som ble regnet som verdige og de som ble regnet som uverdige fattige. Gjennom fanteregisteret som ble pålagt i 1845 kommer det i tillegg et særregister for fantene. Statistikk, er som Schaanning sier en virksomhet som stammer helt fra 1600-tallet, og var opprinnelig knyttet til «det som angår staten».¹⁴⁰ Men i løpet av det 19. århundre øker statistikkens betydning i samfunnsplanleggingen. Og samfunnsplanlegging betydde i mange tilfeller nye lover. Eilert Sundts (1817-1875) bidrag var vesentlige i så tilfelle. Eilert Sundt blir først og fremst assosiert med sine beretninger om fantefolket, som fulgte han gjennom hele hans akademiske virke.¹⁴¹ Men Sundt skrev både om sedelighetstilstanden i Norge, om dødelighet, giftemål og fødsler, han skrev om fante- og landstrykerfolket, fattigforholdene i Christiania, gruvesamfunnet på Røros og om edruelighetstilstanden for å nevne noen. Gjennom hans studier får man et innblikk i hvordan myndighetene forholdt seg til de lavere samfunnslag. Gjennom hele 1800-tallet, sier Hauge, dominerte synet på «de farlige klassene» som

¹³⁹ «Mot slutten av 1700-tallet får vi et idémessig skille som virker inn på behandlingen av de fattige i samfunnet. Det utvikles et begrep om menneskerettigheter som får betydning for de nord-amerikanske staters kamp for uavhengighet (1776), og særlig for revolusjonen i Frankrike (1789). Samtidig med at tanken om retten til arbeid blir satt frem, endres synet på fattigdommens årsaker. I større grad blir den antatt å ha sammenheng med befolkningens muligheter for å finne et arbeid». Midré, *Bot, bedring eller brød*, 78-79

¹⁴⁰ Schaanning, *Kampen om den forbryterske sjel*, 60.

¹⁴¹ Begrepet «Fant» vil bli brukt siden Sundt benytter det. Men det betyr ikke at avhandlingens forfatter ikke kjenner til at folk som tidligere ble kalt fanter eller tatere, foretrekker å bli kalt «de reisende». Dette ønsket kommer allerede til uttrykk i Sundts beretninger fra midten av 1800-tallet.

samfunnsproblem.¹⁴² Dette synet ga drivkraft til en «vilje til viten». I perioden kommer flere demografiske beskrivelser av de farlige klasser.¹⁴³ Også Sundt påpeker registreringsvirksomheten som utviklet seg i hans egen samtid;

Bestyrere af sådanne offentlige indretninger som bodsfængsel, sindsygeasyl, hospital for spedalske o.s.v. føre protokoller, hvor de med stor omstændelighed om hvert enkelt af lemmerne anføre allehånde oplysninger om deres forhold og befindende. Det er på denne måde, at den erfaring samles og den videnskab opbygges, som, så håbes der, skal hjælpe til med større og større held at løse de vanskelige opgaver. Og årlig eller nu og da pleier der at forfattes og offentliggjøres uddrag af disse protokoller, ikke just synderlig underholdende at læse, men nødvendige til almenhedens betryggelse for, at tingene drives forsvarlig, og nyttige for mænd med lignende studier og sysler både i landet selv og [og] i andre lande.¹⁴⁴

Februarrevolusjonen i 1848, som sprang ut av en økonomisk krisetilstand i Frankrike og som resulterte i massearbeidsløshet, spredte seg til flere land i Europa. Redselen for at arbeiderklassen skulle starte en revolusjon her hjemme kom også til uttrykk hos Sundt. En av positivismens berømte slagord var som Schaanning minner om, *savoir pour prévoir*- «vite for å forutse».¹⁴⁵ Det var hovedsakelig den begrunnelsen Sundt hadde om sin egen virksomhets samfunnsnytte. Såfremt man fikk kjennskap og kunnskap til de lavere samfunnsforhold, så ville man kunne intervensere før det ble sosialt opprør og uro;

Endnu for kort siden, når rygget nåede hid til os om truende misstemning og voldsomme bevægelser hos de lavere klasser i andre lande var man her tryk ved tanken om, at den norske arbeiderstand, tilfreds med sin forfatning og bevaret ved den for det norske folk eiendommelige sindighed, ikke så let skulde lade sig bevæge af de nye ideer, som andetsteds arbeidede til samfundsforholdenes omdannelse; men nu i disse dage, da jeg skriver dette, studser man allerede over det held, som møder en hos os usædvanlig arbeideragitation, og som åbenbart må forklares ikke så meget af agitationens egen dygtighed og indre berettigelse, men af en forud lidt efter lidt udviklet følelse af savn og trang til forandring, af en viss misstemning hos arbeiderklassen. Her vil man vist give mig ret til at sige, at det havde været vel, om man ved velvillig og omhyggelig opmærksomhed for arbeiderstandens kår, for de hos de lavere klasser herskende anskuelse og ønsker, i tide havde bemærket den begyndende misstemning og været betænkt på at borttrydde dens årsager.¹⁴⁶

Det var Marcus Thrane som stod i spissen for det som Sundt kaller en; usædvanlig arbeideragitation; og Stang Dahl finner at; «Trusselen fra thranitterbevegelsen, som var førindustriell men klart sosialistisk, hadde betydelig innflytelse på samfunnsidéene i den herskende klasse i årene som fulgte».¹⁴⁷ Bevegelsens medlemmer som var inspirert av opptøyene i Paris hadde ikke «det norske folks eiendommelige sindighed» og det skapte bekymring for

¹⁴² Se Hauge, *Straffens begrunnelse*, 178-179

¹⁴³ Som også ble kalt kriminalstatistikk, moralstatistikk, Se Schaanning, *Kampen om den forbryterske sjel*, Hauge, *Straffens begrunnelse*.

¹⁴⁴ Eilert Sundt, *Beretning om Fante- eller landstrygerfolket i Norge: Bidrag til kundskab om de laveste samfundsforholde*, (Oslo: 2.utg Gyldedal Norsk Forlag A/S, [1852] 1974), 309.

¹⁴⁵ Se Schaanning, *Kampen om den forbryterske sjel.*, 45.

¹⁴⁶ Eilert Sundt, *Beretning om Fante- eller landstrygerfolket i Norge*, 251.

¹⁴⁷ Stang Dahl 1978, s. 97

Sundt.¹⁴⁸ Nå skulle det vise seg at øverighetens redsler for de farlige klassene i Norge, hadde en mye lenger levetid enn det thranittbevegelsen hadde. Det er likevel mye som tyder på at hva man la i begrepet «farlige klasser» endrer seg på det sene 1800-tall. Dette kan tilskrives den utstrakte registreringen som finner sted på asylter, i bostfengselet og på hospitaler for spedalske, som Sundt bemerker samfunnsnyttien i, siden registreringen er nyttig for «mænd med lignende studier og sysler». Og undersøkelser av de lavere samfunnsforhold tiltok i styrke utover 1800-tallet. Det ble etter hvert en dominerende idé at rettsvesenet måtte ha kontroll på disse gruppene, og det ble uttalt eksplisitt å være motivert utfra et samfunnsforsvar.

Sundt blir ofte betegnet som Norges første sosiolog. I mange henseender er denne betegnelsen berettiget, både i hensyn til Sundts valg av metode, samt hans perspektiver som han etter hvert i sin forskning utviklet på interaksjonen mellom individ og miljø. For Sundt hadde ikke et entydig individualistisk ståsted. Likevel, det blir dermed lett å glemme at Sundt først og fremst var teolog, og at samfunnssynet hans var forankret i en teologisk fundert moralisme.¹⁴⁹ Til tross for den teologiske funderte moralisme som var dominerende i Sundts forskning, er han også vanskelig plasserbar. De forskjellige idéhistoriske strømninger som eksisterte parallelt på midten av 1800 – tallet, gjenspeiler seg på mange måter i Sundts forskjellige posisjoneringer. Sundt ble da heller ikke oppfattet entydig i sin egen samtid heller. Det var, sier Seip, hovedsakelig tre posisjoneringer i forhold til Eilert Sundt, det var de som anså Sundt som en fremskrittssmann, de som anså han som en bakstrever, samt de som så han som en tradisjonalist og derfor en fremskrittssmann.¹⁵⁰ Eilert Sundt hadde framfor alt tro på oppdragelsen, og det var den som «dikterte hans vurdering av sedeligheten. Hans dom over det samfunn han undersøkte var basert på et normsystem som var dette samfunnet fremmed».¹⁵¹ Sund hadde en utpreget tro på at de fattige forholdene som folk levde under, i stor grad kunne relateres til folks seksualmoral. Hvis

¹⁴⁸ «I løpet av 1849 og 1850 bredte Thrannebevegelsen seg som en ildbrann i norske bygder og byer. I juli 1951 fantes det 400 lokale foreninger med til sammen noe over 30 000 medlemmer». Alnæs, *Historien om Norge*, 1 bd., 372

¹⁴⁹ Det er spesielt i forhold til Sundt undersøkelser fra gruvesamfunnet på Røros ifra 1851; *Om Røros og omegn. Reiseberetning af Eilert Sundt* (som kom ut i 1858) man finner den teologisk funderte moralismen, og den økonomiske liberalisme, som fremtredende samfunnssyn hos Sundt. Dette synet sier Seip, finner man også hos Mayhew. Anne Lise Seip, *Eilert Sundt. Fire Studier*. (Oslo: Universitetsforlaget, 1983), 28. Mayhew er mest kjent for å dele de farlige klassene inn i tre, det var de som ikke kunne arbeide, det var de som ville arbeide og det var de som ikke ville arbeide. Se også Hauge, *Kriminalitetens årsaker*, og Hauge, *Straffens begrunnelser*. Det er blitt sagt at Mayhew skapte middeklassens bevissthet om de farlige klassene.

¹⁵⁰ Se Seip, *Eilert Sundt*, 8.

¹⁵¹ *Ibid.*, 31

folk fikk opplysning om sammenhengen mellom fattigdom og usedelighet, ville levekårene bedres. Sundts fattigdomssyn knyttet dermed direkte til samfunnsborgernes seksualitet. Som Foucault viser i *Seksualitetens historie. Viljen til viten* ble seksualitet i løpet av det 18 og det 19. århundre gjenstand for en gjennomgripende interesse. Det som Foucault blant annet retter fokuset på, var alle de forskjellige feltene som mobiliserte en vilje til viten om seksualiteten. Feltene språkliggjorde områder av menneskets liv som tidligere ikke vedrørte vitensprodusentenes stand, men var tabubelagt i den forstand at det var folkelig, urent, ikke av vitenskapelig interesse. Dette endret seg. Det er først og fremst diskursiveringen av seksuelle overskridelser i kontrast til: «Det legitime par, med sin regelmessige seksualitet, har rett til større diskresjon».¹⁵² Det var sex før ekteskapet, og spesielt da de som resulterte i illegitime fødsler som ble Sundts hovedanliggende i hans fattigdomssyn. I Norge gjennomfører Eilert Sundt undersøkelsen *Om Sædeligheds-tilstanden i Norge* i 1857, undersøkelsen ble oppdatert i 1864, og i 1866. Undersøkelsen vakte oppsikt. Det var ikke gjort noe slikt som dette tidligere i Norge. Undersøkelsen møtte motstand som nok kan tilskrives den senromantiske idylliseringen av bondestanden i Norge.¹⁵³ På slutten av 1850-tallet reiste altså Sundt rundt på landsbygda for å undersøke sedelighetstilstanden i Norge. I tråd med en romantisk forestilling, hadde han en forventning om at han ville finne bedre sedelighet på bygda enn i byene. Stor ble hans forskrekkelse da han mente å finne en sørgelig arkaisk tilstand med hensyn til sex før ekteskapet blant almuen.¹⁵⁴ Det var spesielt nattleie på fjøsene, det at kvinner og menn delte nattleie, som han fant som et arnested for usedelig oppførsel. Nattleiet knyttet Sundt så direkte til den sørgelige tilstand at fattige måtte gå på legd på landsbygda.¹⁵⁵

¹⁵² Foucault, *Seksualitetens historie* 1. bd. 48

¹⁵³ Bodil Stenseth, «Innledende essay» til *Om Sædeligheds-tilstanden i Norge*, (Oslo:De norske bokklubbene, 2006)

¹⁵⁴ «Det var, som jeg tror, jeg allerede har fortalt, ved begynnelsen af 1851, at jeg overtog det hverv ved reiser og på andre måder at anstille undersøgelser om de lavere klassers kår og sæder. Derved blev der jo givet mig anledning til at se mig om i landet, således som det kun falder i få menneskers lod, og i fuld af lyst og muntert mod tiltrådte jeg min første reise. [...] Jeg kan vanskelig forklare, hvilket voldsomt indtryk det gjorde på mig, og netop disse det første års sørgelige erfaringer have havt en væsentlig indflydelse på mit livs skjæbne. Fra Christiania var jeg reist du på landsbygderne med den tanke (som jeg mener også mange andre have næret), at her skulde jeg finde renere sæder og blidere tilstande; men netop herfandt jeg tilstanden så mørk – mørk i sig selv og mørk for forstanden, som ikke kunde fatte, hvorledes en sådan tilstand kunde have udviklet eller vedligeholdt sig i vort land, ikke fatte, hvorledes under en sådan usædelighed familielivet kunde hænge sammen og samfundet bestå – og det blev min bestemmelse at gjøre et yderste forsøg på at skaffe lys her, om det så skulde koste mig nogle år af mit liv». Eilert Sundt, *Om sædeligheds-tilstanden i Norge*. (Oslo:Gyldendal Norsk Forlag, [1857] 1976), 94.

¹⁵⁵ Legdssystemet var fra gammelt av at gårder gikk sammen for å brødfø fattige. De som var på legd hadde da arbeidsplikt på de forskjellige gårdene som var tilknyttet systemet. Den andre formen som fattige kunne brødfø seg, var gjennom almisseordningen. De fattige gikk til de bedrestilte for å be om mat til seg og sine. Se Sundt, *Om sædeligheds-tilstanden i Norge*,

Det var ikke bare ugifte som oppførte seg usedelig og uforståelig fra Sundts ståsted. Sundt var medlem av fattigkommisjonen, og reiste både ute på landet og i byene som et ledd i å kartlegge fattigdommen i Norge. I forbindelse med slike reiser hørte Sundt titt og stadig om; «... et eller andet uhyre af en mand, som har forladt kone og børn uden i det mindste måde at drage omsorg for dem, så de blive siddende i den yderste sorg og elendighed».¹⁵⁶ Sundt mente at mannens handlinger var en naturstridig handling. Han fant forklaringen i den lettsindigheten menn og kvinner utviste når de har seksuelle relasjoner før ekteskapet, som fører til at kvinnen blir med barn. Mann og kvinne må da gifte seg for å skjule skammen; «... medens ægteskabet skulde være den frie og glade kjærligheds pagt, så bliver et tvungent ægteskab altfor let et helvede på jorden».¹⁵⁷ Det samme synet finner man også i Sundts underøkelse av 1855 om *Giftemaal i Norge*. Der skisserer Sundt to typer menn, det var noen menn som var hederlige og tok ansvaret alvorlig som familieforsørger, husbond og far. Mens den andre typen menn derimot; «Andre ere rå i en sørgelig grad: driften og ikke hjertet leder dem, lidenskab og ikke tanke råder i deres beslutning; nettopp i dette stykket siges der derfor ofte om mennesker; at de leve på dyrenes vis».¹⁵⁸ Heinrich Kaan introduserte det seksuelle instinktet i 1844, seksualdriften.¹⁵⁹ Med etableringen av det seksuelle instinkt skjer det et skifte i synet på seksualitet gjennom introdueringen av kropp som innehaver av seksualdrift. Drift ble tenkt å kunne «overstyre» viljen. Med Kaans introduering av det seksuelle instinkt fulgte også en advarsel, sier Schaanning; «Selv om denne seksualdriften er rettet mot heteroseksuelt samleie, er det en drift som ifølge sin egen natur lett kommer på avveie...».¹⁶⁰ Det er henfallenhet til driftene som skiller menneskene ifølge Sundt. Menn og kvinners manglende seksualmoral, det at de henfalt til fristelsen blir altså tilskrevet den egentlige grunnen til fattigdommen. Fattigdommen var deres egen skyld og resultat av deres lettsindige, dyriske handlinger. Naturen overstyrte kulturen.

Nå kom ikke Sundts undersøkelse om sedelighetstilstanden eller om giftemålet med noen forslag til lovregulering, dette var moralens og ikke rettens anliggende. Men Sundt blir viktig siden han er den første som undersøker menneskets seksualmoral. Og dette temaet utviklet seg jo etter hvert

¹⁵⁶ Ibid. 121.

¹⁵⁷ Ibid.

¹⁵⁸ Eilert Sundt, *Om dødeligheden i Norge/Om giftermål i Norge*, (Oslo, Gyldendal Norsk Forlag [1855]1975), 224

¹⁵⁹ Schaanning; Espen: *Fortiden i våre hender*. Bd 1 (Oslo:Unipub forlag, 2000). 503

¹⁶⁰ Ibid.

til en bred moraldebatt i Norge på 1880-tallet som det vil komme senere tilbake til i avhandlingen.

2.2.1. Fattiglovene forløper til løsgjengerloven

Fattiglovene av 1845 og de senere redigerte fattiglovene av 1863, spiller en vesentlig rolle i en idéhistorisk redgjørelse for synet på de gruppene som løsgjengerloven var ment å ramme. Da løsgjengerloven ble sanksjonert i 1900, opphevet den fattiglovene av 1863. Fattiglovene signaliserte altså ett nytt syn på fattigdom. Oppgaven med å sortere de fattige etter moralske kriterier ble nå viktigere enn før. I tillegg skulle behandlingen av de fattiges moral stå sentralt.¹⁶¹ Foucault ser dette skiftet i persepsjonen gjenspeilet i rettslig forstand; «Gå rett til ondets rot. Fjern den kraft som gir styrke til forestillingen om forbrytelsen... Bak omstreiferlivets forbrytelser ligger latskapen, det er den som må bekjempes.¹⁶² Nå kommer nok denne tenkningen tydeligere til uttrykk i løsgjengerloven. Hele løsgjengerlovens forutsetning ligger det at man skal forsørge seg selv; Utkast til *Lov om Løsgjengeri, Betleri og Drukkenskabs* første postulat er: på den ene siden har samfunnets nødstilte rettigheter til å få hjelp til livsopphold, men på den andre siden har den arbeidsføre, nødstilte plikt til å jobbe. I utkastet blir det tatt som en selvfølge at samfunnet, i og med at det har tatt på seg å hjelpe nødstilte, dermed kan kreve at folk arbeider; «Selvfølgelig kan Samfundet, idet det paatager sig at understøtte alle Nødlidende med det fornødne til Livsophold, ikke undgaa paa den anden Side at kræve, at enhver arbeidsfØr Person ved eget Arbeide søger at undgaa at falde det offentlige Fattigvæsen til Byrde».¹⁶³ Men dette skiller seg ikke fra fattiglovene, også de anser latskapen som den største synd som ligger bak handlingen.

Fattiglovene delte seg i en lov for landet og en lov for byene, og med det fikk man fattiglover som var gyldig for hele landet. Det var fattiglovene som definitivt brøt forbindelsen mellom fattigvesenet og tukthuset. Lovene ga bestemmelser om at dersom fattigkommissjonen fant at noen skulle plasseres på anstalt, skulle de ikke lenger settes i tukthus. De voksne skulle bli satt i

¹⁶¹ Midré, *Bot, bedring eller brød.*, 92.

¹⁶² Foucault, *Overvåkning og straff*, 98.

¹⁶³ Utkast til løsgj. 15.

tvangsarbeidshus, og barn skulle bli satt i redningsanstalter.¹⁶⁴ Det at kontrollen med løsgjengerene overføres til fattiglovene ble, som vi skal se, ikke en oppmykning av den statlige kontrollen av fattige. Tukthusstraffen forsvinner riktignok, men tvangsarbeidet erstatter meget hurtig dens plass. Under arbeidet med fattigloven var fattiglovskommisjonen av 1843 av den oppfatning at det burde innelemmes et pålegg i loven om at alle kommunene - enten alene eller i lag med andre kommuner - opprettet tvangsarbeidshus. Nå ble det ikke et slikt pålegg i loven på bakgrunn av de forskjellige forholdene i landets kommuner, men dette hindret ikke at loven listet opp grupper som *kunne* inntas i tvangsarbeidshus. Og der, som Midré påpeker, dukker kjernegruppen i tukthuset opp igjen; «Det er "Betlere", "Personer, der ere hengivne til Ørkesløshed og Drukkenskap, og ikke kunne lovlig ernære sig».¹⁶⁵ Betlere ble satt inn etter dom i politiretten, og de kunne dømmes for maksimalt ett års tvangsarbeid, eller mellom 8 til 15 dagers fengsel på vann og brød. Drikkfeldige uten lovlig erverv fikk en strafferamme på 6 mnd. tvangsarbeid. I 1863 endret fattiglovene seg igjen i skjerpene retning. Der fattiglovene av 1845 hadde nedfelt at bestemte grupper nødlidende hadde rett til hjelp, endres nå ordlyden til at hjelp er betinget når fattigkommisjonen finner det nødvendig.¹⁶⁶

I tillegg til at fattigkommisjonenens innflytelse ble større i spørsmålet om hvorvidt folk skulle få hjelp (verdige fattige) eller straff (uverdige fattige), tilføyes to nye grupper som kunne settes i tvangsarbeidshus. Det er i denne tilføyelsen at landstrykere av «fantefolket» ble innlemmet. Den andre gruppen var mødre som forlot sine uekte barn.¹⁶⁷ Endringene i loven betydde at de omflakkende fantene skulle kunne settes i tvangsarbeid etter amtmannens bestemmelse, de fordrukne ble satt inn på politiets foranstaltning, kvinnene som forlot sine uekte barn kunne settes inn av fattigkommisjonen. Betlere skulle fortsatt settes inn etter dom i politiretten. Landstrykere av fantefolket kunne få opptil ett år med tvangsarbeid og mødre som forlot sine uekte barn kunne bli satt inn i 6 måneder.¹⁶⁸

¹⁶⁴ Se Hauge, *Fra fattigforsorg til kriminalomsorg*, 30-31.

¹⁶⁵ Midré, *Bot, bedring eller brød*, 100.

¹⁶⁶ Se *ibid.* 104.

¹⁶⁷ *Ibid.*

¹⁶⁸ Se *ibid.* 104-105.

2.2.2. «Lediggjængernes, Døgenigternes og Drukkenbolters Klasse»

Det var lediggjængernes, døgenigternes og drukkenbolters klasse tvangsarbeidet var ment å skulle ramme.¹⁶⁹ I utkastet til løsgjengerloven hadde tvangsarbeidet vesentlig høyere strafferamme enn fattigloven av 1863. Strafferammene hadde en spennvidde fra 18.mnd, 3 år og 6 år. Hvor lenge man kunne bli satt inn, var tenkt å være avhengig av om man tidligere hadde vært straffet av paragrafer i løsgjengerloven innen så eller så lang tid. Løsgjengerlovens utkast bar et tydelige preg av å være utkast til en lov som var tenkt å ramme, og straffe, de gjentakende handlingene. Dette kommer til uttrykk på to forskjellige måter. For det første gjennom en økning i antall år som man ble idømt tvangsarbeidshus forutsatt at man hadde blitt straffet av paragrafer i løsgjengerloven tidligere. I §§ 1 og 2 som er løsgjengerparagrafene framfor noen, (de arbeidsskye som lå fattigvesenet til byrde), ble den lengste tiden man kunne settes inn ved første tilfelle – 18 mnd. Hadde man blitt rammet av løsgjengerloven tidligere, kunne man da få maks tid i tvangsarbeidshus på 3 år. Den som hadde blitt tatt mistenkt for å leve et lovløst liv, og som ikke i løpet av fristen fra 3-30 dager (§ 4) hadde klart å bevise det motsatte, kunne etter § 5 bli satt inn i tvangsarbeidshus i 3 år. Hadde den angjeldende blitt rammet av løsgjengerloven tidligere, kunne han bli satt inn i hele 6 år. Tiggere, eller betlere, som ikke kunne rammes som løsgjengerparagrafene, kunne bli satt inn i fengsel på vann og brød fra 2-10 dager. Tvangsarbeid ble altså ikke tenkt å skulle brukes på denne gruppen. § 17 ga spennvidde til å bøtelegge offentlig beruselse fra 1-800 kr. Hvis den berusede viste seg å tidligere ha blitt rammet av §§ 18 (ordensforstyrrelse på grunn av beruselse) eller 20 (falt fattigvesenet/privat fattigpleie til byrde på grunn av sin drukkenskap, eller av samme grunn neglisjerte sin omsorgsplikt), kunne fengsel anvendes. § 19 (forfalden til drukkenskap) satte en øvre grense på 18. mnd tvangsarbeid eller kuranstalt ved første gangs innsettelse. I denne paragrafen kommer det til uttrykk at det var opp til anstalten selv å vurdere når den angjeldende var kurert for sin forfaldenhet. Hvis vedkommende hadde vært rammet av loven tidligere, kunne lenger tid anvendes. Også den som

¹⁶⁹ Utkast til løsgj. 22.

drakk seg fra gård og grunn på grunn av sin drikkfeldighet, kunne bli umyndiggjort og satt inn i kuranstalt etter utkastet til løsgjengerloven (§ 22).¹⁷⁰

Løsgjengerloven skisserte et dobbeltsporet straffesystem. Fengselsstraff eller bøter var straffeformen som var tenkt for enkelthandlingen, tvangsarbeidet ble tenkt for de gjentakende. Løsgjengerloven innførte en straffeskjerpelse for de samme handlingene som fattiglovene hadde forsøkt å ramme. Fattiglovens tvangsarbeid, ble av sosialkomiteen som ga sin innstilling til løsgjengerlovens utkast i 1894 sett som; «Tvangsarbeidet paalægges ifølge fattiglovene ved administrativ foranstaltning undtagen ligeoverfor betleri, hvor indsættelsen sker ifølge dom. Tvangsarbeidet er derfor efter vor nugjældende lovgivning nærmest at betragte som en forsørgelse mod vederlag i arbeide».¹⁷¹ Det ble viktig å skille disse to formene for tvangsarbeid. Løsgjengerlovens tvangsarbeid var ikke tenkt å være som de tidligere tvangsarbeidshusene, der man fikk kost og losji mot å arbeide. Tvangsarbeidet etter løsgjengerloven befant seg i straffens register(fengsel etter lov og dom, som kunne omgjøres til tvangsarbeid) og var ikke å ansees som en form for fattigforsorg. Sosialkomiteen finner derfor at tvangsarbeidet etter fattiglovene og tvangsarbeidet etter løsgjengerloven hadde kun navnet til felles; «Tvangsarbeidet bliver altsaa om ikke i sit navn, saa dog i sit formaal og sin anvendelse noget nyt».¹⁷² Løsgjengerlovens utkast skilte seg fra fattiglovene ved at tvangsarbeidet ikke kun var tenkt å bli brukt som et tvangsmiddel mot den som ikke ønsket å arbeide, men også som et middel for å kurere. Det er i tvangsarbeidets doble funksjon spørsmålet om arbeidets lengde kommer inn; «... hvor lang tid der kræves til at bringe en arbeidssky eller drikkfældig person paa fode igjen, vil naturligvis bero dels paa, hvor indforlivet han er i sine fordærlige vaner, og dels paa, hvilke naturlige anlæg han har for å blive en nyttig samfundsborger».¹⁷³ Det var altså forskjell på å forbedre en ung person enn en gammel, og den som kun var lediggjenger var lettere å forbedre enn den som hadde forbryterske tilbøyeligheter. Men som det står i uttalelsen fra sosialkomiteen;

Men i ethvert tilfælde kan den regulære tid for tvangsarbeidet ikke sættes for kort. Thi loven anvendes overhovedet ikke paa andre en dem, der ved sin ørkesløshed eller drikkfældighed er kommet meget langt ned paa skraaplanet. Det maa først have vist sig umulig baade for det offentlige og for de private velgjørenhedsselskaber, der ofte vil tilbyde sin hjælp, at formaa ham til at arbeide, eller til at blive ædruelig.¹⁷⁴

¹⁷⁰ Se Appendiks 1.

¹⁷¹ Sosialkomiteen s. 3.

¹⁷² Ibid. 4.

¹⁷³ Ibid. 3-4.

¹⁷⁴ Ibid.. 4.

Tvangsarbeidet skulle brukes mot de som var kommet så langt nede på skråplanet, at alle «gode krefter» ikke hadde klart å få han ut av sin situasjon.

Udkastet bestemmer efter tilfældenes forskjellige beskaffenhed tvangsarbeidstiden i 18 maaneder, 3 aar og 6 aar. Men disse tidsrum er ikke absolut bestemte. Tvertimod er det en følge af systemets grundtanke, at ingen skal tilbageholdes i tvangsarbeidshuset, naar det kan antages, at han ikke længere behøver at være der. (...) ¹⁷⁵

I dette systemets grunntanke; om at ingen skulle tilbakeholdes i tvangsarbeidshus, når han ikke lenger behøver det, finner vi det behandlende aspektet. Det minner mye om medisinsk tenkning, man slipper jo ut av sykehus når man ansees som frisk. Og i tvangsarbeidssystemets grunntanke fra det sene 1800-tall finner man kimen til det som Christie beskriver som et mektig kontrollsystem. For det må jo eksperter til, ellers ville tvangsarbeideren sannsynligvis meget raskt erklært selv at han ikke lenger behøvde å være der, og ingen kunne motsi han. Han utsagn var jevngodt med hvilken som helst annen. ¹⁷⁶ Derfor ga utkastet også regler om hvordan tvangsarbeidshusene skulle være organisert. I lovens del om tvangsarbeidshus blir det fastslått at tvangsarbeidshusene skulle være statlige. Det skulle opprettes et tilstrekkelig antall tvangsarbeidshus for å kunne innsette løsgjengerene, tiggere og de drikkfeldige. Det skulle finnes tvangsarbeidshus for hvert kjønn, eller alternativt forskjellige avdelinger der kjønnene kunne være atskildte. I hvert tvangsarbeidshus skulle folk i tillegg skilles med hensyn til alder, tidligere vandel og oppførselen i anstalten. Det skulle også opprettes et særlig hus eller avdeling for menn som var forfaldne til drikk. Det er i denne delen av loven at man ser at behandlingsaspektet innlemmes. Tvangsarbeid skulle ikke brukes mot personer under 16 år. Tvangsarbeidshusene skulle ledes av en direktør, i forbindelse med tvangsarbeidshus for kvinner, ble det foretrukket av denne anstalten skulle ledes av en kvinne. Videre skulle det opprettes et tilsynsråd oppnevnt av justisdepartementet, for en varighet av tre år, som skulle bestå av en dommer, en tjenestemann fra påtalemyndigheten, og to andre menn. Det kvinnelige tvangsarbeidshuset, skulle da ha to kvinnelige representanter, men ellers samme oppbyggingen. Reglementet for tvangsarbeiderne var;

1. Fangerne bærer den for dem foreskrevne Dragt og maa ikke uden særlig Tilladelse til sit Underhold eller for øvrig forskaffe sig andet, end hva for dem er bestemt.

¹⁷⁵ Ibid.

¹⁷⁶ For mer utdypende betraktninger om ekspertenes inntog i rettsvesenet og i tvangsarbeidshuset, se Schaanning, *Kampen om den forbryterske sjel*, og Christie, *Tvangsarbeid og alkoholbruk*.

2. Ved Bestemmelsen af det Arbeide, som paalægges dem, tages saavidt mulig, Hensyn til Evner, Færdighed og fremtidig Stilling. De kan under fornøden Opsigt beskjæftiges udenfor Anstalten.
3. De gives Tilsyn af Præst og Læge og, hvor det findes hensigtsmæssigt, Undervisning i Skolefag.
4. Med Hensyn til Revselse for Forseelser kommer de angaaende Strafarbeidsfanger gjældende Regler til Anvendelse.¹⁷⁷

I reglementet til tvangsarbeidshuset gjenfinnes også de meget traderte virkemidlene i tidligere tiders løsgjengeranstalter, arbeid, skole, tukte og en unformering. Og det er spesielt ved tukten, eller disiplineringen vi finner at ulydige tvangsarbeideren tenkes sidestilt med straffearbeideren. Tvangsarbeidshuset skal differensiere sine fanger etter vandel, og det innføres et belønningssystem for god flid og oppførsel. Det finnes andre trekk som også tilsier at dette er en straff på lik linje med fengsel. En dag i tvangsarbeidshuset tilsvarer en dag i fengsel på vanlig fangekost. I tvangsarbeidsinstituttet lå det også en betinget løslatelse;

Uanseet om den Tid, hvori Fangen kan beholdes i Anstalten ved Løsladelsen er udløbet, kan de Løsladte inden et Aar derefter besluttes taget tilbage til Anstalten, naar han overtræder de for Løsladelsen satte Betingelser eller hans Forhold for øvrig findes dertil at give Grund. Den, som saaledes igjen indsættes, kan beholdes i Anstalten indtil Udløbet af den oprindelig fastsatte Tid, hvorved den Tid, han har været i Frihed, ikke medregnes, og i ethvert Tilfælde i 2 Aar.¹⁷⁸

Det hevdes altså at tvangsarbeidet etter fattiglovene av 1845 og 1863 og løsgjengerlovens tvangsarbeid var meget ulike. Men det finnes kanskje flere likhetstrekk enn det man tidligere har trodd.¹⁷⁹ Til tross for forskjellene som finnes mellom disse to lovenes straffebud om tvangsarbeid, både i forhold til tvangsarbeidets lengde og formål, kommer det til synet en iøyenfallende likhet i et forsvar for hvorfor tvangsarbeidet ikke brøt med rettsstatlige idealer. Kirkekomiteen som behandlet fattiglovskommisjonens innstilling av 1843 og sosialkomiteen som behandlet utkast til Lov om Løsgjængerer, Betleri og Drukkenskap samt om Tvangsarbeidshuse av 1894 forsvarte tvangsarbeidet med nøyaktig samme argumentene mot kritikken av tvangsarbeidet som en straffeform som brøt med rettsstatlige prinsipper. Selve de rettsstatlige prinsippene var forskjellige, men begge kommisjonene endte med å hente legitimering av tvangsarbeid som straff utfra individualpreventiv argumentasjon. For i kjølevannet av fattiglovene av 1845, hadde det

¹⁷⁷ Se appendiks 1.

¹⁷⁸ Se Ibid.

¹⁷⁹ Se Nils Christie, *Alkoholbruk og sosial kontroll*, Oslo 1958, Institutt for kriminologi og strafferett, s.78

kommet bekymringer om at tvangsarbeidet i den formen det var tenkt, brøt med Grunnloven av 1814. Grunnloven gir bestemmelser om at ingen kan fengsles uten lov og dom. Spørsmålet som ble diskutert i komiteen var hvorvidt innsettelse på grunnlag av en administrativ bestemmelse - utenom domstolene – ville være grunnlovsstridig. Komiteen avviste påstanden, idet; «Indsættelsen i en Arbeidsanstalt ikke bør ansees som en Straf, men som en Foranstaltning, ligesaa meget til dens Gavn, der er Gjenstand for den, som til det Samfund, han lever i...».¹⁸⁰ Her avfeies det rettsstatlige prinsippet ved å henvise til at tvangsarbeidet ikke som sådan var straff (det vil si et tilsiktet onde som staten påfører den domfældte).

Tvangsarbeidet ble ikke kun forsvart fra ved henvisning til samfunnsnytt, men viktigst, tvangsarbeidet ble forsvart utfra et individualprevanstivt perspektiv. Hvis vi så ser på de innsigelsene som kom mot løsgjengerlovens bruk av tvangsarbeid. Også i denne forbindelse hevet det seg kritiske røster. Sosialkomiteen henviser til hovedinnvendingen; «Det er sagt at lovudkastet indfører i vor ret et nyt og forkastelig princip, nemlig at straf kan ilægges paa den blotte mistanke for forbrydelser, uagtet vedkommende ikke kan overføres at have begaaet nogen bestemt forbrydelse»¹⁸¹. Innvendingen bygget altså på at det rettstatlige prinsippet om at bevisbyrden ligger på den som anklager, og ikke den som blir anklaget. Komiteen avviser innvendingen. For til tross for at løsgjengeren ikke blir dømt for en bestemt forbrytelse, så blir løsgjengeren dømt for et forbrytersk forhold. Dette forbryterske forholdet må være fullt ut bevist før domfellelse; «Komiteen maa derfor fuldt du slutte sig til, hva straffelovkommissionen udtaler om samfundets ret til at straffe slige løsgjængere: «Der sker dem ingen uret, al den stund det er s i k k e r t, at de er strafskyldige forbrydere, selv om ikke i tilfælde nogen enkelt forbrydelse kan bevises».¹⁸² Men før sosialkomiteen avviste at mistanken om et lovløst liv (§5), og det omvendte bevisbyrdeprinsippet (§4) stred mot rettsstatlige prinsipper, hadde komiteen allerede slått fast at; «Tvangsarbeidet er ikke væsentlig at betragte som straf,... det betragtes dels fra synspunktet af en t v a n g t i l a r b e i d e, som staten har ret til at paalægge dem, der ikke v i l arbeide, skjønt de k a n; dels tilsigtes det at oplære den ørkesløse til arbeidsomhet og saaledes bringe ham paa fode».¹⁸³ Det er kun hårfine distinksjoner som skiller krikekomiteens begrunnelse og

¹⁸⁰ Sitert i Midré, *Bot, bedring eller brød*, s.100

¹⁸¹ Sosialkomiteen s. 5

¹⁸² *ibid.*

¹⁸³ *ibid.* 2-3.

sosialkomiteens begrunnelse, til tross for at det skiller et halvt århundre mellom disse to. Jeg vil derfor i det følgende dvele litt lenger med fattiglovene. Mye tilsier at fattiglovene og løsgjengerloven har mer enn tvangsarbeidet til felles. (De særeaksjonene som kommer var tenkt å bygge en karakter)

2.2.3. Fantene

Fantene er interessant i denne sammenhengen av tre grunner. For det første, kan fantenes situasjon fra midten av 1850-tallet, ses som en tidlig forløper til den interessen som «forbryteren» vekket på slutten av 1800-tallet. For det andre finner vi en utfyllende argumentasjon for hvorfor fantene ikke skulle rammes av det ordinære straffeapparatet, som minner om den argumentasjonen man finner i kriminologisk tenkning som benekter den frie vilje. For det tredje ble ikke fattiglovene av 1863 så virksomme overfor omstreifervesenet, og dette var en av hovedbegrunnelsene til at løsgjengerloven så dagens lys.

Det var med fattiglovskommisjonen av 1843 at ideen om at fantenes livsførsel igjen dukket opp som en plage man måtte gjøre noe med. Det gikk riktignok tyve år før «landstrygere av fantefolket» spesifikt ble tenkt rammet av fattigloven av 1863. Men fattiglovskommisjonen ble nærmest tilfeldig gjort oppmerksom på at fantene burde få en plass i fattiglovene, og som et resultat av dette finner vi et forslag til en fattiglov som var meget lik løsgjengerloven.

Amtmannsformannskapet i Stavanger var samlet sommeren 1844. I den forbindelse, sier Sundt, ble det innlevert et skrift forfattet av noen kristne bønder; «... et skrift med klodsede skriftræk og mangelfuld stil, men med overraskende og vakkre tanker...».¹⁸⁴ De vakre tankene gikk ut på at man i stedet for å rette oppmerksomheten mot hedninger i fremmede verdensdeler, burde rette oppmerksomheten mot de hedningene som var i Norge. Disse hedningene var fantene.

Innstillingen gjorde inntrykk, sier Sundt; og formannskapet nedsatte en komite som skulle se på saken. Komiteen fant ut; «... at den ulempe, disse omstreifere idelig voldte den bosatte befolkning, og endnu mere den stor physiske og moralske elendighed, hvori de selv henlevede, krævede snar og virksom hjælp [...] men alene af staten, som måtte oprette arbeidshuse til deres

¹⁸⁴ Sundt, *Fante-eller Landstrygerfolket i Norg*, 220.

optagelse...».¹⁸⁵ Statlige arbeidshus ble sett som eneste måten å få kontroll på omstreiferene på. Komiteen mente det ville være vanskelig å få prestegjeld eller amtskommuner til å betale for opprettelsen av arbeidshus til omstreifere, siden de ofte ikke hadde hjemstavn i den kommunen de ble pågrepet. Forslaget ble så vedtatt av amtmannsformannskapet opprinnelig som et forslag til ny lov som ville bli foreslått neste Storting. Det ble imidlertid sendt til fattiglovskommisjonen av 1843 og den reagerte med følgende løsning på forespørselen;

1) forhøiet straf for «betlere, der vandre om fra sted til sted i flok og følge,» således at de indtil 3 år kunde inddømmes i tvangsarbeidshuse, som det efter samme udkast skulde være kommunerne tilladt at opføre, 2) bemyndigelse for politiet til uden lov og dom at indsætte i arbeidshuse drikfældige eller ørkesløse personer, eller sådanne, som ikke lovlig ernære sig, dog at de måtte være hjemmehørende i distriktet, og 3) opprettelse af en for hele riget fælles understøttelseskasse, dels til forsørgelse for hjemstavnløse trængende, dels til bidrag til de kommuner, som måtte ville opføre arbeidshuse.¹⁸⁶

Forslaget gikk ikke gjennom. Men forslaget fra fattiglovskommisjonen av 1843 er bemerkelsesverdig lik utkast til løsgjengerloven som kom i 1894. Fattiglovskommisjonens forslag og utkastet *til Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskap* har til felles både de gruppene som var tenkt å bli rammet av tvangsarbeidet og selve strafferammen på tvangsarbeidet. Fattiglovskommisjonens fikk ikke gjennomslag mye på grunn av motstand mot statlig involvering i tvangsarbeidshusene. Men på samme tid kom det i stand ett praktisk, statlig kontrolltiltak, rettet spesielt mot fantene. I 1845 kom pålegg gjennom et «cirkulær» om at de offentlige myndigheter skulle begynne å registrere fantene i eget register, i tillegg til det vanlige mantallet. «Fanteregisteret» som det ble kalt, skulle inneholde fullstendige opplysninger om navn, og beskrivelse av hver; «... enkelt fants og hvert fantefølges levevis og forholde, kort sagt, med beretning om alt, hva der kunde tjene til opplysning om kastens historie og tilstand, da var dette fantevæsen for mange vistnok noget aldeles nyt...».¹⁸⁷ Registreringen var tenkt å gi informasjon om fantene, slik at myndighetene kunne treffe hensiktsmessige foranstaltninger mot «fantevesenets farlige og forargelige færd».¹⁸⁸ I «Fanteregisteret» av 1845 kan man finne opplysninger om navn, alder, kjønn, merknader som festes ved navnet; for eksempel «utnavn», og hvilket følge de tilhører. Det ble videre registrert om de hadde kunnet framvise pass. I noen tilfeller inneholdt registreringen også skussmål fra eksempelvis sogneprest, samt i hvilket distrikt

¹⁸⁵ Ibid..220.

¹⁸⁶ Ibid..221.

¹⁸⁷ Ibid. 17.

¹⁸⁸ Ibid.17.

de ble registrert i og hvilket distrikt de egentlig tilhørte.¹⁸⁹ Alt i alt ble 1145 personer registret i første omgang. Sundt skulle selv opp gjennom sitt akademiske virke bidra vesentlig til fanteregisteret, gjennom sin nitidige registreringer av alle fantene som kom hans vei.¹⁹⁰ Det ble sagt at Sundt kjente hver enkelt fant personlig. De positive ringvirkningene av dette pålegget, fra Sundt ståsted, var at det vekket allmennhetens oppmerksomhet om den faren som fantene utgjorde. Og Sundt fikk selv stipend fra Stortinget for å undersøke fantevesenet. Den dominerende oppfatningen om fantene, som Sundt fant i sin samtid, var ikke umiddelbart rettet mot fantene som en egen gruppe, fantene ble i større grad sett som «... *et i de senere tider sammenløbet løst pak* af rå og letsindige personer, hvis hemmelige sprog, for så vidt de virkelig havde noget, i det høieste kunde være et opdigtet «tyvesprog», og man så i dem kun et sørgelig eksempel på den moralske tilstand hos vor lavere almue...».¹⁹¹ Sundt gjør til sin akademiske oppgave å vise at det er et mer skremmende bilde enn som så; «... dette uhyggelige, at nemlig fanterne lange tider igjennem, slægt efter slægt, havde levet sammen i et hemmelighedsfuldt kasteliv og således afsondret sig selv fra det civiliserede samfunds velgjørende indflydelse, det blev så godt som slet ikke bemærket...».¹⁹² Han viser gjennom kulturstudier, språkstudier og historiske studier at dette er et eget folk.

Ved hjelp av svindel og bedrag kom dette folket til Europa i middelalderen, utga seg å være pilgrimer, og slik har de fortsatt med sin svindling av naive, godhjertede fastboende opp gjennom historien. Sundts beretninger om fante- og landstrygerfolket er omfattende, og Sundt har ikke kun en udelt negativ oppfattelse av fantene. Men i denne forbindelse vil det konsentreres om Sundts argumentasjon for hvorfor straff ikke skulle brukes mot fantene. Det var arbeidshus og tvangsbosettelse som Sundt mente var de riktige virkemidlene mot fantene. Gjennom Sundts argumentasjon finnes en tidlig «pre-kriminologisk» posisjon. Det er mye som tyder på at

¹⁸⁹ Et eksempel på hva man kan lese ut av fanteregisteret fra 1845 er; Christian Christiansen, mellom 60 og 70 år gammel, går hovedsakelig i følget til Gamle Kjeldsen, Christiansen slår seg av og til sammens med andre følger som Hakebrofølget, og andre tider deler følget seg. Sognepresten ga både han og hele følget meget slett skussmål for voldsomhet og ryggløshet og det blir opplyst at nesten samtlige av de voksne i dette følget hadde vært straffet for misgjerninger. Følget ble påtruffet i Rødenæs prestegjeld og stammer opprinnelig fra Ullensakersprestegjeldet. Skussmålet fra Sognepresten fulgte også registreringen av lille Karen Christiansdatter 2 år

¹⁹⁰ Den første studien ble publisert i 1852 og han kom til å jevnlig produsere flere undersøkelser om fanter. Christophersen skriver i innledningentil Sundts Beretning om fante- eller landstrygerfolket, at Eilert Sundts navn er uløselig forbundet med fantesaken. Det var den første sak han tok opp, og han fulgte den helt til sin død, gjennom mer enn 28 år.

¹⁹¹ Eilert Sundt, *Fante- eller Landstrygerfolket i Norge*, 18.

¹⁹² *Ibid.*, 17

fantevesenet, i større grad, enn de andre «sociale ondene» ble konstruert i løpet av en ganske kort tidsperiode. Sundt har ikke hele æren for det, men han bidro i stor grad til å rette søkelyset mot fantene, og på mange måter kan man si – siden omstreifervesenet- ligger som grunn til at løsgjengerloven så dagens lys, at det er i fantebereitningen man finner de viktigste idéhistoriske forutsetningene for løsgjengerloven. På den ene siden ble «fanterne» sett som tilregnelige og i den forstand hørte kontrollen av innenfor straffevesenet, eller som Sundt sier; «den strængeste årvågenhed og tugt», på den andre siden oppleves de som mer «... beklagelsesværdige end strafværdige mennesker, hvis misgjerninger ikke burde tilregnes dem, men hvis moralske og physiske nød burde hjælpes».¹⁹³

Christies hevder følgende om opprinnelsen til løsgjengerloven; «Om det *ikke* hadde vært slik at store omstreiferfølger i forrige århundre [det 19. århundre, *min anm.*] hadde terrorisert landsbygda i Norge, så hadde vi ikke fått noen løsgjengerlov».¹⁹⁴ Denne fanteterroren ble også beskrevet i lovforarbeidene til løsgjengerloven. Forestillingen om «fanteterroren» ble altå en levedyktig forestilling, og på mange måter la denne forestillingen grunnlaget for løsgjengerloven.¹⁹⁵

Denne angivelige terroren står i kontrast til den manglende oppmerksomheten Sundt mener almuen skjendet fantesaken fram til midten av 1800-tallet. Hvis terroren hadde vært så stor, skulle man jo tro at myndighetene slettes ikke trengte å gjøre folk oppmerksomme på den. Eilert Sundt foretok for egen regning ett par reiser i Norge i løpet av 1847 for å komme fantene på nært hold, men «... han traff få fanter, men fikk iallfall anledning til å forhøre seg om deres gjøren og laten».¹⁹⁶ Sundt hadde heller ikke særlig hell med seg i den første offisielle reisen han foretok

¹⁹³ Ibid., 223.

¹⁹⁴ Nils Christie. *Tvangsarbeid og alkoholbruk*, (Oslo-Bergen-Tromsø: Universitetsforlaget 1960), 32.

¹⁹⁵ Allerede forlængst har der været erkjendt, at Omstreifervæsenet og navnlig da det saakaldte Fantefolks Omsterieferi ikke alene er en Plage for mange Landdistrikter, hvis spredte Befolkning ofte formelig tyranniseres af de regelmæssig i større Følge optrædende Omstreifere, men ogsaa i sig selv indebærer en Fare for Rettsikkerheden i Samfundet. Det har derfor ogsaa i en længere Aarrække fra statens side været truffet særlige Foranstaltninger til Ondets Bekjæmpelse. Saaledes blev der, nærmest foranlediget ved Eilert Sundts arbejde for Fantefolket, af Stortinget i 1854 bevilget en sum af 2000 Spd. aarlig for at anvendes til Forsøg paa at skaffe Fanter og andre deslige omvankende Personer en lovlig Næringsvei samt give deres Børn en ordentlig Opdragelse, og denne Bevilgning er senere stadig gjentaget, om end i enkelte Aa med noget mindre beløb end det overangivne. Chefen for Justis – og Politiepartementet, statsraad Qvam i Oth. Prp. No. 2 1898/99, 1.

¹⁹⁶ Christophersen, H. O; Eilert Sundt og fantesaken, innledning til Fante- eller landstrygerfolket i Norge, av Eilert Sundt, Gyldendal Norsk Forlag, Oslo 1974 s.VIII

våren 1848. Stortinget hadde det året bevilget Sundt 100 spesidaler slik at han kunne undersøke fantenes forhold. Problemet var at Sundt nok en gang ikke møtte nært så mange fanter som forventet.¹⁹⁷ Det står i sterk kontrast til hvordan den lovgivende forsamling beskrev fanteplagen.

Men man skulle jo tro at en av motivene for å hjelpe fantene var at de «lå samfundet til byrde» og oppsøkte fattigkommisjonene. Det var det stikk motsatte som ble et problem for Sundt. For bare ved synet av fantene så; «... fattigkommissionen, at den har en stor forpligtelse på sig mod dem og skulde søge at redde dem ud af deres physiske og moralske elendighed, tage børnene fra de uværdige forældre[...]men fanterne beder sjelden eller aldrig fattigkommissionen om hjælp...».¹⁹⁸ Gjennom at fantene ikke ba om hjelp fra fattigkommisjonen, hadde myndighetene i praksis ikke noen grunn for å legitimere en kontroll og inngripen i menneskers liv.

Sundt har et klart positivt syn på filantropien, «Philantrophien, denne særegne retning af menneskekjærligheden, som setter sig til formål at lette de lidende klassers tunge kår».¹⁹⁹ Men overfor fantene ble de gårdene som fulgte skikken med å gi korn og mel til nødlidende av «fanteslekten» som kom på gården, dekke på mat til reisende og nattelosji til fremmede som trengte et sted for natten, sett som naive og godtroende.²⁰⁰ Fantene unngikk dermed kontrollen fra fattigkommisjonen fordi de ikke trengte den. I bytte for et måltid mat fra gårdene, ordnet de gjerne små oppgaver på gården. De kunne tilby «matnyttige» tjenester alt ifra som blikkenslager, knivsliper eller lese over et sykt husdyr. Når Sundt så ga seg i kast for å undersøke hvordan fantene dominerte lensmennenes protokoller (Sundt kan dermed sies å være tidlig ute i Norge med tanken om å utarbeide kriminalstatistikk for utpekte grupper) fant han at; «...ved at efterse lensmændenes protokoller over arresterede personer vil man studse ved at finde, at såre sjelden betlere eller løsgjængere ere anholdte...».²⁰¹ Dette gjaldt ikke saker som kom inn under grovere forbrytelser, sa Sundt, og han hadde også fått informasjon fra lensmenn om, «...at almuen, som jo mere end de må være vidne til fanternes forseelser, er så lidet tilbøielig til at gjøre anmeldelser

¹⁹⁷ Ibid.

¹⁹⁸ Eilert Sundt, *Fante-eller Landstrygerfolket i Norge*, 207.

¹⁹⁹ Ibid. 320.

²⁰⁰ Thor Gotaas viser i sin bok; *På loffen: Landstrykere og vagabonder langs norske landeveier*, (Oslo, Sparacus Forlag, 2004) at fremmedfolk kunne være kjærkommen avveksling fra en monotom hverdag, nytt som de jo bragte med seg fra verden.

²⁰¹ Sundt, *Fante-eller Landstrygerfolket i Norge*, 208.

derom...».²⁰² Sundt fant ut at heller ikke lensmenn anmeldte tigging, selv om de kom på lensmennes egen dør.

Sundt tok ikke i betraktning at det kanskje var forskjeller mellom myndighetenes syn på «fanteplagen» og befolkningens. En forklaring på at så få anmeldte fantene, var at; «For det første er det en overmåde brydsom og bekostelig sag at få en fant afstraffet».²⁰³ For det første måtte almuen besvære seg over et vakthold for fanten som ofte appellerte til høyere rett, og for et bryderi fogd og sorenskriver måtte gjøre ved å reise til og fra «extra-retter», og ikke minst for en bekostning på statskassen dette var, siden slaget av fantens «usle effekter» ikke på langt nær ville dekke denne utgiften.²⁰⁴ Men det var likevel ikke disse omkostningene som var hovedgrunnen sier Sundt; «...det er meget mere ærgrelsen over, at en sådan lumpen person skal være gjenstand for den samme omhyggelige og vidtløftige retsbehandling, som staten har anordnet for andre anklagede, der have sin ære at verne om, [...]fanterne ere at anse som umyndige; næsten vannvittige...».²⁰⁵ Det andre momentet skinner igjennom ved at Sundt altså foreslo at man ikke skulle se fantenes handlinger som tilregnelige, det vil si et område for rettsevesnet. Man måtte møte dem nærmest på samme måte som man møtte «vanvittige». Fantene var dermed ikke bærere av en helt fri vilje, og man måtte anse dem som umyndige. Det tredje moment som Sundt mener styrker at fantene ikke skulle bli straffet gjennom det ordinære straffesystemet var at; «Fanternes almindeligste forseelser, betleri og løsgjænger, afsones med nogle dages fængsel på vand og brød eller blot på almidelig fangekost; især når den sidste straf forkyndes dem, kan man se dem le høit...».²⁰⁶ For fantene opplevde ikke straffen som vanærende, og dermed falt straffens virkelige funksjons bort i følge Sundt. For straffelovene forutsetter at også forbryterne har en viss grad av æresfølelse, en respekt for den «orden og dyd, hvortil straffen vil føre den feilende tilbake; men når sandsen for borgerlige dyder i usædvanlig høi grad er sløvet, så har straffen tabt sin bråd.»²⁰⁷ Fanterne blir dermed ikke sett som verdige å få den samme behandling som andre i rettsvesenet. Heller ikke straffebudene skremmer fantene sier Sundt, de er kun forseelser, som gi korte straffer for løsgjænger eller betleri, straffer som får fanten til å le.

²⁰² Ibid.

²⁰³ Ibid., 209.

²⁰⁴ Se ibid.

²⁰⁵ Ibid.

²⁰⁶ Ibid.

²⁰⁷ Ibid., 211.

Og det er i denne forbindelse at Sundt mener at den da nye fattiglovene som ville gi adgang for politimestere å til å sette fanter og løsgjengere til tvangsarbeid uten dom, i virkeligheten ville gi fantene en «føleligere tvang og tuktelse» enn de ville få gjennom en ordinær domstol. Sundt har ingen betenkeligheteter med at denne nye fattiglovene ville bryte med grunnlovens § 96, fordi Norge var et opplyst og humant land, og den fullmakten til å gå utover grunnloven ville ikke bli misbrukt, men heller bli «aldeles populær».²⁰⁸ Man ser altså at fattigloven mellomposisjon, de var tenkt å kunne kontrollere en gruppe som de tidligere ikke hadde nådd, verken gjennom fattigkommisjonens – eller rettsvesnets kontroll.

Sundt mente altså at fantene ikke var fullt ut tilregnelige for sine handlinger. Og i *Fortsat beretning om fante- eller landstrygerfolket i Norge* fra 1857 utvider Sundt denne tanken. Her trekker Sundt direkte paralleller til menneskers livsførsel og den manglende selvkontroll. Det finnes en beslektet gruppe mennesker med fantene mente Sundt, som også burde bli gjenstand for den samme type granskning som fantene ble. Hvis samfunnets inngripen i fantenes liv klarte å bringe «fantvæsenet» til opphør, mente Sundt at man kunne overføre de erfaringene man fikk gjennom statlig inngripen overfor fantene og bruke dette mot sluskene. Sluskene var de som var landstrykere og tiggere, men som ikke tilhørte noen fantefølge. Slusker var de som man fant på de større byenes gater, og som gikk inn og ut av straffanstaltene og tvangsarbeidshus. Sundt regnet også skjøgene inn i betegnelsen slusk; «Jeg sammenfatter dem under sluskenavnet eller under begrepet af forulykkende mennesker, som ved dovenskab, ustadighed, drikkfældighed, utugt, tyveri så længe have syndet mod sin egen menneskenatur at de omsider ere blevne straffede med den dom; ikke at kunne styre sig selv».²⁰⁹ Det er altså dovenskapen, ustadighet, drikkfeldighet, utukt og tyveri som blir handlinger som Sundt mener strider mot menneskets natur. Siden sluskene så lenge hadde gjort det motsatte av hva mennesket egentlig var ment å gjøre, hadde de mistet evnen til å styre seg selv. Disse måtte man undersøke grundig, og; «... undersøgelsen burde fortsættes og lægge an på at trænge ned til det almindelige folkelivs bund for at drage for lyset det overmål af synd og nød. Som der skjuler sig under sluskevæsenets pjalter og skumle åsyn».²¹⁰ Sundt har fått vekket sin interesse for å undersøke også sluskenes liv

²⁰⁸ Ibid.,209.

²⁰⁹ Eilert Sundt, *Fortsat Beretning om Fante-og Landstrygerfolket i Norge*,(Oslo: 2.utg Gyldedal Norsk Forlag A/S,[1859]1974) 323.

²¹⁰ Sundt, *Fortsat Beretning om Fante-og Landstrygerfolket i Norge*, 323

og leven. Og det er i forbindelse med hvordan Sundt ser sluskene at det kommer til uttrykk den oppfatning som flere og flere av den nye kriminologiske vitenskapen 30 – 40 år senere ville framheve i rettslig forstand;

«... summen af mine betragtninger over disse forholde, er den: Også i denne lave, ulykkelige kreds er der sikkerlig lovbestemt sammenhæng mellem årsag og virkning, mellem de ydre livsomstændigheder og de indre tilstande, og der vil komme en tid, da man vil forundre sig over den ufuldkomne og utilstrækkelige måde, hvorpå nutiden behandler dette anliggende, omtrent som vi nu beklage den mangel på skjønsomhed og hjælpsomhed, som i fortiden vistes de sindsyge».²¹¹

Som vist i avsnittet om fantene anså Sundt fantene som nesten vanvittige, og som derfor ikke hadde krav på samme behandling som en som handlet av en fri vilje. Her innlemmes også sluskene i den samme posisjoneringen. Utsagnet til Sundt er av en veldig interesse i denne sammenheng. Sundt viser seg som en tidlig determinist i forbindelse med denne delen av befolkningen, og er meget nær tankestrømmer som dominerte i den da nye vitenskapen kriminologi som oppstod på det sene 1800-tall.

2.2.4. Symbolmakt

Fatigdomssynet kan sies å endre seg i løpet av det sene 1800-tall. Det endrer seg fra «seder» til «kår», igjen. Arbeiderspørsmålet, sier Seip, ble i løpet av det siste tiåret av det 19. århundret et brennbart sosialpolitisk spørsmål, med både en politisk og en sosial side. «Arbeiderspørsmålet ble forstått ikke bare som et forsørgelsesproblem, men som et trygghets- og levekårsproblem».²¹² Forståelsen var felleseuropeisk i den forstand at de forskjellige strukturelle endringene som Seip viser til; befolkningsøkning, vesentlig byvekst og industrireisning, emigrasjon, depresjon og nye økonomiske oppsving som følge av industrialiseringen framtvang en annen fattigdomsforståelse enn den tradisjonelle moralske og individorienterte. Fattigdomsforståelsen ble politisert.²¹³ Arbeiderklassen ble ikke i så stor grad regnet som den farlige klassen, som Garland retter fokuset på; «By the late nineteenth century, however, it's major 'problem population' was no longer even the working classes in general. Instead, the penal institutions of the late Victorian era largely concerned themselves with the lowest sections of the working classes – the poor, the

²¹¹ Ibid.

²¹² Anne Lise Seip, *Sosialhjelpstaten blir til: Norsk sosialpolitikk 1740-1920*, 2.utg. (Oslo: Gyldedal Norsk Forlag, [1984] 1994) 88

²¹³ Se Seip, *Sosialstaten blir til*, 88.

lumpenproletariat, the 'criminal classes'». ²¹⁴ Løsgjengerloven, sier Seip kan ses på bakgrunn av en europeisk bølge av averson mot de som ble regnet som arbeidsuvillige. Løsgjengere, tiggere og drikkfeldige ble ved opprettelsen av løsgjengerloven silt ut i et eget lovverk. Med dette brøt rettsvesnet symbolsk med assosiasjonene til løsgjengere som fattige. Møysommelig skulle det komme til å bli bygget opp en forståelse av løsgjengere som en indre trussel. Foucault skiller det menneskesyn som han finner at blant annet Beccaria framhevet på 1700-tallet, med et ganske annet menneskesyn på 1800-tallet;

Det kommer en tid, i det 19. århundre, hvor dette «menneske» som er blitt gjenoppdaget hos den kriminelle, blir avstraffelsens gjenstand – den gjenstand som straffen foregir å forbedre og forandre – og emne for en rekke merkelige, «kriminologiske» vitenskaper og teknikker. Men i Opplysningstiden protesteres det ikke mot torturens barbari på vegne av mennesket som et emne for positiv kunnskap, men på vegne av mennesket som prinsipiell grense. ²¹⁵

Det oppstår altså et helt annet menneske enn det som Beccaria utformet sin strafferettslære etter. I løpet av det sene 1800-tallet, det ble nødvendig å skille mellom de svakheter som ble sett som potensielle i mennesket – (svakhet som alle mennesker har som tilbøyelighet) og de svakheter som kun en del mennesker var bærere av. Ideen om den kultiverende dannelsen blir ikke borte på 1800-tallet, tvert imot, men det skjer en distinksjon mellom de menneskene som ble tenkt å kunne oppdrages – og de som fra naturens siden ikke kunne bli det. Der menneskets handlinger tidligere ble satt i sentrum, ble siste halvdel av 1800-tallets vitenskapsmenn framfor alt opptatt av ideene om de nedarvede forskjellene mellom mennesker. Det er differensieringen av mennesket, i grupper, klasser, kjønn som på mange måter blir karakteristisk for perioden. Og ingen blir undersøkt og klassifisert så mye som forbryterene i den nye vitenskapen kriminologi. Strafferettslig skiftet fokuset, fra det empiriske, observerbare, det vil si handlingen, til det stumme, menneskelige indre. Og med det blir også straffene individualisert.

²¹⁴ David Garland, *Punishment and Welfare. A history of penal strategies*. (England: Gower Publishing Limited.), 38.

²¹⁵ Foucault [1977] 1994, s. 70

Kap. 3: En ny reformbevegelse

De utgjør den tallrike familien av perverse personer som er forbryterenes nabo og i slekt med de gale.

Michel Foucault²¹⁶

Når den tidlige kriminologi som vitenskap, det vil si når denne var i sin spede begynnelse, skal karakteriseres, blir tenkning tradisjonelt blitt sett som å være delt i to forskjellige retninger. Den ene har menneskets miljø som sitt utgangspunkt for å forklare kriminelle handlinger – «den franske skole». Denne miljøbaserte tenkningen blir så satt i kontrast til den andre retningen, som hadde mennesket som sitt utgangspunkt. Det vil si at man søkte forklaringer til kriminelle handlinger i krefter i mennesket. Denne retningen blir vanligvis karakterisert som «den italienske skole» eller «den positive skole».²¹⁷ En viktig idéhistorisk skikkelse i den sistnevnte var medisineren Cesare Lombroso (1835-1909). Lombroso gir ut i 1876 *L'Uomo delinquente* eller *Forbrytermennesket* drøye hundre år etter Beccaria. Lombroso lanserer der sin teori om den fødte forbryter. Cesare Lombrosos bidrag i den kriminalvitenskapelige diskursen på det sene 1800-tall er viktig i denne forbindelse siden Lombroso etablerer det som ofte blir kalt «den positive skolen», også kalt den italienske skolen, i det som senere skulle bli kjent som vitenskapen kriminologi.

Ideen til Lombroso om forbrytermennesket blir en idé som vitensprodusenter innenfor samme felt enten forsøker å motbevise – eller støtte gjennom sin vitensproduksjon. Lombros idé inciterte ny vitensproduksjon.²¹⁸ Kriminalantropologi som Cesare Lombroso ble professor i 1906 var på mange måter en vitensprofesjon som han selv hadde etablert. Cesare Lombroso fikk en åpenbaring, forteller Hauge, da han «oppdaget» forbrytermennesket. Det var under obduksjonen av en forbryter at Lombroso sier; «Ved synet av hjerneskallen var det som jeg plutselig [...] så forklaringen på kriminaliteten: et atavistisk vesen som i sin person har fått gjenskapt de blodtørstige instinkter man finner hos primitive folkeslag og lavere dyrearter».²¹⁹ På søken etter det atavistiske vesen kom Lombroso, som ingen like nitidig og i like stor utstrekning før han

²¹⁶ Foucault, *Seksualitetens historie*, 50

²¹⁷ Se Hauge, *Kriminalitetens årsaker* og Hauge, *Straffens begrunnelser*

²¹⁸ Se Schaanning, *Kampen om den forbryterske sjel*.

²¹⁹ Hauge, *Straffens begrunnelser*, 184.

hadde gjort, til å registrere et enormt antall forbrytere. Det atavistiske vesen ble sett som forklaringen på;

Det er dette som er den anatomiske forklaring på de enorme kjevene, de høye kinnbenene, de enkle håndflatelinjene, de ekstremt store øyenhulene og de deformerte ørene som man finner hos de kriminelle, ville folkeslag og hos aper – den manglende evne til å føle smerte, det velutviklede syn, tatoveringene, den umåtelige dovenskap, forkjærlighet for orgier og det uimotståelige begjær etter ondskap for ondskapens skyld, behovet for ikke bare å ta offerets liv, men lemleste det, rive det i stykker og drikke dets blod.²²⁰

Det ligger mange idéhistoriske forutsetninger i det sene 1800-tall som kan forklare hvorfor Lombroso kunne lansere en idé om en egen type forbrytermenneske med det utgangspunktet han gjorde det fra. Den ene forklaringen kan være det dominerende utgangspunktet at enhver vitenskapelig undersøkelse måtte være basert i empiri. De forskjellige evolusjonsteoriene som hadde dukket opp med gjennomslagskraft fra midten av 1800-tallet er en annen forklaring. Nå ble ikke Lombrosos forbytermenneske en levedyktig idé så særlig lenge. Både norske rettslærde og norske psykiatere posisjonerte seg mot Lombrosos idé. Likevel, den positive skolen hadde innvirkning også på norsk rettstenkning. I denne forbindelse er det en annen tenker i den positive skolen som blir enda mer sentral.

3.1. Enrico Ferri – benektelse av den frie vilje

Juristen Enrico Ferri (1856-1928) var den som først og fremst profilerte seg som en motstander av forestillingen om den frie vilje. Ferri startet sin akademiske karriere ved å skrive en doktorgrad om benektelsen av den frie vilje. Avhandlingen vakte Lombrosos interesse og han kontaktet Ferri. De to etablerte, i lag med Garofalo, «den positive skole i kriminologien» i 1878. Ferri er intressant fordi han er praktikerens i den positive skole. Ferri var strafferettsjurist, som etter hvert jobbet praktisk for å reformere strafferetten. Ferri benektet forestillingen om den frie vilje. Denne benektelsen av den frie vilje var et nytt menneskesyn som kun vitenskapelige oppdagelser har gjort det mulig. «This sentence: “If I had known this I should not have done that” is an outcry of our internal consciouness, which denies the existence of a free will». ²²¹ Ideen om den frie vilje sier Ferri, er en benektelse av årsak og virkning. Det er i følge Ferri helt i orden at fortidens mennesker tenkte som de gjorde rundt den frie vilje fordi de hadde en helt annen idé om

²²⁰ Hauge, *Straffens begrunnelse*, 184-185

²²¹ Ferri *The positive School of criminology*, 1968, s. 63

hva mennesket var; «But the work of modern science, and its effect on practical life, has resulted in tracing the relations of each one of us with the world and with our fellow beings.²²²

Hvis mennesker fortsatt trodde på den frie vilje, ville man ikke se hva som var årsakene til kriminaliteten, og når man ikke så årsakene til kriminaliteten ville man ikke kunne forhindre kriminelle handlinger. Den positive skolens oppgave var å bryte forestillingen av mennesket som bærer av en fri vilje eller som ansvarlig for moralsk skyld. Det er først og fremst Darwin som Ferri framhever i forbindelse med det nye menneskesynet.

Darwin ødela i 1856 en gang for alle, mente Ferri, ideene om at mennesket var skapelsens senter. Og han var av den oppfatning at Darwins studier var like revolusjonerende for menneskesynet, som Kopernikus og Galileos studier var for verdenssynet. Men i likhet med Kopernikus og Galileo møtte Darwin motbør fra de uopplyste, og Ferri mer enn antyder at det er den samme typen motbør som den positive skolen møter. Til tross for at det geosentriske og det antroposentriske synet hadde blitt motbevist ved hjelp av vitenskapelige undersøkelser, var det fremdeles en dominerende villfarelse som fortsatt levde; «While the geocentric and anthropocentric illusions have been dispelled, the illusion of the immobility and eternity of classes still persist».²²³ I denne forbindelse sier Ferri, at de med denne holdningen burde tenke på at tenkning gjennom århundrer har forandret etablerte forestillinger og samfunnsstruktur, sist med revolusjonen i Frankrike i 1789. Det var bare ett naturlig ledd igjen på denne utviklingslinjen for mennesket plass i universet som startet med Kopernikus, Galileo og Darwin - og det var sosialismen; «Socialism is but the natural and physical transformation of the economic and social institutions».²²⁴ Ferri er den av de tre andre som utgjør denne skolen, den som tydeligst har et sosialistisk ståsted. Ferri ser sosialismen som Marx utformet den som en logisk videreføring av Darwin og Spencers teorier. «Convinced Darwinian and Spencerian, as I am, it is my intention to demonstrate that Marxian Socialism- the only socialism which has a truly scientific method...has triumphed in our times, thanks to the works of Charles Darwin and Herbert Spencer».²²⁵

²²² Ferri *The positive School of criminology*, 1968, s. 65

²²³ *ibid.* 66

²²⁴ *ibid.*

²²⁵ Enrico Ferri, *Socialism and modern science (Darwin-Spencer-Marx)*. Overs. av Robt. Rives La Monte. (New York: International library publishing co, 1900), 9.

Sosialismen som Ferri forstår den er med følgende postulat; «1st, All men, as men must be guaranteed human conditions of existence; 2d. All men ought to be equal *at the starting point*, ought not to be handicapped in the struggle for life, [...] each may freely develop his own personality in an environment of equality of social conditions».²²⁶ Ferris menneskeyn blir dermed en varaiant av Beccarias. Mennesket skulle ha likt utgangspunkt. På den måten ville mye av kriminaliteten som var motivert utfra fattigdom forsvinne. Men i den forbindelsen mener Ferri, at det var naivt som noen sosialister mente, at kriminaliteten som sådann ville forsvinne. Alle mennesker kunne ha tilbøyeligheter til å begå kriminelle handlinger, mens det var forskjeller på de som fulgte de impulsene og de som ikke gjorde det

In every man, no matter how pure and honest he may be, the fugitive thought of a dishonest or criminal act occurs on certain seductive occasion. But in the honest man, because of his organic and moral fiber, this tempting image which immediately awakens a vivid idea of the possible consequences is overcome by his strong psychic organization. With a man of less strength and less foresight it overpowers the resistance of a weak moral sense.²²⁷

Ferri deler de kriminelle inn i fem typer; det er den fødte forbryter (som korresponderer med Lombrosos fødte forbryter), så er det den sinnssyke kriminelle, deretter den vane- kriminelle (denne typen trenger ikke å være født med noen pre-disponerte egenskaper for å begå kriminelle handlinger), etterfulgt av den ufarlige av-og til kriminelle (denne typen mener Ferri har best av fengselsstraff), og så er det den affekt-kriminelle (som vekket særskilt interesse hos den positive skolen) som hadde følelsene som hovedbegrunnelse for hvorfor vedkommende gjorde det han eller hun gjorde.²²⁸

Den positive skolen innen kriminologien var ikke kun en reformbevegelse av strafferetten, «... but for a complete and fundamental transformation of criminal justice itself».²²⁹ I *The positive school of criminology*, som er forelesninger Ferri holdt i 1901, sammenligner Ferri den positive skolen med de store reformatorene tidligere, spesielt Beccaria. Beccaria møtte også motstand i sin protest mot tortur der dommere og jurister innvendte at uten tortur ville det bli umulig å få fram en tilståelse. «Hence they accused Beccaria of being the protector of robbers and murderers

²²⁶ Enrico ferri, *Socialism and modern science (Darwin-Spencer-Marx)*. Overs. av Robt. Rives La Monte. (New York: International library publishing co, 1900), 25

²²⁷ Enrico Ferri, *Criminal sociology*. Overs. av Joseph I. Kelly og John Lisle. (Boston: Little, Brown, and company, 1917).156

²²⁸ Ferri *The positive School of criminology*, 1968, 92-93.

²²⁹ *Ibid.*, 55.

because he wanted to abolish the only means of compelling them to a confession, the torture».²³⁰ Men Beccaria hadde den magiske kraften som bare sannhet gir, sier Ferri samme sted, Beccaria var «... the electric accumulator of his time. Who gathered from its atmosphere the presage of the coming revolution, the stirring of human conscience».²³¹ Ferri var overbevist om at den positive skolens ideer ville få samme virkning på strafferetten som Beccaria fikk på det sene 1700-tall.

Det er likevel først og fremst «oppdagelsen» av sinnssyke som Ferri mener kan sammenlignes med den positive skoles benektelse av moralsk skyld og fri vilje. Likheten, i følge Ferri, var at akkurat som de kriminelle ble anklaget for en fri og ond vilje, ble de sinnssyke sett å ha skyld i sin egen sykdom. Ferri henviser til medisineren Johann Christian Freidrich August Heinroth (1773-1843), som ved begynnelsen av det 19. århundre skrev at «...that insanity was a moral sin of the insane, because “no one becomes insane, unless he forsakes the stright path of virtue and of the fear of the Lord” ».²³² På bakgrunn av denne holdningen ble de sinnssyke innsperret under forferdelige forhold, lenket, torturet og slått for de hadde seg selv å skylde for sin galskap.²³³ Det var da Pinel (1745-1826) kom med sin revolusjonerende idé, sier Ferri, galskap var ikke en synd, men en sykdom som enhver annen sykdom. Pinel var den ultimate representanten for hva vitenskapen kunne føre med seg av opplysning - for ved hjelp av vitenskapelige metoder klarte Pinel å snu folkets holdninger til galskap. Derigjennom ble det ikke lenger akseptert at folk som var syke ble behandlet slik. De hadde ikke skyld i sin egen sykdom, de var ikke tilregnelige for sine handlinger. Den store reformasjonen i forhold til galskap, etablerte en forestilling om at innseprering ikke var en straff, men en behandling. Assosiasjonen til myndighetenes innesperring var ikke lenger kun straff. Innesperring får altså på samme tid med etableringen av frihetsberøvelse som straffeform, - en onde påføring - en tvillingbror i frihetsberøvelse som behandling – å helbrede eller lindre et urolig sinn.

Ferri sammenligner den positive kriminologiens rolle, med den revolusjonen som Pinel og flere oppnådde med det nye synet på galskapen. Her tar Ferri utgangspunkt i det nye synet på årsakene til galskap eller sinnssykdom. «... a man does not become insane because he wants to, but

²³⁰ Ibid. 52.

²³¹ Ibid.

²³² ibid.52-53.

²³³ Ibid. 53

becomes insane through hereditary transmission and the influence of the environment in which he lives, being predisposed toward insanity and becoming insane under the pressure of circumstances».²³⁴ Ferri trekker altså direkte paralleller fra Pinel og sitt eget virke. For, den positive skolen, ønsket også å *behandle* kriminelle. Det var en helhetlig skole. Selv om Ferri beklager at endringer i sive strafferetten skjedde sakte, slo han fast at; «The positive school of criminology accomplished the same revolution in the views concerning the treatment of criminals that the above-named men of science accomplished for the treatment of the insane».²³⁵ Det er interessant å se denne parallellen som Ferri her trekker mellom benektelse av menneskets frie vilje og etableringen av tenkningen om at sinnsyke mennesker ikke har «skyld» i sine handlinger. For akkurat som at Pinel og reformeringen av galskapen ikke motstred samfunnets rett til å sperre mennesker inne, til tross for at de ikke hadde moralsk skyld, bestred heller ikke den positive skolen myndighetenes rett til å sperre folk inne – til tross for at skolen gikk imot den klassiske innesperringsgrunnen; den frie, vonde vilje.

Enrico Ferri oppsummerer forskjellen mellom å sette det klassiske straffesystemet opp mot den positive kriminologiske tenkning.

1. The criminal has the same ideas, the same sentiments as any other man
2. The principal effect of punishment is to arrest the excess and the increase of crime
3. Man is endowed with free will or moral liberty; and for that reason, is morally guilty and legally responsible for his crimes

Disse tre postulatene setter han så i mot;

1. Anthropology shows by facts that the delinquent is not a normal man; that on the contrary he represents a special class, a variation of the human race through organic and physical abnormalities, either hereditary or acquired.
2. Statistics prove that the appearance, increase, decrease, or disappearance of crime depends upon other reasons than the punishment prescribed by the codes and applied by the courts.
3. Positive psychology has demonstrated that the presented free will is a purely subjective illusion.²³⁶

²³⁴ *ibid.*,53

²³⁵ *ibid.*,53-54

²³⁶ Enrico Ferri, *Criminal sociology*. Overs. av Joseph I. Kelly og John Lisle. (Boston: Little, Brown, and company, 1917).37-38.

I og med at strafferettens tre postulater her i følge Ferri, blir motbevist, så skulle man jo tro at den positive kriminologien ville avvikle hele strafferetten i reformprogrammet. At reformeringen av strafferetten skulle få en karakter av en revolusjon heller enn en reform. Men Ferri mener at i mangel av noe bedre, så bør strafferetten ikke avvikles, men utvikles i henhold til de doktrinene som «the positive criminal sociology» utviklet.²³⁷ Det betyr at Ferri svarer på kritikken fra den klassiske skole, som sa at om den positive kriminologiske synsvinkel fikk gjennomslagskraft, så blir straff en umulighet. Selve rettferdighetsgrunnlaget blir borte – ja selve grunnlaget for å straffe en handling blir borte, fordi strafferetten bygger på postulatet om at det som skal straffes må ha utvist en fri, ond vilje. Dette er slik Ferri ser for seg at staten fortsatt skal kunne straffe borgere;

«...the criminal will say to the State: “Why do you punish me for an act from which it was impossible for me to abstain?” And according to us the State will reply: “For the sole reason that I likewise am unable to abstain for punishing you in the defense of law and society.” There is here perfect mutuality and, hence, perfect justice».²³⁸

Samfunnet fikk rett til å straffe også den som ikke hadde «skyld». Samfunnet kunne straffe kun av denne ene grunnen, at det var en forsvarshandling fra samfunnets side. I Ferris verden var det ikke noe behov for å legalisere straffepåføring i annet enn samfunnsbeskyttelse. Straffen var ikke tenkt å være en straff for brudd på lydighetsplikten overfor staten, men skulle ta utgangspunkt i at lovbrysterens handlinger skadet samfunnet.

Ferri tar utgangspunkt i Morel når han analyserer alkoholens rolle i forbindelse med kriminalitet; «...the relations between alcoholism and crime are abundantly proved in a way that confirms what Morel says: “That alcoholism produces a demoralized and brutalized class of wretches characterized by a precocious depravation of instincts and abandonment to the most shameful and dangerous acts”». ²³⁹ Alkohol, som løsgjengeri og kriminalitet har bestandig eksistert i varierte former sier Ferri, men at disse siden 1800-tallet har blitt en plage både « general and terrible». Det var først og fremst industrialiseringen Ferri fant som hovedgrunnen til at alkoholismen oppstod. Fabrikkene kunne produsere alkohol i en mye større skala enn tidligere, og for en mye billigere penge. Ferri var også opptatt av at den fabrikkproduserte spriten, var mye farligere enn

²³⁷ Se Ferri, *Criminal sociology*, 38-39

²³⁸ Enrico Ferri, *Criminal sociology*. Overs. av Joseph I. Kelly og John Lisle. (Boston: Little, Brown, and company, 1917).355

²³⁹ Her siterer Ferri Morels *Traité de dégenescence de l'espèce humaine* (Paris 1857). Enrico Ferri, *Criminal sociology*. Overs. av Joseph I. Kelly og John Lisle. (Boston: Little, Brown, and company, 1917). 251

vin. Og til tross for at alkoholdrikking i tidligere tider hadde skapt fordrunkenhet, var alkoholismen et barn født av industrialiseringen; «There existed drunkenness (from wine, beer, cider) but not the alcoholism, which Magus Huss from Stockholm was the first to describe in 1849-1850. The more or less jovial, bantering, jaunty drunken man tends more and more to make room for the irritable, brutal drunkard».²⁴⁰ Ferri skiller altså drikkene og utpeker sprit som hovedsynderen. Alkoholisme blir sett av Ferri, som årsaken til kronisk kriminalitet. Den kroniske kriminalitet, hadde først og fremst sin årsak i sosiale faktorer. Ferri ramser opp alkoholisme sammens med løsgjengeri og «abandoned infancy», som kilder til kronisk kriminalitet, og mener at alle tiltakene mot alkoholisme er forgjeves i og med; «A multitude of remedies due to private initiative and government action have been proposed and applied; but all descended artificially from the top to the bottom, were imposed by law, and all forgot and continue to forget the social conditions which alone make alcoholism an epidemic scourge».²⁴¹ Det var også de sosiale faktorene som Ferri primært benytter når han skulle forklare løsgjengeriet; «Together with alcoholism and neglected childhood, vagabondage, generally accompanied to some extent by begging, is an abundant source of crime, constituting, as it does, an intermediate zone between the unemployed and the criminal».²⁴² Ferri anså løsgjengeriet som en samfunnssykdom (på linje med selvmordet som samfunnssykdom), i større grad enn som en kriminell handling; «While crime is the indirect reflection of social and economic conditions, vagabondage is their immediate reflection».²⁴³

Løsgjengeri stemples ikke som unormalt av Ferri. Han trekker paralleller til at dette var normalt i et tidlig stadie av menneskets historie som jager, fisker og sankertilværelsen. Deretter ble mennesket «jordbundet» gjennom jordbruket, og derfor ble en løsgjengertilværelse sett som anti-sosial. På det sene 1800-tall, mente Ferri, hadde fenomenet blitt vanligere igjen i og med at «rike reisende» beveget seg mellom landene, arbeidere reiste på søken etter jobb og handelsfolk reiste i forretnings øyemed; «It is impossible, therefore, for penal law to suppress or even diminish the phenomenon of vagabondage, which, by again becoming normal, tends to separate from atavistic

²⁴⁰ Enrico Ferri, *Criminal sociology*. Overs. av Joseph I. Kelly og John Lisle. (Boston: Little, Brown, and company, 1917).253.

²⁴¹ *ibid.*, 255.

²⁴² *Ibid.*,261.

²⁴³ *ibid.*,262

or ordinary criminality and more and more approach evolutionary or politico-social crime».²⁴⁴

Vagabondene var altså ikke en ensartet gruppe; Det var altså ikke gjennom lovene at Ferri mener man skulle kontrollere vagabonden. Man skulle kontrollere løsgjengeri med å opprette arbeidskolonier for voksne, og tilfluktssted for neglisjerte barn. Man kunne også lage nattlosji til omreisende arbeidere;

...the only radical remedy for vagabondage, as for alcoholism, must be a new economic organization, which, by supressing the causes of unemployment and vagabondage (except the isolated and rare cases of pathological vagabondage), will be able to suppress its more or less demoralizing and crime-breeding effects. When the socialization of labor (with the socialization of the means of production) gives every man not only the right but the duty to labor, vagabondage, in its present epidemic form, will be no longer possible.²⁴⁵

Ferri har altså en sosial tilnærming til løsgjengeri og alkoholisme. Det er samfunnsstrukturene som tilskrives den egentlige årsaken til disse handlingene. Dette betyr imidlertid ikke at han forlater den individuelle tilnærmingen til den egentlige årsaken; «The children of convicts, drunkards, vagabonds, and beggars constitute the substructure of morally abandoned infancy which carries the hereditary virus of degeneracy in its veins».²⁴⁶ Denne tenkningen vil bli uttalt eksplisitt i begrunnelsen for å straffe de gruppene som løsgjengerloven var ment å ramme. Det norske strafferettssystemet ble indirekte påvirket av den positive skolen. Påvirkningene fra den positive skole går via det som blir kalt «den tredje skole» innen reformbevegelsen av strafferetten. Denne skolen bestod for det meste av strafferettsjurister som på den ene siden sympatiserte med den positive skolens syn – der kriminelle handlinger hovedsakelig ble tilskrevet åraker i individet. På den andre siden hentet denne skolen også inspirasjon fra «den sosiologiske skole», der årsakene til kriminalitet hovedsakelig ble forklart utfra miljømessige faktorer.²⁴⁷

²⁴⁴ ibid.263

²⁴⁵ ibid.264.

²⁴⁶ ibid, 275

²⁴⁷ Se Hauge, *Straffens begrunnelser*.

3.2. Den tredje skole

Frantz von Liszt (1851-1919) er den som framfor noen blir assosiert med den tredje skole. I 1881 startet Liszt sitt eget tidsskrift *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*. Liszt opprettet også *Den internasjonale kriminalistforening* sammen med blant annet G. A. van Hamel og Adolphe Prins i 1889. Før den tid hadde Liszt, Hamel og Prins vært ivrige deltagere på de internasjonale kriminalantropologi-kongressene.²⁴⁸ Liszt fikk gjennomslag for sine ideer i Skandinavia. De mest aktive og innflytelsesrike juristene som forfektet den tredje skole i Norge var Bernhard Getz(1850-1901) og Francis Hagerup(1853-1921). De var helt sentrale aktører innenfor den norske reformeringen av rettsvesenet. «Mens Hagerup var den som spredte kunnskap om den tredje skoles kriminalpolitiske ideer, var Getz den som satte dem ut i livet gjennom sitt virke innefor lovgivningsvirksomheten».²⁴⁹ Liszt sier Ferri, vaklet mellom den nye positive tenkningen innen kriminologien og den klassiske strafferettstenkning. I 1896 fremla Liszt i en artikkel han kalte *Die psychologischen Grundlagen der Kriminalpolitik* fram en straffetenkning som var utarbeidet på grunnlag av determinerte motiver. Ferri sier at Liszt; «through his theory of determinant motives, divided punishment into three kinds; those of intimidation (reprehension, fine, imprisonment) for occasional delinquents; those of amelioration (forced labor) for corrigibles, and those of protection (execution, isolation) for incorrigibles».²⁵⁰ Liszt hadde i likhet med den italienske skole, sier Hauge, et individualprevantivt syn på straffen;

Straffen – eller rettere fullbyrdelsen av straffen- kunne dels øve en indirekte, psykologisk tvang som styrket de altruistiske, sosiale motiver hos vedkommende i retning av lovdighet (forbedring). Straffen kunne også virke ved å styrke de egoistiske motiver og derigjennom til at den straffede avholdt seg fra lovbrudd for å unngå straff i fremtiden (avskrekking). Og endelig kunne straffen virke med sin endelige tvang fordi innesperring eller dødsstraff gjorde forbryteren ute av stand til å begå lovbrudd (uskadeliggjøring).²⁵¹

For å kunne velge mellom disse ulike straffeformene; forbedring, avskrekking og uskadeliggjøring, måtte man finne motivene bak handlingen. Man måtte finne forbrytelsens årsaker og straffens virkeområde, og som Hauge sier videre: «Strafferetten var derfor et område hvor ikke bare juridiske, men også psykologiske og samfunnsvitenskapelige, kunnskaper var

²⁴⁸ Se Schaanning, *Tukt og test* og Hauge, *Straffens begrunnelser*.

²⁴⁹ Hauge, *Straffens begrunnelser*, 218.

²⁵⁰ Ferri, *Criminal sociology*, 502.

²⁵¹ Hauge, *Straffens begrunnelser*, 209.

nødvendige».²⁵² Og ikke minst, man måtte skille lovbrysterene etter de kunnskapene man erhvervet om den som skulle straffes. Den tredje skole brøt ikke helt med ideen om at straff kunne ha en allmenprevantiv effekt, men som Hauge påpeker, dette kom i konflikt med det deterministiske grunnsynet; «Von Liszts syn var at selv om forbryteren som utgangspunkt måtte ansees som ufri – i den forstand at hans forbrytelse var forårsaket av visse gitte betingelser – utelukket ikke dette at han kunne påvirkes av motiverende forestillinger».²⁵³ Det er i møte med problemer av en slik art at den tredje skole framtrer som en skole som vakler mellom det klassiske – og den positivistiske kriminologis syn på straffen, og forbryteren. Man kan si at Liszt endte opp med et kompromiss mellom den klassiske strafferettsforståelsen (Beccaria) og den positive kriminologi (Ferri).

Med den tredje skole ble det introdusert en strafferettstenkning som hadde det motsatt prinsipp om likhet for loven. Samme handling, kunne bli straffet forskjellig, alt etter hvem man var og hvordan man oppførte seg i straffeanstalten. Fængselsreformatorer og strafferettsteoretikere måtte komme sammen, slik at de kunne utfylle hverandre best mulig i å bygge opp et effektivt straffesystem.²⁵⁴ Liszt mente også at;«... at kriminalpolitikken måtte ansees som en selvstendig del av strafferetten».²⁵⁵ Straffen ble dermed underordnet i bekjempelsen av kriminalitet, det var viktigere å fjerne årsakene til dem. De, som Liszt framfor noen mente var trusselen mot samfunnet, sier Schaanning, var tiggere, vagabonder, prostituerte av begge kjønn. Disse var både åndelig og kroppslig degenererte.²⁵⁶ Her ser man altså at Liszt og Ferri deler seg i hvilken grad vagabonder utgjør en trussel mot samfunnet, men deler et felles syn på hvem som var de degenererte. Liszt delte ikke Lombrosos idé om et eget forbrytermenneske. I stedet var det ideen om degenerasjon som dominerte i den tredje skole. Den som framfor noen kobles til ideen om degenerasjon er Augustin Morel (1809-1873). Morel ga ut i 1857, to år før *The origin of the species* til Charles Darwin kom ut, en negativ utviklingslære i boken *Traité des dégénérescences physiques intellectuelles et morales de l'espèce humaine et les causes qui produisent ces variétés maladives*.²⁵⁷ Schaanning påpeker at Morels negative evolusjonslære hadde en

²⁵² Hauge, *Straffens begrunnelser*, 209.

²⁵³ *Ibid.*, 211.

²⁵⁴ Schaanning, *Tukt og test*.

²⁵⁵ Hauge, *Straffens begrunnelser*, 212.

²⁵⁶ Schaanning, *Tukt og test*.

²⁵⁷ Se Schaanning, Espen 2002, s. 43-44

opprinnelig mennesketype som et fellesmenneskelig utgangspunkt. Det var denne mennesketypen de degenererte avvek fra.²⁵⁸

Den opprinnelige mennesketypen fant Morel belegg for i Bibelen, i moderne filosofi, medisin og naturvitenskap.²⁵⁹ Degenerasjonsegenskapene kunne bli ervervet gjennom alkoholmisbruk, feilernæring eller usedelig livsførsel, og disse ervervede negative egenskapene spisset seg i neste slektsledd og ble mer fremtredende hos barna. «Den arvelige degenerasjonen utviklet seg progressivt over fire generasjoner – særlig dersom degenererte giftet seg med degenererte».²⁶⁰ Degenerasjonen ville til syvende og sist resultere i sterilitet og slektens død.; «Men før den var kommet så langt, ville det være produsert en mengde mindreverdige individer – individer som i stor grad hadde kriminelle og lastfulle tendenser. Slik degenerasjon var ifølge Morel noe som skyldtes samvirke av arvelige og miljømessige faktorer».²⁶¹ Degenerasjonslæren ligger som et fundament i den store kodifiseringen av lovverket i Norge på det sene 1800-tall. Man finner forbindelseslinjer gjennom Lizst. I 1890 vedtar den internasjonale kriminalistforeningen en resolusjon som fastslo at det fantes ugjerningsmenn som vanlig straffereaksjon ikke fungerte for på grunn av deres fysiske og moralske tilstand. Tilbakefallsforbytere tilhørte denne gruppen, og disse måtte ansees som degenererte eller yrkesforbrytere. Og sist, avhengig av graden degenerasjon og farlighet, måtte de underlegges spesielle tiltak.²⁶² Schaanning finner påvirkningslinjer fra denne resolusjonen til kodifiseringen av det norske lovverket. Majoriteten av straffelovkommisjonen av 1885 var medlemmer av den internasjonale kriminalistforeningen. Både Getz, Scheel, Thoresen, Smedal og Woxen hadde gjennom sine medlemskap tilsluttet seg til foreningens grunnsetninger.²⁶³

²⁵⁸ Se Schaanning, *Kampen om den forbyterske sjel*, 44.

²⁵⁹ Se *ibid.*s.120

²⁶⁰ Kirkebæk, Birgit 2002, s. 131 :«Mindreverd, verdiløshet og farlighet.»I: *I den beste hensikt?* Kristin Heggen og Barbro Sætersdal (red). Akribe Forlag, Oslo 2002)

²⁶¹ Hauge, *Straffens Begrunnelser*,181.

²⁶² Schaanning, *Tukt og Test*.

²⁶³ Schaanning, *Tukt og test*.

3.3. Reformprogrammet i Norge

I 1885 nedsatte Sverdrup to kommisjoner som i ledd av en storstilt reformering av straffesystemet, motivert av innføringen av jury i rettsvesenet. Den ene var en straffelovskommisjon som skulle reformere kriminalloven av 1842, og den andre skulle reformere rettergangen i strafferettssystemet. Straffelovskommisjonens medlemmer var B. Getz, A. Quam, V. Scheel, Harald Smedal, I. H. Thoresen, Fr. Woxen, og H. Øverland. Bernhard Getz som da var en ung professor, ble satt til å lede begge kommisjonene. Getz var høyremann, og som Slagstad påpeker i *Nasjonale Strateger*, hører det til «historiens forunderlige dialektikk» at Getz gjennom sin pregning av norsk kriminalrett og kriminalpolitikk; «ble en av venstrestatens sentrale reformister».²⁶⁴ I tillegg til løsgjengerloven av 1900, ble både straffeprosessloven av 1887, vergerådsloven av 1896, fengselsloven av 1900, og straffeloven av 1902 utformet som ledd i reformeringen av kriminalloven av 1842. I tillegg ble fattigloven vedtatt i 1900, og Getz forsøkte også i 1892 å få et lovutkast om en lov om «modarbeidelse af usedelighet og venerisk smitte» vedtatt uten å lykkes med det.²⁶⁵

Kodifiseringen av den norske strafferetten fra rundt 1887-1902 blir av Stang Dahl satt i sammenheng med den rettslige positivismen som utviklet seg etter 1850. Det vil si rettslig positivisme forstått dit hen at staten blir en «juridisk person», her stilles det ikke spørsmålsteget ved statens makt til å befale over samfunnets medlemmer, lovreglene er imperativer.²⁶⁶ Den rettslige positivismen, innfører framfor alt, begrepspar som rettighet og plikt i rettsvesenet. Der lovverket ikke bare forbyr handlinger, men også pålegger samfunnsmedlemmene plikter. Staten som legal person, det vil si at lovbryteren krenket staten, banet vei for den anakronistiske loven som løsgjengerlovens utkast forespeilet. Flere av løsgjengerlovens paragrafer i utkastet brøt jo med de flere av opplysningstidens prinsipper; den omvendte bevisbyren som man finner i § 4 og tidubestemt innesperring som tvangsarbeidet banet for. Og på samme tid, banet denne rettslige positivismen for nyvinninger i straffevesenet- der man blir dømt til behandling. Det var ikke lenger de enkelte handlingene som legitimerte inngripen fra samfunnets side, det var summen av livsførselen som mundighetene ønsket å behandle og straffe.

²⁶⁴ Slagstad, *Nasjonale Strateger* 2001, s. 143

²⁶⁵ Se Hauge, *Straffens begrunnelser* 1996, s. 235

²⁶⁶ Se Strömberg, *Rättsfilosofi i hovuddrag* [1981]1989

Stang Dahl ser de norske nyvinningene i rettsapparatet som en «vid vifte av repressive og forebyggende tiltak».²⁶⁷ Det repressive, eller det undertrykkende elementet finner hun i pliktene som samfunnsborgeren blir pålagt gjennom lovverket. I Stang Dahls *Barnevern som samfunnsvern* introduserer hun stadiet *retten som samfunnsvern* i rettens historie på bakgrunn av reformen.²⁶⁸ I følge Slagstad, derimot, sees reformen som en kodifisering av den moderne kriminalretten som «la grunnen for sosialt reflektert strafferett».²⁶⁹ En sosial, reflektert strafferett som resultat av kodifiseringsprosessen klinger utvilsomt bedre enn en kodifiseringsprosess som introduserer en «vid vifte av repressive og forebyggende tiltak». Forskjellen mellom Stang Dahl og Slagstad kan forklares ved at de retter oppmerksomheten mot to forskjellige lovområder; der Stang Dahl fokuserer på «særlovgivningen» og Slagstad fokuserer på straffeloven av 1902.²⁷⁰ Man kan tolke Slagstad dithen at strafferettsreformen, får et sosialt preg fordi lovbrytere blir silt ut fra strafferetten og tenkes kontrollert gjennom andre typer lover enn straffeloven. Ikke at det betydde noe særlig for den som ble straffet.²⁷¹ Men det er kanskje helst den nye straffeprosessloven av 1887, med innføring av påtaleunntatelse og lov om betinget dom (i 1894), som Slagstad tenker gir en mer sosial strafferett. Denne loven var blant annet laget for å la lovbrytere som ikke ble ansett som så farlig slippe uheldig innflytelse i fengslene.²⁷² Man fikk altså to parallelle utsilingsmekanismer gjennom disse to kommisjonene. Den ene skilte grupper av mennesker utenfra straffelovens domene, samt at de mindre «forbryterske» - til tross for at handlingene deres kom inn under straffeloven - kunne gis påtaleunntatelse eller betinget dom. Getz hadde en betydelig innflytelse på uformingen av retten som redskap i statsstyrelsen. For det første i egenskap av å være jurist²⁷³; «I forrige århundre (det 19. *min ann.*) var juristene en del av den kondisjonerte klasse, av en overklasse i vid mening...».²⁷⁴ Aubert viser at det ble vanligere

²⁶⁷ Stang Dahl, Velferdsstat og sosial kontroll.103.

²⁶⁸ Se Stang Dahl, *Barnevern som samfunnsvern*.

²⁶⁹ Slagstad, *Nasjonale strategier*. 143.

²⁷⁰ Kanskje Slagstad tenkte på at straffereformene var midlere i straffeloven enn kriminalloven? Kriminalloven hadde følgende straffarterr: dødsstraff, livsvarig straffarbeid, fem grader av tidsbestemt straffarbeid, fengsel, bøter (i tillegg kunne embetsmenn, bestillingsmenn og ombudsmenn avsettes eller miste sitt embete). Disse var samtidig ment å være en gradering av straffenes strenghet. I hver paragraf der en bestemt forbrytelse ble omtalt, ble det angitt hvilken straffeart dommeren hadde anledning til å anvende. Dermed begrenset man dommerens rett til å utøve skjønn i straffeutmålingen i den enkelte sak og tvang ham til å forholde seg til den lovbestemte straffeartsangivelsen. Se Schaanning, *Tukt og test*.

²⁷¹ Christie viser tvert i mot at de som ble rammet av drukkenskap kapitlene i loven, slettes ikke følte tvangsarbeidet som en kur eller behandling, men som en ekstra straff. Se Christie, *Tvangsarbeid og Alkoholbruk*, 1960.

²⁷² Hauge, *Straffens begrunnelse* s. 234

²⁷³ Og ikke hvilken som helst jurist. Bernhard Getz ble professor i en alder av 26 år, og som 35 åring ble han utnevnt til riksadvokat, en stilling som han for øvrig forlot etter ett par år til fordel for reformarbeidet. Se Hauge 1996, s. 218

²⁷⁴ Aubert, *Norske Jurister fra 1814-1945*, 6

og vanligere at juristen hadde en prest som far. Det vil si at sønn valgte en annen vei enn det far hadde gjort. Dette kan jo tyde på at den sekulære makten i den norske stat, ble mer tiltrekkende enn den sakrale i løpet av det 19. århundre. Den nye staten etter 1814, var som Slagstad ser den, dominert av de tre profesjonene, offiserene, teologene og juristene. Disse monopoliserte myndighetsposisjonene på sine respektive felt. Der den sistnevnte ekspanderte i en slik grad at de ble ledende skikkelser gjennom hele 1800-tallet; «Makten fikk en ny form – en rettslig kledning[...]Embetsmannsstaten var et juridisk kunnskapsregime».²⁷⁵ For det andre fikk Getz betydning i kraft av hans posisjon i reformeringsarbeidet gjennom det sene 1800-tall. Reformeringen blir sett som en nærmest «fullstendig revisjon» av strafferettssystemet.²⁷⁶ I tillegg til den posisjonen Getz hadde som leder av disse to sentrale kommisjonene, blir ikke Getz påvirkning mindre av at Getz' omfattende lovforarbeider, sier Dahl, gikk mer eller mindre rett fra skrivebordet til setteriet.²⁷⁷ Motivarbeidet i utkastet til *Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskap* er for eksempel helt og holdent Bernhard Getz verk. Francis Hagerup²⁷⁸ gir ut: ”*Juridiske Afhandlinger*” av Getz posthumt i 1903. I en fotnote til motivarbeidet til *Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskap*, skriver Hagerup at straffelovskommisjonens øvrige medlemmer feilaktig hadde blitt kreditert motivarbeidet; «Disse motiver fremtræder vistnok i den samlede straffelovskommissions navn, men de er udarbejdet af G e t z».²⁷⁹ Hauge beskriver innflytelsen Getz hadde på norsk strafferett, - som skaper eller formidler av ideer som legges til grunn for utformingen av strafferettssystemet – i samme åndedrag med Cesare Beccaria (1738-1794), Jeremy Bentham(1748-1832), John Howard (1726-1790), Enrico Ferri (1856-1928) og Franz von Liszt (1851-1919).²⁸⁰ Det er ikke uproblematisk å relatere strafferettslige endringer til «en vesentlig historisk skikkelse», som Hauge gjør når han referer til Getz.²⁸¹ For utkastet til løsgjengerloven ble forlagt den samlende straffelovskommisjonen i 1894, og de støttet utkastet. Utkastet ble behandlet av den norske kriminalistforening samme år uten de store innvendingene, dessuten «... har straffelovkommissionens udkast været forelagt kirke departementet. Indre departementet, samt rigets overøverigheder og politimyndigheder til udtalelse [...] Udkastet

²⁷⁵ Slagstad *Nasjonale Strategier*.143?

²⁷⁶ Dahl, *Velferdsstat og sosial kontroll*. 103

²⁷⁷ Dahl, *Barnevern og samfunnsvern*. 12

²⁷⁸ Leder for høyre, Statsminister ved to anledninger i samlingsregjeringene 1895-1893 og 1903-1905. Hagerup var også venn, kollega og i slekt med Bernhard Getz. Se Hauge 1996, s. 217

²⁷⁹ Bernhard, Getz, *Juridiske Afhandlinger*. Hagerup, 1903, 167.

²⁸⁰ Se Hauge, *Straffens begrunnelser*, 17.

²⁸¹ *ibid.*

har i sine hovedtræk vundet stor tilslutning.»²⁸² Loven ble også til slutt vedtatt i Stortinget uten store endringer, eller voldsomme protester.²⁸³ Løsgjengerloven møtte altså alt i alt ikke store hindringer for å bli gjennomført. Det var litt murring over at løsgjengerloven hadde vokst og skulle ramme andre grupper enn omstreiferne – og derfor ikke fulgte oppdraget Getz hadde fått. Men løsgjengerlovens tilblivelse var preget av konsensus. Getz hadde utvilsomt stor innflytelse og er derfor en idéhistorisk interessant skikkelse, men det er ikke for de nyskapende ideer, men som praktiker Getz gjør seg bemerket. Getz er den som gjennomførte dominerende strafferettslige ideer fra kontinentet i praksis.²⁸⁴ Stang Dahl ser Getz' reformarbeid først og fremst som idéimport utifra skjemaet; ideer ble hentet fra andre land, reproduisert og iverksatt her i Norge.²⁸⁵ Det som var nyskapende i Norge med reformeringen av lovverket, var vel hovedsakelig det omfanget reformen fikk i Norge og ikke så mye ideene som lå til grunn for reformeringen. Getz nøt stor respekt i sin egen samtid for det arbeidet han gjorde som primus motor i reformeringsarbeidet, både nasjonalt og internasjonalt.²⁸⁶ På den andre siden, var Hagerup av den oppfatning at det var liten offentlig oppmerksomhet om det arbeidet som ble lagt i kodifiseringen av lovverket. I 1892 holder Francis Hagerup innledningsforedraget på det første møtet til den nyopprettede *Den norske kriminalistforening*.²⁸⁷ Den norske kriminalistforeningen ble startet blant annet for å vekke oppmerksomhet rundt kodifiseringsprosessen, og da spesielt utkast til straffeloven. Men dette var ikke hele grunnen. Det var også viktig å følge med på hvilke strafferettslige spørsmål som rørte seg ute i Europa;

Det er imidlertid ikke blot de i vort eget Land foregaaende Reformarbeider, der er egnede til at vække Opmærksomheden for de strafferetslige Spørgsmaal. Det er nemlig en Kjendsgjerning, at ud over Europa har netop for Tiden de kriminalpolitiske.Problemer trængt sig frem i første Række blandt de paa Dagsordenen staaende Spørgsmaal. De to forskjellige Leire er denne Bevægelse udgaaet. fra Naturforskerne, særlig Lægerne og fra Dyrkerne af den saakaldte Samfundsvidenskab.²⁸⁸

²⁸² Indst. 0. XIX. Indstilling fra komiteen for sociale spørsmål angående udfærdigelse af en lov om løsgjænger, betleri og drukkenskab. I : Ot. Prp. nr. 2 for 1898/99 s.4

²⁸³ Se Larsen, *Mellom moral og medisin*, 2005

²⁸⁴ Se Hauge *Straffens begrunnelser*.218,

²⁸⁵ Se Stang Dahl, *Barnevern som samfunnsvern*,

²⁸⁶ Se Stang Dahl [1978] 1992, Slagstad 2001

²⁸⁷ Hagerup var en av ildsjelene bak at Norge fikk en kriminalistforening som ett av de første landene i Skandinavia. Det forgående året hadde det blitt avholdt et møte i Kristiania i regi av den internasjonale kriminalistforeningen, og bestemmelsen om å opprette en norsk kriminalistforening hadde blitt vedtatt vår 1892."Denne Forenings Dannelse blev besluttet ivaar paa et Møde af de saakaldte internationale kriminalistiske Forenings herværende Medlemmer" Kriminalistforeningens møte 1892, Se Forhandlinger 1893, s. 17

²⁸⁸ Kriminalistforeningens møte 1892, Forhandlinger 1893, 4-5.

Det å samle viten fra samfunnsvitenskap og naturvitenskap var jo, i følge den tredje skole, en nødvendighet for å få en så god og effektiv strafferett som mulig. Hagerup var formann i foreningen, og foredraget hadde han kalt «Nyere Strafferetsbevægelser». Hagerup siterte Montesquieu innledningsvis og skrev at; «... der i Virkeligheden ikke gaves Spørgsmaal, der i høiere Grad egnede sig til at paakalde den hele Menneskeslegts Interesse end den sikreste og bedste Ordning av Strafferetten».²⁸⁹ Men til tross for spørsmålets viktighet mener Hagerup at; «I vor Tid og i vort Samfund vil vistnok de fleste studse ved en saadan Udtalelse, og mange vil maaske være tilbøielige til at spørge, om der overhovedet kan gives Spørgsmaal, der berører vore vitale Interesser mere end f. Ex. Spørgsmaalene om direkte Skat...». ²⁹⁰ Straffrettslige spørsmål vek i forhold til andre politiske spørsmål, og Hagerup kommenterer den manglende offentlige interessen som et utslag av at straffen, og straffemetodene hadde krøpet inn i de totale institusjonene og vekk fra offentligheten. Betimelig nok for denne slunkne interessen for ikke-kroppslige straffer, slik Hagerup oppfattet det, var at det kun var spørsmål om dødsstraff som vekket debatt. Frihetsstraffen sier Hagerup, som er den egentlige hjørnesteinen i «... nutidens Straffesystem- har aldrig paakaldt synderlig almen Opmerksomhed».²⁹¹ Det er ikke kun det store publikum som i følge Hagerup har liten interesse for frihetsstraffen, også offentlige funksjonærer og dommere hadde etter Hagerups syn altfor liten kjennskap til fengselet, og ergo ville dommere fortsette å gi en straffeutmåling med en mekanisk, sjablongmessig karakter.²⁹² Hagerup henviser til arbeidet med den nye straffeloven og sier;

Vi staar, mine Herrer, midt oppe i en Reform af vor Strafferet. Allerede for 5 Aar siden offentliggjordes et Udkast til den almindelige Del af en ny borgerlig Straffelov for Kongeriget Norge. Dette Udkast indeholder en Række mærkelige og interessante Bestemmelser og betegner paa mange Punkter et fuldstændigt Brud med den ældre Ret og med tradisjonelle, fra den hentede Forestillinger.²⁹³

Likevel er det kun Professor v. *Liszt* som i *Tidsskrift for Retsvidenskab* skrev om utkastet, noe som Hagerup noterer som en «... merkelig Kjendsgjerning».²⁹⁴ Det var en utlending som var den som hadde satt seg inn i lovutkastet til den norske straffeloven. Utenfor universitetets krets var det liten interesse for utkastet. Noen år senere etter Hagerups etterlysning av engasjement, kom det en enkelt stemme som kritiserte både Bernhard Getz, den juridiske profesjon og

²⁸⁹ Kriminalistforeningens møte 1892, Forhandlinger 1893, s.1

²⁹⁰ *ibid.*.1

²⁹¹ *ibid.*, s.2

²⁹² *ibid.*.3

²⁹³ *ibid.*

²⁹⁴ *ibid.*

straffelovutkastet. Denne stemmen var til gjengjeld meget kritisk. Dr. Alfred Eriksen (1864-1934), som både var psykolog, prest og politiker, forsøker å rive Getz ned fra pidestallen; «Den mand som har utarbejdet utkastet, synes at være i særegen grad ophøjet til en af vore pidestalfigurer[...] som paa grund av en hensigtsmæssig blanding av visse egenskaber faar et almindeligt ry for en ufattelig dygtighed, og dem plejer man at hylde, selv om de optræder i kejserens nye klær».²⁹⁵ Nå utmerket Eriksen seg ved å være nådeløs kritiker, ikke kun av Getz, men av både selve rettsvesenet, straffelovutkastet og juristenes posisjon;

Retslæren gir sig ikke meget av med de ting som er de største for et tænkende menneske. Er ikke i det hele retsvidenskaben den dummeste av alle videnskaber og de lovkyndige de dummeste av alle mennesker? Er ikke retslærens utvikling en sammengroning av den menneskelige raahed og fordomme og vanetro?²⁹⁶

Det er ikke noe som tyder på at Eriksen var representativ i sin holdning til Getz, men Eriksens innlegg i *Samtiden* i 1900 fungerer i forbindelse med denne avhandlingen som en synliggjøring av en «mini» kamp om den forbryterske sjel på norsk jord. I en kommentar til den nye straffeloven som var på trappene sier Eriksen at; «De retslærde søker at indbilde os, at hvad der til enhver tid er fastslaat som lov og retsopfatning, skal uten videre godkjendes som forpligtende for samvittigheten... De føler ikke den vanskeligheden som ligger deri, at lovens indhold skifter efter tid og sted».²⁹⁷ Eriksen relativiserer lovene som moralebud, og setter lovene i tid og rom. Når det «... nu foreliggende utkast til en ny norsk straffelov, er det med vilje at har lat mine uttalelser bli saa ytterliggaaende. Jeg er overbevist om at de retskyndige bør ikke faa lov til at avgjøre disse ting paa egen haand».²⁹⁸ Eriksen avviste ikke at utkastet til Getz var et godt håndtverk i rettsvitenskapelig forstand, men han kritiserte utkastet for sin tvedeling av offentlig og sivil rett, og sier at utkastet;

...fastsætter likesom den ældre straffelov, at nogle forbrydelser skal paatales av det offentlige, medens andre kun kan forfølges av den skadelidte. Fra et etisk standpunkt er hele denne delingen forkastelig. ..Meget tvilsom stiller jeg mig til den bestemmelse som forekommer paa flere steder i det nye udkastet til straffelov, at paatale kun sker, «hvor almene hensyn kræver det». En saadan sætning egner sig altfor godt til at tøjes og læmpes rent vilkaarlig og vil sikkerlig ofte virke paa samme maate som den gammel regel: Smaa tyve hænger man, de store lar man gaa.²⁹⁹

²⁹⁵ Dr. Alfred Eriksen: Ret og moral i Samtiden. Tidsskrift for litteratur og samfundsspørgsmaal. Redigeret af Gerhard Gran, ellefte aargang, (Kristiania, Forlagt af H. Aschehoug & CO (W.Nygaard)1900). 170

²⁹⁶ 164.

²⁹⁷ Ibid. 163-164.

²⁹⁸ Ibid.170.

²⁹⁹ ibid. 171-172.

Det er altså elementet med almene hensyn som straffbarhetsgrunn, som Eriksen mente var et forkastelig prinsipp, som kunne misbrukes. Eriksen mer enn antyder at dette ville medføre at prinsippet om likhet for loven ville bli brutt. Andre kritiske elementer ved straffelovsutkastet som Eriksen fant var at; lovutkastet var nasjonalistisk i sine straffebud mot angrep på statsforfatningen. Det at det skulle være en dobbelt så stor straff for legemsfornærmelse mot noen i kongefamilien fant han ingen logikk i. Men det som etter eget sigende virkelig opprørte Eriksen, var straffebudet mot å avlegge falsk ed. Her finner han at straffelovsutkastet har en uhørt kobling mellom religion og straff. Når det gjaldt straffebud mot sedelighetslovgivningen – det vil si samliv til offentlig forargelse - var det etter Eriksens synspunkter, å blande seg inn i en sfære som retten ikke har noe med. Eiendomsretten plass i straffelovsutkastet kommenterer han på følgende måte; «Jeg maa tilstaa at jeg ikke vil være saa snar til at gaa med paa at opfatte den bestaaende ordning av ejendomsretten som en guddommelig indstiftelse»³⁰⁰ Av positive nyvinninger i straffelovsutkastet var at dødsstraffen ble opphevet. Men kritikken fortsatte med uforminsket styrke da Eriksen gikk gjennom straffens begrunnelse som lå bak straffelovsutkastet. Han fant at ut at straffemyndigheten fikk problemer med å legitimere straffen etter at gjengjeldelseslæren ble borte; «De kan ikke godt sige, at straffene skal virke forbedrende og opdragende. Ti da maatte straffene enten vælges helt annerledes. Eller virkeligheden vilde bli en altfor blodig haan over hele stellet».³⁰¹ I denne forbindelse kritiserte Eriksen fengselsstraffen for å virke mot sin hensikt, det den dømte skulle bli forbedret, ble han heller håpløst uforbederlig. Deretter kommenterer Eriksen straffens begrunnelse i samfunnsforsvar på følgende måte; « Samfundet vil derved sikre sig mot den fare som forbrytelsen indeholder. Men sikringslæren maatte føre til at hele befolkningen helst deles i to halvdele, en som holdes under laas og lukke, og en anden halvdel til at bevogte den første».³⁰² Eriksen mente at heller ikke avskrekkelse kunne bruke i legitimering av straffen. Ikke virket det som at mennesker lot seg avskrekke av at andre ble straffet, og etisk forkastelig var denne straffeformen også;

Naar samfundet tilføjer lovovertræderen lidelse, saa er det altsaa hverken av hensyn til ham eller den forurettede; men han faar lide for de andres skyld, for at de skal skræmmes fra at øve et retsbrud. Avskrækkelseslæren er for tiden de almindeligste. Den eneste rigtige og forsvarlige opfatning er opdragelseslæren. Samfundet maa straffe forbryderen saadan, at han forbedres. Men efter denne lære blir den nuværende straffemaate i det hele forkastelig.³⁰³

³⁰⁰ Ibid. 175

³⁰¹ ibid, 177.

³⁰² Ibid.

³⁰³ ibid.

Det er ikke kun som enslig kritiker av straffelovsutkastet at Eriksen utmerker seg. Han var også psykolog. I det følgende vil en gjennomgang av hans psykologiske avhandling fra 1896, som han hadde kalt *Vilje. En psykologisk avhandling*, vise hvor gjennomtrengende Morels degenerasjonslære var. Det var ikke kun blant lovskaperene at degenerasjon som differensierende kategori i skillet mellom mennesker var en dominerende idé. I sin avhandling kommenterer Eriksen den dominerende ideen om determinisme på denne måten; «Idet nu også åndslivet lægges ind under nødvendighedens lov, må man falde lige i armene på determinismen; den slutter tæt og fast om en, og der synes at være umulig at slide sig løs fra den».³⁰⁴ Det var overføringen av den naturvitenskapelige metoden i forståelsen av menneskesinnet som Eriksen argumenterte mot i denne avhandlingen. «Den deterministiske sjælelære gjør med stolthed krav på at bære navnet af en ren erfaringsvidenskab og har ligesom hele den moderne videnskab en avgjort tilbøjelighed til foragtelig at avvise alle metafysiske spørgsmål».³⁰⁵ Og som motargument sier Eriksen at; «Men kun en meget overfladisk tænkning kan undgå at bli opmærksom på, at der i virkeligheden netop ligger et metafysisk spørgsmål under årsagssætningen».³⁰⁶ Det er Eriksens gudstro som kommer til uttrykk når Eriksen utdyper det metafysiske ved; «Ingen menneskelig handling kan begrundes dybere end i en vilje, fordi viljen er et uttryk for d e t i personligheden, der har sin tilværelsesret og sit værd i sig selv, ligesom vi, når vi stiller os på et videre synspunkt må sige, at intet i tilværelsen kan begrundes dybere end i guds vilje».³⁰⁷ Eriksen posisjonerte seg her både mot determinismen og den naturvitenskapelige dominans i tenkningen. Likevel, i en avhandling som i all hovedsak argumenterte for at viljen var et universalistisk grunnelement med mennesket, benytter Eriksen begrepet viljebundenhet når han skal skille typer av viljer. Og i forhold til viljebundethet sier Eriksen følgende;

F o r h æ r d e l s e n er den fuldkomne viljebundethet i det onde, hvor viljen er magtesløs på alle periferiske og centrale områder. I de mange tilfælder av moralsk fordærvethet, som vor tids forbryderhistorie er rig på, og hvor gjerne de legemlige virkninger av drikkfældighed og sanselige udsvævelser har ødelagt organismens modstandskraft, synes at foreligge en sådan fuldkommen viljebundethet, der ikke levner håb eller mulighed for forbedringsforsøg. Om forhærdelsen i det enkelte tilfælde virkelig er indtrådt, tør det dog være vanskelig at avgjøre med fuld vished.³⁰⁸

«Forhærdelsen» var altså den fullkomne viljebundenhet i det onde, og det var drikkfældighet og sanselige utsvevelser som ble nevnt som årsaker til en fysisk og moralsk fordærvenhet. Og denne

³⁰⁴ Alfred, Eriksen: *Vilje: En psykologisk avhandling*. (Kristiania: Dybwad, 1896), 7.

³⁰⁵ Ibid. 10.

³⁰⁶ Ibid. 10.

³⁰⁷ Ibid. 12.

³⁰⁸ Ibid. 95.

viljebundenheten kunne arves. Og her finner man at til tross for at Eriksen argumenterte mot determinismen, betydde det ikke at han var mot arvelighetslæren. Viljebundenheten kunne overføres fra individ til individ; «Nogle få av arvelighetslærens viktigste resultater kan her fremdrages. Jo dybere noget er nedfælt i individet, desto lettere nedarves det. Dette gjælder både sjælelige og rent legemlige anlæg [...] Det er viljebundethedens magt, som gjør sig gjældende i arveloven».³⁰⁹ Arveloven fikk en dominerende plass i den kriminalfilosofiske diskurs, spesielt den som gjaldt de gruppene som løsgjengerloven var konstruert for å ramme.

3.3. 1. «Forbryderpsykologiske problemer»

Det medisinske vitenssystemet trengte inn i norsk strafferett på slutten av 1800-tallet hovedsakelig på grunn av debatten om tilregnelighet, og som Schaanning påpeker - etter hvert begynte disse to tenkningene å gli inn i hverandre.³¹⁰ Denne inntrengingen på det juridiske området kan også relateres til den storstilte reformeringen av det norske rettssystemet. Tilregnelighetsregelen fra kriminalloven av 1842, måtte tas opp til behandling. I denne forbindelse vil det fokuseres på at psykiatrien involverer seg i en strafferettslig diskurs, som ikke kun dreide seg om tilregnelighetsspørsmålet. Gjennom psykiatriens involvering, framtrer bildet av løsgjengere, drikkfeldige og prostituerte som bærere av svakhet, enda tydeligere fram. En av dem som ivret mest over Morels degenerasjonslære var Henrik A. Th. Dedichen. I 1892 holder Dedichens et foredrag i Kriminalist foreningens første møte, der Dedischen foredro om «Den moderne Kriminalantropologis nuværende Stilling». Foredraget innledes med at Dr. Dedichen siterer Ibsen idet han sier; «Det er vor Tids Opgave at flytte Grænsepæle» og han forsetter; «og det er et Ord, hvis Sandhed vor Vitenskab kanskje fremfor nogen faar sande. Tidligere stod Juristen og Lægen overfor hinanden næsten som Fiender. Der var et Grænsegebet, hvor begge vilde herske, nemlig Tilregnelighedsspørgsmaalet».³¹¹ Dedichen var full av optimisme i forhold til at de to profesjonene hadde inngått nærmest en fredsavtale og de kunne nyte av hverandres kompetanse. Dedichen kritiserer Lombrosos forbytermenneske.. I en artikkel i *Samtiden* i 1895

³⁰⁹ Alfred, Eriksen: Vilje: En psykologisk avhandling. (Kristiania: Dybwad, 1896), 104.

³¹⁰ Se Schaanning, *kampen om den forbryterske sjel*, 147.

³¹¹ Dr. Dedichen: Den moderne Kriminalantropologis nuværende Stilling, foredrag i Forhandlinger ved Den Norske Kriminalistforenings første Møde. I Oktober 1892. (Møde den 18. oktober)Utg. Francis Hagerup, H. Aschehoug & Co, Kristiania 1893 s. 19

kritiserer Dedichen Lombrosos lære om den fødte forbryter. Til tross for at Dedichen ikke deler Lombrosos idé, så sier Dedichen;

Denne hypotese har virket i høi grad befrugtende og oplivende paa forskningen, saa at denne nu mere og mere synes at faa en ny opfatning af forbrydelsen, idet den nemlig, i tilslutning til en genial fransk sindssygelæge M o r e l, ser forbrydelsen som et led i en hel kjæde af fænomener, der har samme oprindelse.³¹²

Hvis man sammenligner «forbrytermennesket» - et atavistisk vesen og et degenerert menneske, så er det ikke helt lett å umiddelbart se forskjellen. Degenerasjonen kunne som sagt bli ervervet gjennom et utsvevende liv, og ble forsterket etter hvert slektsledd, derfor ville man; «I andet led finder man allerede 'moral insanity', pervers seksualdrift, 'instinktiv mani'; i tredje intellektuell træghed og moralsk depravation, i fjerde medfødt idioti, hvormed slægten uddør».³¹³ Schaanning finner da også at de trekkene som blant annet Dedichen ramset opp som kjennetegn ved de degenererte; «De har en «stærk modtagelighed for indtryk» og en «udpræget mangel på udholdenhed», de er «meget optagne af sin egen person», de har «en uovervindelig hang til dovenskab samt tilbøielighed for stimulanser», korresponderer i stor grad med Lombrosos trekk ved forbytermennesket.³¹⁴ Både forbrytelser, selvmord, sinnsykdome og kretinisme var i følge Morel et resultat av at slekten forfalt. Om en mann ble sinnsyk eller forbrytersk, det berodde på omstendighetene, «... men- og det er det store lynpunkt i denne ellers saa triste lære, - han b e h ø v e r ikke at blive, m a a ikke blive en af delene».³¹⁵ Det var med andre ord mulighet for myndighetene å intervensere. Når Dr. Dedichen oppsummerer hva den tredje skolen innenfor kriminalantropologien står for sier han;

Der gives ingen født Forbryder, som uværgelig maa komme i Kollision med Samfundet, og som dette derfor har Lov til at eliminere. Der gives kun mere eller mindre svage Naturer, svage ved arvet eller erhvervet Degeneration, og dem maa Samfundet se at paavirke i gunstig Retning ved Optragelsesanstalter, Bekjæmpelse af Alkoholisme og Prostitution, og ved Straf.³¹⁶

De svake naturene kunne man altså påvirke i positiv retning. Man kunne forhindre at degenerasjonen bredte seg. Hvis myndighetene grep inn overfor unge lovbrytere, bekjempet alkoholisme, bekjempet prostitusjon, ville man kunne påvirke de svake naturene i positiv retning.

³¹² Henrik A. Th. Dedichen; Forbryderpsykologiske problemer i Samtiden. Populært tidsskrift for litteratur og samfundsspørgsmaal. Sjette aargang, Udgivet af Gerhard Gran, Bergen John Griegs Forlag 1895. 107.

³¹³ Dedichen sitert i Schanning, Kampen om den forbryterske sjel, 123.

³¹⁴ Schaanning, Kampen om den forbyterkse skjel, 123.

³¹⁵ Henrik A. Th. Dedichen; Forbryderpsykologiske problemer i Samtiden. Populært tidsskrift for litteratur og samfundsspørgsmaal. Sjette aargang, Udgivet af Gerhard Gran, Bergen John Griegs Forlag 1895. 108.

³¹⁶ Dr. Dedichen ibid. s.24f

Det var de svake naturene som skulle bli gjenstand for forbedring gjennom straff.

Degenerasjonslæren var så fundamental i Dedichens forståelse at Schaanning sier at Dedichen i et foredrag i det 5. norske legemøte i Kristiania i 1893 faktisk foreslo at de skulle omdøpe «kriminalantropologi» til «degenerasjonsantropologi». Det var på det første møtet til den norske kriminalistforenings møte at Dedichen ga uttrykk for en stor bekymring over at det ble idømt straff til mennesker som ble sett på som innehavere av en fri vilje, men der en nærmere psykiatrisk granskning ville avdekke at flere av disse hadde en vilje som ikke kunne sies å være fri.

Mellem det normale Menneske, der har sund Forstand og betragtes som fri, bevidst og ansvarlig – om da en saa ideal Type nogensinde har existeret – og den af Demens lidende Sindssyge, er der en lang række Overgangsformer og Individier, der uden at være «Sindssyge» i den populære Betydning af Ordet, enten bestandig eller leilighedsvis er under Indflydelse af mer eller mindre stærk Paavirkning, der berører deres Viljekraft, Dømmekraft og moralske Sans, og altsaa hæmmer deres fri Vilje og Ansvarlighed. Lovgivningen har miskjendt dem.³¹⁷

Mellom det normale mennesket, med sunn forstand og den demens lidende sinnssyke, var det altså en rekke overgangsformer, hevdet Dedichen. Dedichen ville her utvide tilregnelighetsregelen gjennom å ta hensyn til degenerasjonslæren. Det er en utvidelse av tilregnelighetsreglen som Dedichen først og fremst foreleser om ved det første møtet i kriminalistforeningen. Dedichen bruker stor plass i foredraget til å ivre for et fransk forslag av Dr. Paul Garnier om innførsel av et *Feuille de renseignement*, som Dedichen oversetter som et Slags sanitært Rulleblad.³¹⁸ Dr Paul Garnier kommer med dette forslaget på den første internasjonale kriminalvitenskapelige samlingen. Dette dokumentet var tenkt å skulle komme i tillegg til det vanlige rullebladet, det strafferettslige. Grunnen til at Garnier framsetter dette forslaget er at ; «Hele vor Lovgivning, civile og kriminelle, er bygget på det metafysiske Princip, at alle Mennesker er i lige høi Grad frie, bevidste og ansvarlige» (tilregnelige)”.³¹⁹ Dokumentet var tenkt å være beregnet på dommere. Dokumentet skulle gi indikatorer på i hvilken grad anklaget person var tilregnelig eller ikke. Hensikten med dokumentet var at advokater og øvrighetspersoner skulle danne seg en mening om det var ønskelig med en «medicolegal Undersøgelse».³²⁰ I dette sanitære rullebladet

³¹⁷ Dr. Dedichen: Den moderne Kriminalantropologis nuværende Stilling, foredrag i Forhandlinger ved Den Norske Kriminalistforenings første Møde. I Oktober 1892. (Møde den 18. oktober)Utg. Francis Hagerup, H. Aschehoug & Co, Kristiania 1893 s. 27

³¹⁸ Dr. Dedichen *ibid.* s.27

³¹⁹ Dr. Dedichen: Den moderne Kriminalantropologis nuværende Stilling, foredrag i Forhandlinger ved Den Norske Kriminalistforenings første Møde. I Oktober 1892. (Møde den 18. oktober)Utg. Francis Hagerup, H. Aschehoug & Co, Kristiania 1893 s.27

³²⁰ Se Dr. Dedichen: *ibid.* s. 28

skulle man først slå fast hans identitet – skulle man bruke Bertillinons Antropometri, for å være sikker på at den anklagede var den han utga seg for å være.³²¹ Enn så lenge befant man seg i de tradisjonelle politimetodene. Men så skulle den andre delen av den anklagede undersøkes. Hvordan var hans moralske og intellektuell tilstand? I denne forbindelsen var det tenkt at man skulle kartlegge den anklagedes mulige indre, uforskyldte, arvelige egenskaper. Deretter var det den anklagedes handlinger/væremåte i fortid som skulle analyseres og avslutningsvis skulle det sanitære rullebladet inneholde en beskrivelse av de fysiologiske trekkene ved den anklagede. Det ble stilt spørsmålstegn rent praktisk om hvor langt uti slektsleddet undersøkelsen skulle gå. Var det tilstrekkelig at undersøkelsen rettet seg mot de som den anklagede stammet ifra, eller burde man også se på arverekken som stammet fra selve anklagede? Var det nok å kartlegge besteforeldre, tater, onkler, søsken, burde ikke også barna og barnebarna hans kartlegges?³²² Denne formen for slektsundersøkelser var veldig populære på den tiden Dedichen holdt foredraget. De fleste undersøkelsene ønsket å påvise at familier var degenererte.³²³

I kartleggingen av hvorvidt den angjeldende var degenerert måtte man finne ut hvilken av de arvelige anleggene som var determinanter for hans moralske personlighet.³²⁴ Det måtte undersøkes om det hadde vært hysteri i familien eller om det hadde vært noen epileptikere på familietreet, sinnsykdom i slektsleddene måtte også registreres. Hvis det hadde vært drikkfeldige, forbrytere, løsgjengere, prostituerte, i familien ga dette grobunn til arvelige anlegg som kunne påvirke den anklagedes moralske personlighet. I tillegg burde man også sjekke om det hadde vært gjerrige eller ødselaktige i familiebakgrunnen, samt familiemedlemmer med usedvanlig eller

³²¹ «Det var ingen enkel sak å finne ut om en lovbryter var den han utga seg for å være. Man måtte i hovedsak basere seg på politimenns hukommelse eller vitner. Fotografier ble benyttet, men disse var ikke standardiserte, og var derfor ofte vanskelig å benytte som identifikasjonsbevis (fotografene var som regel mest opptatt av å få til et kunstnerisk uttrykk, og lovbryteren gjorde sitt til for at fotografiet ikke skulle ligne). Slike problem løste den franske politisekretæren Alphonse Bertillon (1853-1914). Sterkt inspirert av frenologien utarbeidet han det såkalte "bertillionske system" [...] Bertillon benyttet som modell det botaniske system der man klassifiserer planter i slekter, familier og arter, og han delte opp mennesker i tre kategorier: store, middels, små. Hver av disse delte han så opp igjen i underavdelinger (ved hjelp av de samme kategoriene), ved å måle hodets størrelse og lengde, høyre øres lengde og størrelse, venstre langfingers lengde osv. Ved hjelp av et slikt system kunne han i løpet av kort tid avdekke om den personen han undersøkte allerede hadde blitt registrert. Dette systemet ble en stor suksess verden over i løpet av 1800-tallet, og gikk først av moten ved århundreskiftet, da man begynte å benytte fingeravtrykk i stedet» Schaanning, *Kampen om den forbryterkske sjel*, 41.

³²² Dr. Dedichen: *ibid* s.29

³²³ Jmf. Jukesfamilien se Hauge, *Straffens begrunnelser*. Vi hadde også et slikt prosjekt her i Norge sier Schaanning. Scharffenberg undersøkte etterkommerene etter «Kari med kjeften», en kvinne Sundt hadde registrert i sitt register. Schaanning, *Tukt og test*.

³²⁴ Dr. Dedichen *ibid*. s. 29

uregelmessig oppførsel.³²⁵ For man kunne ikke nøye seg med å sjekke bare de arvelige anleggene, man måtte ta med eventuell uheldig sosial påvirkning også, som determinant for den anklagedes moralske oppførsel. Etter at dette var kartlagt, skulle da den anklagede selv bli undesøkt nøye. Hadde han lidd av kramper da han var liten, var han lettlært eller tunglært. I denne delen av kartleggingen var det tenkt at man kunne ta kontakt med den anklagedes lærer. I voksen alder kunne man undersøke om han hadde jobbet og hva han eventuelt hadde jobbet med. Her kunne man også innhente informasjon og skussmål fra militæret om hvordan han hadde fungert der. Og også i denne delen av dette sanitære rulleblad, var det tenkt at man skulle man holde et spesielt våkent øye med dovenskap, tigging, løsgjengeri, umoralitet, drikkfeldighet, prostitusjon. Dette var åpenbare helt klare tegn på at vedkommende var degenerert. I tillegg burde man sjekke ut om det var et degenerativt trekk at han var skilt, for da måtte man vite hvorfor. Andre mulig trekk på at han var degenerert var om han levde i konkubinat eller hadde vært på sinnsykeasyll.³²⁶ Det ble ikke et forslag som gikk igjennom. Men Dedichens iver over forslaget som kom til uttrykk i hans innlegg ved kriminalistforeningen viser hvordan debatten om tilregnelighetsregelen utvidet seg i den psykiatriske tenkningen. Drikkfeldighet, dovenskap, løsgjengeri og prostitusjon ble altså tenkt å være degenerasjonstegnene framfor noen. Tilregnelighetsreglene ble ikke endret slik Dedichen ivret for. Men tanken om at degenerasjon var årsaksforklaringen til løsgjengeri, betleri og drukkenskap hadde altså en meget lydhør forsamling blant juristene i den norske kriminalistforeningen.

3.4. Hvorfor ikke straffe prostitusjon?

Getz utformet allerede i 1887 et første, foreløpig utkast til den alminnelige del i en ny straffelov.³²⁷ I selve forarbeidene til straffeloven reflekteres det i liten grad over *hvorfor* man straffer.³²⁸ I den grad Getz er opptatt av straffens begrunnelse i utkastet til straffeloven, sier Hauge, er det en polemisering mot dødsstraff og argumenter for og imot bruk av fengselsstraff. Mangelen på denne typen refleksjon i straffelovens motivarbeider står, i direkte kontrast til kriminalloven som ble utformet på tidlig 1800-tall.³²⁹ Getz og straffelovskommisjonen finner det

³²⁵ Dr. Dedichen *ibid.* s. 29

³²⁶ Dr. Dedichen *ibid.* s. 29

³²⁷ Hauge 1996, s. 234

³²⁸ Se Hauge, *Straffens begrunnelser*.

³²⁹ Se Hauge, *Straffens begrunnelser*, 234

dermed ikke nødvendig å begrunne hvorfor man straffes gjennom straffeloven. Hvis man leter etter Getz' syn på straff, kan man finne synet i en negasjon; de lovforarbeidene som argumenterer for hvorfor handlingen *ikke* skal innlemmes i straffeloven.

I utgangspunktet hadde Getz tenkt at prostitusjon ikke skulle rammes av lovverk i det hele. Man finner altså ikke lover som skal straffe prostitusjon, verken i utkastet til den nye straffeloven eller i løsgjengerlovens utkast. Erhvervsmæssig utukt var forelått opphevet;

Efter det foreliggende Udkast vilde der, anføres det, ikke blive synderlig Adgang til at anvende den nye Lov ligeroverfor disse Kvinder, da de i Almindelighed har et ganske godt Udkomme og saaledes ikke paa Grund af sin Lediggang falder nogen til Byrde, ligsom de sandsynligvis heller ikke, naar den nye Straffelov træder i Kraft, vil kunne behandles som Løsgjængere, da i Straffelovsudkastet Straf for erhvervsmæssig Utugt er foreslaaet ophævet.³³⁰

Det vakte motstand at prostitusjon ikke skulle være straffbart etter kodifiseringen av lovverket. Prostitusjon står i en særstilling i forhold til de andre handlingene som løsgjengerloven skulle ramme. Etter kriminalloven av 1842 var det kvinnene som bar straffansvaret alene. Prostitusjon ble dermed en kvinneforbrytelse. Prostitusjon ble rammet av sedelighetskapitlene i kriminalloven og hadde derigjennom lange røtter i straffens historie.³³¹ Både Getz og Hagerup ønsket å avkriminalisere visse typer sedelighetsforbrytelser. Ett eksempel på at Getz motarbeidet den eldre strafferettstenkningen, finner vi i forhold til *crimen bestialitatis*, det vil si homoseksualitet og seksuell omgang med dyr. Helt fram til kriminalloven av 1842 skulle «omgjengelse mot naturen» straffes med «bål og brann».³³² Selv om senere straffelover frigjorde seg fra straffebestemmelser fra moseloven, påpeker Andenæs i *Straffen som problem*, at også straffeloven av 1902 opprettholdt straffebestemmelsene. Straffen skulle bare gjelde personer av mannkjønn. Denne opprettholdelsen skjedde til tross for at Bernhard Getz i 1889 hadde argumentert inngående for opphevelsen. Andenæs påpeker i samme forbindelse at også Hagerup tapte en kamp i 1902 om å få konkubinats (det vil si «et offentlig forargelse vekkede samliv i utuktig omgang med en person av det annet kjønn») opphevet som kriminell handling.³³³ Sedelighetslovgivningen ble en

³³⁰ Oth. Prp. No. 2 1898/99 s. 18 I: *Fængselsloven og Løsgjængerloven med Forarbeider 1894-1904*

³³¹ Et reglementeringssystem som begrenser prostituerte kvinners bevegelsesfrihet som minner om det på 1800-tallet, eksisterte også i regulering av «putaer» i lovverk i middelalderen. Se Alnæs, *Norges historie*, bd. 1. Sedelighetsforbrytelser anses også å være en *mala perse* handling i rettslig forstand, og ikke en *mala prohibita*. Der den sistnevnte er forbudte handlinger som ses i lys av tid og rom, er *mala per se* handling forbudt på grunn av sin iboende egenskap. se Hauge, *Kriminalitetens årsaker*.

³³² Konkubinats ble opphevet samtidig med størstedelen av løsgjengerloven i 1970. Se Andenæs, *Straffen som problem*, 69.

³³³ Se Andenæs, *Straffen som problem*, 70.

kamparena mellom de som var tilhengere av det klassiske strafferettssyn og representantene for reformbevegelsen, der reformatorene av lovverket tapte flere kamper enn på andre lovområder.

Kjøp og salg av seksuelle tjenester befinner seg, i mange henseender, i nedslagsfeltet til det vi kan kalle en diskursivering av «naturlig» og «unaturlig» seksualitet som utviklet seg i løpet av det 19. århundre.³³⁴ Prostitusjon var et tema som i en kort tid på sene 1800-tall engasjerte brede lag av befolkningen.³³⁵ Eilert Sundt var som kjent opptatt av menneskers seksualmoral både som et moralsk spørsmål og som et fattigdomsspørsmål. Men i sin undersøkelse *Om Sædelighedsstilstanden* fra 1857, innlemmet han ikke «skjøgevæsenet» med i sin undersøkelse av befolkningens seksualmoral.³³⁶ Sundt henviste til at feltet var så forargelig at det kunne bare være et område for jus og medisin; «Det er et slibrigt felt, jeg her nødes til at berøre, og dette felt har flere andre stykker, som ere sådanne, at jeg for min person ikke agter at behandle dem, men overlader dem til undersøgelse og belysning f. ex. af læger eller politi-embedsmænd».³³⁷ Det lille Sundt ville uttale seg om prostitusjon var at; «Skjøgevæsenet er jo noget, som alle før kjende, og hvis skjændsel og ulykke ingen kan tænke på uden med en blanding af harme og bedrøvelse».³³⁸ For Sundt finner ikke prostitusjon ute på landet, til tross for at han finner usedelighet. bekymrer seg for at prostitusjonen også vil bre seg utfra byene. Omtrent et tiår etter at Sundt skrev disse linjene engasjerte imidlertid spørsmålet om prostitusjon både sedelighetsforeningen, arbeiderbevegelsen og kvinnesakskvinnene. De forskjellige posisjonene rommet mer enn kun en diskusjon om hvorvidt porstituerte skulle straffes.³³⁹ Gjennom sedelighetsforeningen, for eksempel, ble prostitusjon forfektet som syndig, unaturlig og en handling som stred mot menneskers rettsbevissthet og moral. Her blir kvinnen sett som den ansvarlige. Hun var bæreren

³³⁴ Se Foucault, *Seksualitetens historie*, bd. 1. 25.

³³⁵ Moraldebatten der Bjørnstjerne Bjørnson engasjerer seg i samfunnets dobbeltmoral i forhold til ulike moralske standarder for kvinner og menns er velkjent. I «En Handske» som hadde premiere i 1883, bryter kvinnen forlovelsen når hun får vite at om hans tidligere kjærlighetsaffærer. Se Nils Johan Ringdal, *Verdens vanskeligste yrke: De prostituertes verdenshistorie*, (Oslo: J.W Cappelens forlag), 325-326.

³³⁶ Sundts behandling av den lave seksualmoral han fant på bygden er preget av det som Foucault påpeker: «Når de første demografene... i det 19. århundre måtte nevne det [kjønnet], så følte de at de måtte be om unnskyldning for å oppholde leserens oppmerksomhet ved emner som var så lave og verdiløse». Foucault, *Seksualitetens historie*, bd 1. 17.

³³⁷ Sundt, *Sædelighedsstilstanden i Norge*, 208.

³³⁸ Ibid.

³³⁹ Se Elisabeth Koren, «En trusel for selve samfundet: Venerisk sykdom: tiltak, medisinsk forståelse og moraldebat i Norge 1880-1927», (Hovedfagsavhandling i historie ved Universitetet i Bergen), 2003, Karin Melby, «Prostitusjon og kontroll. En analyse om prostitusjon, kontroll avprostituerte kvinner og venerisk sykdom i Kristiania 1860-1900», (Hovedfagsavhandling i historie ved Universitetet i Oslo, 1977), Karin Melby, «Prostitusjon og kontroll», I *Det kriminelle kjønn*, (Oslo, Pax Forlag, 1980), Aina Schiøtz, Prostitusjon ogprostituerte i 1880-åras Kristiania. I *Det kriminelle kjønn*, (Oslo, Pax Forlag, 1980), Ringdal, *Verdens vanskeligste yrke*.

av en fri vilje, og kunne dermed straffes for det. I arbeiderbevegelsens engasjement derimot, fikk prostitusjon en symbolverdi som kan tilskrives de tidsspesifikke frontene mellom arbeiderklassen og borgerskapet. Her ble kvinnene sett som offer for de sosiale skjevheter i samfunnet. Det var borgerskapets utnyttelse av arbeiderklassen, som kom til uttrykk gjennom borgerskapets kjøp av de fattige arbeiderkvinnene. Kvinnenes handlinger ble sett som tvunget av fattigdom og elendighet. Hadde hun hatt et annet valg, ville hun ikke prostituert seg. Også kvinnesakskvinnene delte denne holdningen. I tillegg posisjonerte de seg mot at det bare var kvinnens handlinger som ble rammet av lovverket. Kvinnesakskvinnene argumenterte mot de som hevdet at menn hadde mindre straffeskyld fordi de handlet *med* sin natur, der de prostituertes handlinger *stred* mot kvinnens natur.³⁴⁰ Det seksuelle instinktet som ble «oppdaget» i 1844 ble brukt i argumentasjonen om at kvinner og menn hadde forskjellige tilbøyeligheter. Menn kunne ikke klandres for å oppsøke prostituerte, de var i større grad i driftenes vold enn kvinnene som handlet av fri vilje. Melby oppsummerer de forskjellige posisjonene i prostitusjonsdebatten før 1888 på følgende måte; «For sedelighetsforeningen var prostitusjonen synliggjøringen av det usedelige samfunn. For arbeiderne viste prostitusjonen den økonomiske og sosiale undertrykking som rammet arbeiderklassen, og for kvinnesakskvinnene representerte fenomenet undertrykking av kvinner».³⁴¹

Til tross for de forskjellige posisjonenes ulike holdninger til- og meninger om årsakene til prostitusjon og straffbarheten i handlingen, hadde aktørene felles front mot regulerings – og visitasjonssystemet. Et reglementerings – og visitasjonssystem hadde eksistert siden 1840 i Norge. Reglementeringen var et regelsystem der politiet hadde som ansvar å påse at kvinnene overholdt alt i fra hygieniske forholdsregler, som såpe til å vaske seg, til å forby kvinnene tilgang til visse offentlige arenaer. Kvinnene kunne vekke offentlig forargelse hvis de fikk gode seter i teateret, benyttet seg av trikken eller gikk ut offentlig i sine fargerike gevanter i byens hovedgater.³⁴² Visitasjonssystemet var et kontrollsystem fundert på bekjempelsen av venerisk smitte. Legene foretok underlivsundersøkelser av kvinnene og satte merknader i visitasjonsboken for å vise at hun hadde vært til kontroll, hvis kunder eller politi spurte. Kontrollsystemet opererte

³⁴⁰ Se Koren, «En trussel for selve samfundet», Melby, «Prostitusjon og kontroll: En analyse av prostituerte kvinner og venerisk sykdom i Kristiania 1860-1900», Schiøtz, «Prostitusjon og prostituerte i 1880-åras Kristiania», Ringdal, *Verdens vanskeligste yrke*.

³⁴¹ Melby, «Prostitusjon og kontroll: En analyse om prostitusjon, kontroll av prostituerte kvinner og venerisk sykdom i Kristiania 1860-1900», 104.

³⁴² Se Melby, «Prostitusjon og kontroll: En analyse om prostitusjon, kontroll av prostituerte kvinner og venerisk sykdom i Kristiania 1860-1900».

i en gråson mellom medisin og jus.³⁴³ Det var det hygieniske aspektet som var grunnen til at dette kontrollsystemet så dagens lys. Reglementerings – og visitasjonssystemet legitimerte offentlige bordeller. I 1879 var det åtte bordeller i Oslo. I tillegg var det private prostituerte som oppsøkte sine egne leger.³⁴⁴ De mer velstående av de prostituerte kvinnene, kunne i løpet av en uke tjene like mye som en arbeiderkvinne hadde i årslønn.³⁴⁵

Reglementeringssystemet og visitasjonssystemet ble opphevet i 1888 av Sverdrup; «...det ble umulig for en regjering som sa seg å bygge på ideologien om et kristent rettssamfunn, å forsvare et kontrollsystem som både fortonte seg umoralsk – fordi det systematiserte usedeligheten- og som nedbrøt rettsbevisstheten hos folk».³⁴⁶ Spørsmålet om kontroll med prostituerte endret seg til å bli en mer og mer en profesjonalisert diskurs. Og igjen er det medisinen og jusen som dominerer grunnen i spørsmålet om hvorvidt prostitusjon skulle være en straffbar handling.

Prostitusjon ble ikke nevnt i løsgjengerlovens motivarbeider, fordi Getz forsøkte på samme tid som han jobbet med utkastet til løsgjengerloven å få utkastet til *Lov om offentlig usedelighet og venerisk smitte* vedtatt.

Men man finder ikke ved nærværende Anledning at burde foreslaa istandbragte saadanne særlige bestemmelser. Spørsgsmaalet om, hvorledes Samfundet i det Hele skal stille sig ligeoverfor dette Onde, saafremt Straf for erhvervsmæssig Utugt, som i Straffelovsudkastet foreslaaet, for Fremtiden skal bortfalde, antages nemlig helst at burde søges løst i en særskilt Lov, idet det synes nøie at hænge sammens med Spørsgsmaalet om, hvorledes man hensigtsmæssigst skal indrætte den sanitære Kontrol med Hensyn til de Prostitutionen regelmæssig ledsagende veneriske Sygdomme.³⁴⁷

Da Getz i 1892 forsøkte å få sitt utkast til «lov om modarbeidelse av usedelighet og venerisk smitte», var åpenbar beruselse også innlemmet i usedlighetskategorien. Som det ble redgjort for i forbindelse med ideene om degenerasjon, var utsvevende livsførsel og alkohol sett som to av hovedkategorier av oppførsel som kunne føre til ervervsmessig degenerasjon. Det er disse to kategoriene Getz forsøker å få kombinere i egen lov. Degenerasjon blir brukt som en av hovedbegrunnelsene for at sedvanlig beruselse burde straffes med tvangsarbeid på inntil 18. mnd. Sedvanlig beruselse var;

³⁴³ Se Koren, «En trussel for hele samfundet», Melby, «Prostitusjon og kontroll», Schiøtz, «Prostitusjon og prostituerte i 1880-åras Kristiania». Ringdal, *Verdens vanskeligste yrke*.

³⁴⁴ Einar Hovdhaugen, *Ekteskap og kjønnsmoral i norsk historie* (Oslo: Det norske samlaget, 1976), 115.

³⁴⁵ Se Hovdhaugen, *Ekteskap og kjønnsmoral i norsk historie*, 116, Schiøtz, «Prostitusjon og prostituerte i 1880-åras Kristiania», 71.

³⁴⁶ Melby, «Prostitusjon og kontroll», 101.

³⁴⁷ Oth. Prp. No. 2 1898/99 s. 18 I: *Fængselsloven og Løsgjængerloven med Forarbeider 1894-1904*

«...en av hovedårsakene til vanskjøttelse av pliktene mot familien, til slektens degenerasjon og alskens elendighet. Visstnok de fleste forbrytelser av voldsom art eller mot sedelighet står likefrem i forbindelse med drikkfeldighet, og hva angår forbrytelser mot eiendom utspringer disse som regel av nød, som igjen hyppigst vil være fremkalt ved egen eller andres drikkfeldighet».³⁴⁸

I lovutkastet kombineres begrunnelsene om at sedvanlig beruselse var årsaken til at kriminelle handlinger ble begått, og til sosial nød, men også degenerasjonsargumentet innlemmes altså som et argument for hvorfor samfunnet skulle gripe inn med lovregulering mot sedvanlig beruselse. Men lovutkastet møtte motstand. Ikke på grunn av at sedvanlig beruselse var tenkt å bli straffet med lang tids tvangsarbeid, men det var delen med venerisk smitte som var problematisk. I lovutkastet hadde Getz skissert et forslag til hvordan venerisk smitte kunne bekjempes. Venerisk smitte var for Getz så og si ensbetydende med syfilis. Det var prostitusjonen som ble utpekt som arnestedet for syfilissmitte. Getz argumenterte for at man ikke kunne kombinere kontroll av syfilis med straff av prostituerte. Hovedbegrunnelsen var at Getz anså straff av prostituerte og bekjempelse av venerisk smitte som uforenelige størrelser;

Man har i almindelighed anført hensynet til den sanitære kontrols nødvendighed som grund, hvorfor den erhvervsmæssige utugt ikke bør belægges med s t r a f. Straf og kontrol kan aabenbart ikke forenes; man kan ikke samtidig paalægge en kvinde, som lever af prostitusjon, at fremstille sig hver uge til besigtigelse, og under trusel af straf forbyde hende at prostituere sig.³⁴⁹

I det forslaget som Getz hadde skissert, måtte behandlingen først og fremst være frivillig og gratis. Det burde være kvinnelig leger, slik at kvinner ikke kviet seg for å la seg undersøke. Dette gjaldt kun de smittsomme veneriske sykdommene. Samfunnsbeskyttelsen som hovedargument, kommer fram nok en gang hos Getz.³⁵⁰ Lovforslaget åpnet også for tvangsbehandling av venerisk syke. Tvangsbehandlingen kunne også iverksettes etter mistanke om at noen var smittet. Forslaget til Getz minnet mye om reglementerings – og visitasjonssystemet som hadde eksistert fram til 1888. I og med at Getz var av den oppfatning at prostitusjon ikke var handlinger som skulle reguleres av straffeloven eller annen særlov, understreket han at dette ikke betydde at prostitusjon ikke skulle kontrolleres.

Det er, sa Getz, «...ikke meningen ved at lade prostitutionen som saadan straffri, at de ogsaa skal være den prostituerede tiladt at søge kunder paa nogen den offentlige anstændighed

³⁴⁸ Sitert i Hauge, *Straffens begrunnelser*, 235.

³⁴⁹ Hagerup 1903, s. 138

³⁵⁰ Se Koren, «En trussel for selve samfundet», 51.

krænkende maade».³⁵¹ Her kommer de tidligere tankene som lå til grunn for reglementeringen. Gjennom utkastet til «lov om offentlig usædelighed og venerisk smitte», ser man hvordan Getz med sine utallige lovutkast som han jobbet parallelt med, forsøkte å konstruere et finmasket nett med lover. For, på den ene siden argumenterte Getz for at prostitusjon ikke var en handling som skulle komme inn under strafferetten; «Forholdet er ikke her som ved de almindelige forbrydelser, der bestaar i en krænkelse af en anden ret, at der er en fornærmet, som ved sin anmeldelse og klage sætter sagen igang. Alt beror her paa politiets eget initiativ og dets iver».³⁵² At det samme faktum ville være til stede i de fleste tilfellene i forhold til løsgjengerloven, plagde åpenbart ikke Getz. Men i forhold til prostitusjon, ble argumentet om at det ikke var en krenkende part, brukt for å legitimere handlingen. På den andre siden, ville Getz ivareta folks rettsbevissthet. I sin argumentasjon for hvorfor prostitusjon ikke burde straffes, framhevet han at dette ikke betydde at prostitusjonen ikke skulle bli kontrollert. Getz ønsket å innføre en lovparagraf som skulle regulere krenkende atferd, i stedet for å opprettholde straff for prostitusjon;

Enhver opførsel paa offentlige steder, hvorved anstændighed krænkes, forargelse vækkes, de, som der færdes, forulempes, er, h v a d e n t e n d e n e r u d g a a e t f r a m æ n d e l l e r k v i n d e r, enten krænkelsen ligger i opførselen selv eller i det øiemed, som den med tilstrækkelig tydelighed aabenbarer, en strafbar handling eller bør ialfald gjøres dertil.³⁵³

Det var ikke en lovregel som regulerte denne typen oppførsel, og Getz mente at det var en mangel med lovverket. Selv om det eksisterte politivedtekter som ga hjemler til inngripen for usømmelig atferd, mente Getz at det burde skapes en paragraf i den nye straffeloven som kunne brukes. Getz ville bekjempe, men ikke nødvendigvis straffe prostitusjon i «strafferettslig» forstand. For at en straff skulle ha en virkning på den domfelte, og det er her den tredje skoles forbedringsidé kommer inn for fullt, måtte også den domfelte få en opplevelse at vedkommende hadde handlet «feil». Getz var av den oppfatning at dette ikke gjaldt prostituerte kvinner;

Det er ikkun sjelden voksne mennesker, i besiddelse af livserfaring og moden dømmekraft mod dens fristelser, som med beraad hu hengiver sig til dem; det er unge piger, der enten ved opdragelse eller slette medfødte anlæg er given liden modstandskraft mod dens fristelser...Straffetruselen har ikke staaet for deres bevidshet og har da ikke kunne afholde dem fra at begynde; og endnu mindre vil nu straffen afholde dem fra at fortsætte.³⁵⁴

³⁵¹ Hagerup, *Bernhard Getz; Juridiske avhandlinger*, 164.

³⁵² Bernhard Getz; *Juridiske afhandlinger*, af Francis Hagerup, Kristiania 1903. H. Aschehoug&Co. (W. Nygaard) 1903, s. 145

³⁵³ *ibid.* 163

³⁵⁴ Hagerup 1903, s. 143

I forhold til Getz forklaring på årsakene til hvorfor kvinnene begynte med prostitusjon, brukte han – som i forhold til sedvansmessig beruselse- degenerasjon som en av forklaringene. Det er likevel ett vesentlig punkt som skiller disse to. Der degenerasjonen i forbindelse med beruselse ble forklart som en straffebe grunnelse, ble «slette medfødte anlæg» hos den prostituerte kvinnen, en forklaring nærmest på utilregnelighet. Getz fant forklaringer til prostitusjonen fra mange hold, han mente at kvinnene først og fremst var unge når de begynte, noe som tydet på de «første skridt paa de kjønslige udskielser i almindelighed ligger allerede i barnealderen». Getz mente at man måtte ta i betraktning at det var forskjellige ærbarhetsbegrep mellom klassene. Videre hadde mange prostituerte blitt rekruttert ved å ha vært en ung tjenestepike som i sin tid som hadde blitt offer for den farlige byen. Og sist, den prostituerte kvinnen hadde kanskje fått en usedelig oppdragelse og da mente Getz at ansvaret falt på samfunnet og ikke på kvinnen.³⁵⁵

Bernhard Getz posisjonerte seg også mot de som hevdet at menn som oppsøkte prostituerte var mindre skyld i den erhvevsmessige utukten; «Medens saaledes ofte meget kan siges til undskyldning for kvinden, vil der paa den anden side ikke sjelden være lidet eller intet at sige til bedste for de mænd, der som prostitutionens regelmæssige kunder nærer og støtter den». ³⁵⁶ Getz er av den oppfatning at mennenes handlinger må sees like mye forargelig, farlig og utilgivelig, som kvinnes. Det elementet som Bernhard Getz her framfor alt framhever, er den straffedes selverkjennelse av straffens moralske berettigelse. Sålenge den straffede er av den oppfatning at straffen er urettferdig, mente Getz at straffen bare vil virke «forhærdende». Det var straffens individualpreventive virkning som Getz bestred i forhold til straff av utukt som sedvansmessig erhverv. Straffen ville ikke oppleves som rettferdig, og dermed ville ikke vedkommende endre atferd. Bernhard Getz var ikke enig i at fokuset på selve handlingen, å selge seksuelle tjenester, skulle være en måte å løse problematikken om at det bare var kvinnen som ble straffet for handlingen. For Getz var heller ikke av den oppfatning at man løste rettferdighetsproblematikken gjennom også å straffe mannen. Det ville være et tilbakeskritt til Christian den Vs lov, og han tar det for gitt at denne tilbakevendingen til 1600-tallets strafferett ikke er ønskbart.

Det er en helt annen tone Getz har til prostitusjon enn man finner i utkastet til lov om løsgjengeri, betleri og drukkenskap. Når Getz forvarte at prostituerte ikke skulle straffes, minner det om samme type forklaringer som Dedichen i sitt foredrag ivret for da han ønsket å utvide

³⁵⁵ Ibid. 142,147,150.

³⁵⁶ Hagerup, 1903, s. 152

tilregnelighetsregelen. Hele argumentasjonen til Getz er bygget opp for å vise at det som var en trussel mot samfunnet, var ikke prostitusjonen – men den veneriske smitten.

Lovutkastet går ikke gjennom, Getz møtte motstand både fra medisinsk og juridisk hold. Lovforslaget mot offentlig usedelighet og venerisk smitte møtte mye større motstand enn løsgjengerloven. Det var medisinerene som ønsket sanitær kontroll av de prostituerte.³⁵⁷ I utarbeidelsen av nye forslag til lov om venerisk smitte, ble det derfor innlemmet leger i lovforarbeidet. Med legenes inntog i lovkommissjonen ble forslagene skjerpet. Det var tenkt å åpne for mer systematisk kontroll av de man anså som risikogrupper. Blant annet, sier Koren videre, ble det foreslått at prostituerte, alle som satt i fengsel, innsatt i arrest og fyllearrest skulle bli sjekket.³⁵⁸ Lovforslaget ble aldri sendt til Stortinget. Med med jevne mellomrom skulle det arbeides med å få en lov om venerisk smitte, men kom aldri noen lov.

Getz forslag om å gjøre prostitusjonen til en straffri handling møtte motstand i innstillingene til lovutkastet. I odelstingsproposisjonen nr. 2 angående utferdigelsen av en Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskap 1889/99 reageres det sterkt fra Kristiania Politikammer og Stiftamtmanden i Kristiania i forhold til at de mener at det ikke er gjort nok for å forby prostitusjonen. De mente at;

Behandlingen som Løsgjænger ogsaa burde kunne ramme Kvinder, der ernærer sig ved usædelig Trafikk, idet man ligeoverfor disse nu staar omtrent magtesløs, efterat den offentlige Visitation og dermed forbundne Kontrol her i Byen er bleven afskaffet, ligesom ogsaa, som bekjendt, Straf efter Straffelovens Kap. 18 § 26 kun yderst sjelden bringes i Anvendelse³⁵⁹

Straffeloven hadde ikke blitt brukt i nevneverdig grad, og Norge hadde dermed nærmest i all hovedsak avkriminalisert prostitusjon. Det var ikke politiet fornøyd med. Det var politiet som i odelstingsproposisjonen som ønsket å få lovhjemler i løsgjengerloven slik at den kunne brukes mot de prostituerte. Det kom forespørsler om å få en åpning i loven til «...at der ligeoverfor de her omhandlede Kvinder maa blive Adgang til at anvende Tvangsarbeide».³⁶⁰ I forhold til denne kritikken fra Politikammerene i Trondheim og Kristiansand samt fra politikammerene i Kristiana og Stiftsamtmanden i Kristiania svarer departementet følgende;

³⁵⁷ Se Koren, «En trussel for selve samfundet», 52.

³⁵⁸ Ibid., 53.

³⁵⁹ Oth. Prp. No. 2 1898/99 s. 18 I: *Fængselsloven og Løsgjængerloven med Forarbeider 1894-1904*

³⁶⁰ Oth. Prp. No. 2 1898/99 s. 18 I: *Fængselsloven og Løsgjængerloven med Forarbeider 1894-1904*

Departementet maa medgive, at det vilde være ønskeligt at faa istandbragt Bestemmelser sigtende til Bekjæmpelse af Prostitutionen, og det saa meget mer, som det neppe kan betvivles, at ogsaa Løsgjængeriet i ikke liden Udstrækning har sin Støtte i Prostitutionen, idet de kvindelige Løsgjængere ved næsten undtagelsesfrit hengiver sig til denne, ligesom ogsaa de mandlige Løsgjængere ofte i større eller mindre Grad lever af dens Udbytte.³⁶¹

Det ble fremdeles forbudt å livnære seg på sedvansmessig utukt. Getz tapte kampen. På den måten kunne prostituerte bli satt inn etter løsgjengerparagrafene. Politiet fikk det som de ville.

Hvis man kun leser motivarbeidet til *Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskap* kan det fort skapes et inntrykk av at det var en lov laget av menn, for å ramme menn. I den grad kvinner ble nevnt i lovmotivarbeidet var det gjerne som offer for menns forsømmelse mot plikten som familieforsørger. Kvinnen ble brukt som forsterkende effekt på hvorfor handlingene som motivarbeidet var tenkt å skulle ramme, var så samfunnsfiendtlige. Kvinner som lovbrøyttere var nærmest totalt fraværende i Getz motivarbeid. Prostitusjonskontroversen var trolig en av årsakene. Getz ønsket å hindre at prostitusjonsbestemmelsene fra kriminalloven av 1842 ble videreført inn i straffeloven av 1902. Det ble altså to motsatte prosesser som gjaldt for prostitusjon og sedvanlig beruselse. Den første, som tilhørte den meget gamle straffehistorie – prostitusjon og utukt- forsøkte Getz å få bort fra straffeloven. Den andre, meget nyere- sedvansmessig beruselse- hadde han forsøkt å få innlemmet i lovverket gjennom forskjellige lovutkast. Enden på visa var at begge gruppene ble rammet av den samme lov.

³⁶¹ Oth. Prp. No. 2 1898/99 s. 18 I: *Fængselsloven og Løsgjængerloven med Forarbejder 1894-1904*

Kap. 4: Avslutning

Avhandlingens problemstilling har vært om løsgjengerlovens tilblivelse kunne sees som et kompromiss mellom det klassiske strafferettssyn og den deterministiske tenkningen på slutten av 1800-tallet. Det vil med andre ord si, mellom forfekting – og benekting- av den frie vilje. For å belyse problemstillingen har denne avhandlingen først redegjort for det klassiske strafferettssyn, som i sin tid var revolusjonerende for tenkning om straff. Der likhetsprinsippets innførsel på slutten av 1700- tallet fikk – om ikke reell makt i rettsvesnet – i all fall symbolmakt. Deretter har avhandlingen konsentrert seg om tidsperioden som var i mellom den andre reformbevegelsen i strafferettstenkningen som kom på slutten av 1800-tallet. «Mellom perioden» var tenkt å skulle fungere som kontrast til begge reformene.

Avhandlingen har forsøkt å vise at ved benektelsen av den frie vilje, ble årsakene til handlingen viktig. Gjennom at årsakene til handlingen kommer i sentrum, så ble mye av konsentrasjonen til vitensproducentene konsentrert om hvilken straff som passet til hvem. Avhandlingen har forsøkt å vise at løsgjengerloven i sin konstruksjon var tenkt å skulle tette smutthull for grupper av mennesker som utmerket seg med å være vanskelig kontrollerbare i rettslig forstand. Denne konstruksjonen har ikke bare vært rettsteknikk. Straffeformen kom før loven. Det ble da om å gjøre å finne grupper som passet til straffen. Denne avhandlingen har også forsøkt å stille spørsmål om ikke Eilert Sundts interesse for «laveste samfundslag», var med på å skape sosiale onder, og opprettholde forestillingen om dem. Det er berettiget å spørre om ikke Sundts vitensproduksjon og registreringsvilje, også kunne sies å skape en egen forbrytertype. Denne avhandlingen har forsøkt å viser at Eilert Sundt foregrep mange av tankene som løsgjengerloven var bygget på.

Differensieringen av mennesket har blitt forsøkt satt i kontekst med denne avhandlingen har hatt som et utgangspunkt at differensieringen av mennesker som man så komme til uttrykk i tidlig kriminologisk tenkning, hadde sammenheng med benektelse av den frie vilje. I det kriminalpolitiske klimaet på slutten av 1800-tallet, kunne juristene vanskelig behandle løsgjengerne for å være motivert av den metafysiske frie og onde vilje – som er den meget gamle forutsetningen for straff. De kunne heller ikke anse løsgjengerne som sinnssyke, det vil si

innehaver av syk vilje– som er en gammel forutsetning for innesperring (herunder også internering av mennesker med smittfarlige sykdommer). Gjennomgangen av kriminalvitenskapelig kunnskapsproduksjon var tenkt å synliggjøre at hvis man skulle legitimere en rettslig, og meget spesifikk kontroll gjennom løsgjengerloven, i en tid med et stadig økende fokus på det urettferdige i sosial nød og classeskiller, måtte juristene få god drahjelp og støtte fra medisinerne og de nye «sociale videnskaberne» - i et stadig ekspanderende vitens- og kontrollapparat. Det har blitt vist at det møysommelig ble etablert en forestilling om at løsgjengerloven skulle ramme mennesker som var bærere av svakhet som kunne smitte, skade og true samfunnslegemet forøvrig. Straffen skulle ikke være kun straff for *en* begått handling, den var i sin konstruksjon tenkt å kontrollere og straffe de gjentagende handlingene.

Litteraturliste

Andenæs, Johs. *Straffen som problem*. 2. utg. Oslo: Exil, [1994] 1996.

Anners, Erik. *Den europeiske rettens historie*. Oslo: Universitetsforlaget, 1983.

Aubert, Vilhelm. *Norske jurister fra 1814 til den annen verdenskrig*. Oslo: Institutt for samfunnsforskning, 1960.

Aubert, Vilhelm. *Ufred*. Oslo: Pax Forlag A.S, 1982.

Beccaria, Cesare. *Om forbrydelse og straf & Voltaires Kommentar*. Oversatt av Sven Helles. Kjøbenhavn: Museum Tusulanums forlag Københavns Universitet, 1998.

Berg Eriksen, Trond. *Hva er idéhistorie*. Oslo: Universitetsforlaget, 2003.

Christie, Nils. *Alkoholbruk og sosial kontroll*. Oslo: Institutt for kriminologi og strafferett, 1958.

_____. *Tvangsarbeid og alkoholbruk*. Oslo-Bergen: Universitetsforlaget, 1960.

Dahl, Tove Stang. *Barnevern og samfunnsvern. Om stat, vitenskap og profesjoner under barnevernets oppkomst i Norge*. Oslo: Pax Forlag A/S, [1978] 1992.

Dalberg-Larsen, Jørgen. *Lige linjer, sirkler, trekanter og spiraler i rettens og samfundets utvikling*, i Asmund Born m.fl. (red.): *Refleksiv ret*. Nyt fra Samfundsvidenskabene, 1998, s.175-195

Dedichen, Henrik. «Den moderne Kriminalantropologis nuværende stilling». i Francis Hagerup (utgiver). *Forhandlinger ved Den Norske Kriminalistforenings Første Møde i Oktober 1892*. Kristiania: H. Aschehoug & Co. 1893. 19-33.

Henrik A. Th. Dedichen; *Forbryderpsykologiske problemer i Samtiden*. Populært tidsskrift for litteratur og samfundsspørgsmaal. Sjette aargang, Udgivet af Gerhard Gran, Bergen John Griegs Forlag 1895:

Eriksen, Alfred: *Vilje: En psykologisk avhandling*. Kristiania; Dybwad, 1896

Ferri, Enrico. *Socialism and modern science (Darwin-Spencer-Marx)*. Oversatt av Robt. Rives La Monte. New York: International library publishing co, 1900.

_____. *Criminal sociology*. Oversatt av Joseph I. Kelly og John Lisle. Boston: Little, Brown, and company, 1917.

- _____ *The positive school of criminology. Three lectures by Enrico Ferri*. London: University of Pittsburgh Press, 1968.
- Foucault, Michel. *Galskapens historie*. 2.utg. Oslo: Gyldendal Norsk Forlag, [1973] 1991.
- _____ *Overvåkning og straff*. 2. utg. Oslo: Gyldendal Norsk Forlag, [1977] 1994
- _____ *Seksualitetens historie I. Viljen til viten*. Oslo: Exil, 1995
- Garland, David. *Punishment and Welfare. A history of penal strategies*. England: Gower Publishing Limited, 1985.
- Gotaas, Thor. *På loffen. Landstrykere og vagabonder langs norske landeveier*. Oslo: Spartacus forlag as, [2001] 2004.
- Granrud, Bente. *Folkelig bykultur i Christiania. En analyse av ordenssaker i politiretten 1745-1800*. Oslo: Tingbokprosjektet, 1998
- Hagerup; Francis (ud.). *Forhandlinger ved Den Norske Kriminallistforenings Første Møde i Oktober 1892*. Kristiania: H. Aschehoug & co, 1893.
- Hagerup, Francis. *Bernhard Getz. Juridiske afhandlinger*. Kristiania: H.Aschehoug & Co. (W. Nygaard), 1903.
- Hartmann, Carl. *Løsgjengerloven*. Oslo: Grøndahl og Søns Forlag, 1908
- Hauge, Ragnar. *Fra fattigforsorg til kriminalomsorg*. Universitetsforlaget Oslo-Bergen-Tromsø 1974.
- _____. *Kriminalitetens årsaker. Utsnitt av kriminologiens historie*. Oslo: Universitetsforlaget, 1990.
- _____. *Straffens begrunnelser*. Universitetsforlaget, Oslo 1996.
- _____. *Norsk alkohollovgivning gjennom 1000 år*. Oslo: Rusmiddeldirektoratet, 1998
- _____. «...og alskens elendighet». i *rus & avhengighet* nr. 4, Universitetsforlaget, Oslo 2000
- Hovdhaugen; Einar. *Ekteskap og kjønns moral i norsk historie*. Oslo: Det norske samlaget, 1976.
- .Johansen, P. O. *Markedet som ikke ville dø. Forbudstiden og de illegale alkoholmarkedene i Norge og USA*. Oslo: Rusmiddeldirektoratet, (årstall ikke oppgitt)
- Kalberg, Torbjørn. «Løsgjengerloven av 1900 og løsgjengerloven av i dag». Hovedfagsoppgave i sosiologi, Universitetet i Oslo, 1970.

Kirkebæk, Birgit. «Mindreverd, verdiløshet og farlighet- om eugenikkens, rasehygienens og genteknologiens genealogi» I: *I den beste hensikt?* Kristin Heggen og Barbro Sætersdal (red). Oslo: Akribe Forlag, 2002. 129-155.

Koren, Elisabeth. «En Trusel for selve Samfundet. Venerisk sykdom: tiltak, medisinsk forståelse og moraldebatt i Norge 1880 – 1927». Hovedfagsoppgave i historie ved Universitetet i Bergen, 2003

Larsen, Erik. « Mellom moral og medisin. Løsgjengerlovens tilblivelse og tilpasning 1900-1918». Hovedfagsoppgave i historie. Universitetet i Bergen, 2005

Mathiesen Thomas. *Debatten om rettens utvikling. I* : Årsmelding fra institutt for rettssosiologi, 1991

Mathiesen, Thomas. *Retten i samfunnet. En innføring i rettssosiologi. 2. utg.* Oslo: Pax Forlag A/S, [1984]1992.

Mathiesen, Thomas. *Kan fengsel forsvares?* 2. utg. Oslo: Pax Forlag A/S, [1987]1995.

Melby, Karin. «Prostitusjon og kontroll. En analyse om prostitusjon, kontroll av prostituerte kvinner og venerisk sykdom i Kristiania 1860-1900». Hovedfagsoppgave i historie ved Universitet i Oslo, 1977.

Melby, Karin. *Prostitusjon og kontroll i: Det kriminelle kjønn*, Pax forlag, Oslo 1980.

Midré, Georges. *Bot, bedring eller brød. Om bedømming og behandling av sosial nød fra reformasjonen til velferdsstaten. 2. utg.* Oslo: Universitetsforlaget, [1990]1995.

Nietzsche, Friedrich. *Moralens oprindelse. Et stridsskrift.* Fredriksberg: Det lille forlag, 2004.

Ofstad, Harald : «Har vi fri vilje?» I: *Murer og mennesker.* Thomas Mathiesen og Arne Heli (red.). Pax Forlag A/S, Oslo 1993, s. 40-45.

Ringdal, Nils Johan. *Verdens vanskeligste yrke. De prostituerte verdenshistorie.* Oslo: J.W. Cappelens Forlag a/s 1997.

Rousseau, Jean-Jacques. *Om ulikheten mellom menneskene-dens opprinnelse og grunnlag*, Overs. Turid Lillås. Oslo: Thorleif Dahls Kulturbibliotek/Aschehoug/Det norske akademi for sprog og litteratur, [1753]1997.

Sandmo, Erling. *Voldsamfunnets undergang. Om disiplineringen av Norge på 1600-tallet.* Oslo: Universitetsforlaget, 1999

Schaanning, Espen. *Fortiden i våre hender: Foucault som vitenshåndtør.* Bind 1 Teoretisk praksis. Oslo: Unipub forlag, 2000

_____ *Den onde vilje: En kriminal-filosofisk pamflett.* Spartacus Forlag, 2. utg [1994] Oslo 2002

_____ *Kampen om den forbryterske sjel: Kriminalfilosofiske vitenstrekk.* Unipub Forlag, Oslo 2002

_____ Tukt og test. Upublisert materiale

Schiøtz, Aina: Prostitusjon og prostituerte i 1880-åras Kristiania i: Det kriminelle kjønn, Pax forlag, Oslo 1980

Seip, Anne Lise. *Eilert Sundt. Fire Studier.* Oslo: Universitetsforlaget, 1983.

Seip, Anne Lise. *Sosialhjelpstaten blir til. Norsk sosialpolitikk 1740-1920.* 2.utg. Oslo: Gyldendal Norsk Forlag, [1984]1994

Shrumpf, Ellen. *Berus Eder! Norske drikkekulturer i de siste 200 år.* Oslo: Unipax, 2003.

Slagstad, Rune. *De nasjonale strateger.* Oslo: Pax forlag, 2001.

Slyngstad, Marit. *Ulydighet og straff.* Oslo: Tingbokprosjektet, 1994.

Strömberg, Tore. *Rättsfilosofins historia i huvuddrag.* Lund: Studentlitteratur, [1981] 1989

Sundt, Eilert. *Fante- eller landstrygerfolket i Norge. Bidrag til kundskap om de laveste samfunnsforholde.* 2. utg. Oslo: Gyldendal Norsk Forlag A/S, [1852] 1974

Sundt, Eilert: *Om dødeligheden i Norge/ om giftermål i Norge.* Gyldendal Norsk Forlag, Oslo/Gjøvik [1855] 1975

Sundt, Eilert: *Om sædeligheds-tilstanden i Norge.* Gyldendal Norsk Forlag, Oslo/Gjøvik [1857] 1976

Sundt, Eilert: *Om ædrueligheds-tilstanden i Norge.* Gyldendal Norsk Forlag, Oslo/Gjøvik [1859] 1976

Sørensen, Øystein. *Norsk idéhistorie: Kampen om Norges sjel.* bd 3. Øystein Sørensen og Trond Berg Eriksen (red). Oslo: Achehoug, 2001.

Udkast til Lov om Løsgjængerer, Betleri og Drukkenskab samt om Tvangsarbeidshuse. Udarbejdet af den kongelig Resolution af 14de Oktober 1885 nedsatte Straffelovkommission. Kristiania. Det Steenske Bogtrykkeri. 1894.

Qviller, Bjørn. *Rusens historie.* Oslo: Det Norske Samlaget, 1996.

Appendiks 1. Udkast til Lov om Løsgjænger, Betleri og Drukkenskab samt om Tvangsarbeidshuse

Udarbejdet af den ved kongelig Resolution af 14de Oktober 1885 nedsatte Straffelovkommission. Kristiania. Det Steenske Bogtrykkeri. 1894

Kapitel I

O m L ø s g j æ n g e r i o g B e t l e r i

§ 1.

Hvo som, skjønt arbejdsfør, ikke regelmæssig arbejder, bliver, naar han søger Underhold ved Betleri eller falder Fattigvæsenet eller nogen privat Fattigpleie til Byrde eller naar han paa Grund af sin Ørkesløshed forsømmer sin Forsørgelsespligt, saa at hans Familie kommer i Nød eller naar han paalagt Bidrag til Underhold af Barn under 15 Aar ikke kan erholdes, af Politiet at advare og, om mulig, gennem Stedets Fattigstyre, at give Anvisning paa Arbejde.

§ 2.

Hvo som undlader at søge eller at udføre det af ham efter § 1 anviste Arbejde eller uden Grund forlader dette eller formedelst slet Opførsel afskediges fra samme og som derefter inden 1 Aar efter Advarselens Tildeling paa Grund af hel eller delvis Arbejdsløshed søger Underhold ved Betleri eller falder Fattigvæsenet eller nogen privat Fattigpleie til Byrde eller bliver ude af Stand til at udrede ham paalagt Bidrag til Underhold af Barn under 15 Aar, eller forsømmer sin Underholdningspligt, saa hans Familie kommer i Nød, straffes med Fængsel.

Derhos bliver Paatalemyndigheden i Dommen at bemyndige til at lade ham anbringe i et Tvangsarbeidshus for en Tid af 18 Maaned, men af 3 Aar, saafremt han i Henhold til denne Lov tidligere har været anbragt i Tvangsarbeidshus. Skeer saadan Anbringelse, kan Fuldbyrnelsen af det idømte Fængsel helt eller delvis bortfalde.

§ 3.

Enhver, som hengiver sig til Lediggang eller driver omkring under saadanne Forhold, at der findes Grund til Mistanke om at han bare helt eller delvis ernærer sig ved strafbare Handlinger, bliver af Paatalemyndigheden at opfordre til at gjøre Rede for sine Erhvervskilder.

Handles der in en Person, der flakker om fra Sted til Sted, eller findes det af andre Grunde fornødent for at sikre sig hans Nærvær under Undersøgelsen, kan han paagribes og hensættes i Vareteggæfts-fængsel overensstemmende med Reglerne i Straffeprocesslovens §§ 231 o- flg.

§ 4.

Gjør nogen i § 3 omhandlet Person ikke paa tilfredsstillende Maade Rede for sine Erhvervskilder, bliver det at tilkendegive ham at han udsætter sig for Forfølgning for Løsgjænger, saafremt han ikke inden en Frist, der kan fastsættes fra 3 indtil 30 Dage, paaviser lovlig Erhverv.

Saadan Frist behøver dog ikke at gives den, som erklærer ikke at kunne eller ikke at ville skaffe sig lovlig Erhverv eller som tidligere er dømt for Løsgjænger.

§ 5.

Hvo som hengiver sig til Lediggang eller driver omkring under saadanne Forhold, at der er Grund til at antage, at han helt eller delvis ernærer sig ved strafbare Handlinger, der kan medføre højere Straf end Bøder, bliver for L ø s g j æ n g e r i at dømmes til Fængsel, hvorhos Paatalemyndigheden i Dommen bliver at bemyndige til at lade ham anbringe i Tvangsarbeidshus for en Tid af 3 Aar, men af 6 Aar, saafremt han tidligere har været anbragt i Tvangsarbeidshus i Henhold til denne Lov.

Sker saadan Anbringelse, kan Fuldbyrnelsen af den idømte Fængselstraf helt eller delvis bortfalde.

Paa samme Maade dømmes den, som inden 5 Aar efter i Henhold til § 7 at være vendt tilbage til eller at have erhvervet fast Bopæl uden paaviseligt lovlig Erhverv flakker om fra Sted til Sted, hvorhos ved Frigivelsen § 7 paany kommer til Anvendelse

§ 6.

Naar det under en Straffesag angaaende en Forbrydelse, som kan paadrage Strafarbejde, oplyses, at Tiltalte hengiver sig til Lediggang eller driver omkring under saadanne Forhold, at der er Grund til at antage, at han helt eller delvis ernærer sig ved Handlinger, som kan medføre højere Straf end Bøder, kan han, uden at saadant Tilkejddegivende som i § 4 omhandlet behøver at være givet, ifølge derom fremsat Paastand fældes efter § 5.

Sker i Henhold hertil Anbringelse i Tvangsarbeidshus, kan Fuldbyrnelsen af den hele idømte Frihedsstraf bortfalde, forsaavidt den ikke overstiger Fængsel.

§ 7.

Hvis nogen i § 3 omhandlet Person, der ikke, trods Opfordring, paa tilfredsstillende Maade gjør Rede for sine Erhvervskilder, opholder sig udenfor sin Bopæl, kan han paalægges at vende tilbage til denne, og, om fornødiges, tilbagesendes ved Politiets Foranstaltning. Forsaavidt det sker, uden at Dom i Henhold til §§ 5 eller 6 er erhvervet, afgjøres Tvist om Betingelsernes Tilstedeværelse ved Forhørsrettens Kjendelse.

Handles der om en Person, der flakker om fra Sted til Sted uden at kunne paavise fast Bopæl, kan han tilholdes at forskaffe sig saadan, hvormed Politiet saavidt mulig skal være ham behjælpelig. Er han uvillig eller ude af Stand til at forskaffe sig Bopæl, skal, forsaavidt de hertil fornødne Midler er bevilgede, overensstemmende med nærmere Regler, som gives af Kongen, fast Bopæl anvises ham af det Offentlige. Opstaar Tvist om hans Forpligtelse til at modtage denne, sker Afgjørelsen af Forhørsretten ved Kjendelse.

Med Hensyn til Forhørsrettens Kjendelser og Kjæremaal mod samme finder Straffeprocesslovens Regler Anvendelse.

Naar omflakkende Børn, hvis Forældre ikke har fast Bopæl og som heller ikke selv har saadan, anbringes i Henhold til Loven om forsømte Børns Behandling, sker dette for Statens Regning

§ 8.

Falder Nogen, der i Henhold til § 7, 2det Led har erhvervet Bopæl i en Kommune, enten selv eller for nogen af sin Husstand dennes Fattigvæsen til Byrde, kan de nødvendige Udgifter kræves erstattede af Statskassen.

Dog bliver tre Fjerdedele at bære af Bostedskommunen, saafremt de Understøttede ved Bosættelsen har Hjemstavnsret i samme og i nogen Del af de sidste 5 Aar har havt fast Bopæl der.

Sker Bosættelsen udenfor Hjemstanskommunen, er denne pligtig til at erstattet Statskassens tre Fjerdedele af Udgifterne, saafremt den Bosatte i nogen Del af de sidste 5 Aar før Bosættelsen har havt fast Bopæl i Hjemstavnskommunen. Dog gjælder ikke dette, hvis der hengaar 2 Aar efter Bosættelsen uden at der forefalder Noget, hvorved Erhvervelse af ny Hjemstavnsret vilde være hindret.

I Tilfælde, hvor det maatte findes billig, kan Staten overtage en større Andel af Udgifterne, saafremt dertil Midler er bevilget.

Efter de oven forskrevne Regler bliver Fattigunderstøttelsen at udrede, saalænge den Bosatte, eller om der handlse om en Familie, enten Manden eller Hustruen er i Live og ikke har erhvervet Hjemstavnsret i en anden Kommune. Med Hensyn til Understøttelse, der ydes nogen Bosats Barn som Hovedperson, kommer Reglerne til Anvendelse i de første 15 Aar efter Bosættelsen, med mindre Barnet har erhvervet selvstændig Hjemstavnsret i en anden Kommune

§ 9.

Personer, der ikke er norske Statsborgere, kan, naar de hengiver sig til Lediggang eller driver omkring uden at kunne paavise lovlig Erhverv eller under saadanne Omstændigheder, at der er Grund til at antage, at de helt eller delvis ernærer sig ved strafbare Handlinger, i Overensstemmelse med nærmere Forskrifter, som gives af Kongen, udvises af Riget og, om fornødent, ved Politiets Foranstaltning føres tilbage til Hjemlandet

Dog gjælder dette ikke med Hensyn til dem, der er født her i Riget og i de sidste 3 Aar har havt Bopæl eller stadig Ophold her

§ 10.

Indfinder den Udviste sig uden Tilladelse atter her i Riget, straffes han med Fængsel.

§ 11.

Hvo som betler sædvansmæssig eller paa almindelig befærdet eller for almindelig Færdsel bestemt Sted eller vandrende fra Hus til Hus, straffes, forsaavidt han ikke fældes efter nogen af §§ 2, 5 eller 6, med Fængsel paa Vand og Brød fra 2 indtil 10 Dage eller med en tilsvarende Fængselsstraf paa sædvanlig Fangekost.

Paa samme Maade straffes den, som anvender Andre til saadant Betleri for sig eller tillade nogen under hans Forsorg staaende Umyndig at gjøre sig skyldig deri

§ 12.

Straf efter foranstaaende Paragraf kommer ikke til Anvendelse paa den, som har betlet, tvungen af en uforudset Nødtilstand eller som paa Grund af særlige Omstændigheder har erholdt Politiets Tilladelse dertil.

§ 13.

Hvo som betler paa en truende Maade eller under falske Foregivender, der ved Kunstgreb søges givne Tiltro, eller medvirker hertil, straffes med Fængsel, forsaavidt han ikke fældes efter nogen af §§ 2, 5 eller 6

§ 14.

Hvo som udsteder nogen Bevidnelse eller lignende Erklæring til Brug ved strafbart Betleri, straffes med Bøder

§ 15.

Hvo som ved falske Foregivender søger at tilvende sig eller andre Gaver eller Understøttelse, eller medvirker hertil, straffes med Fængsel eller Bøder.

Offentlig Paatale finder alene Sted efter Fornærmedes Begjæring

§ 16.

Hvo som offentlig eller ved Heenvendelse fra Hus til Hus indsamler Gaver i noget Øiemed uden forudgaaende Anmeldelse for Politiet, straffes med Bøder

Kapitel II.

O m D r u k k e n s k a b o g F o r v o l d e l s e h e r a f .

§ 17.

Hvo som forsætlig eller uagtsomt hensætter sig i en Tilstand af aabenbar Beruselse, i hvilken han findes paa et alminelig befærdet eller for almindelig Færdsel bestemt Sted, straffes med Bøder fra 1 indtil 800 Kroner.

Har han i Løbet af det sidste Aar tvende Gange udstaaet Straf efter denne Paragraf eller efter §§ 18 eller 20, kan Fængsel anvendes

§ 18.

Hvo som forsætlig eller uagtsomt hensætter sig i en Tilstand af Beruselse, hvorunde han forstyrrer den almindelige Fred og Orden eller den lovlige Færdsel, forulemper Omgivelserne eller volder Fare for Husfæller eller Andre, straffes med Bøder eller Fængsel

§ 19.

Findes den, som i Henhold til §§ 17 eller 18 idømmes Straf af Fængsel, at være forfalden til Drukkenskab, kan Paatalemyndigheden i Dommen bemyndiges til at anbringe ham i et Tvangsarbeidshus eller en af Kongen godkjendt Kuranstalt for den Tid, som af Arbeidshusets eller Kuranstaltens Vedkommende findes paakrævet til hans Helbredelse, dog ikke udover 18 Maaneder, med mindre han tidligere har været anbragt paa denne Maade.

Sker saadan Anbringelse, kan Fuldbyrdelsen af den idømte Fængselsstraf helt eller delvis bortfalde.

Udgifterne ved Anbringelse i Kuranstalt kan kræves erstattede hos den Anbragte

§ 20.

Hvo som paa Grund af Drukkenskab enten falder Fattigvæsenet eller nogen privat Fattigpleie til Byrde eller søger Ophold ved Betleri eller undlader at udrede ham paalagt Bidrag til Underhold af Barn under 15 Aar eller forsømmer sin Forsørgelsespligt, saa at hans Familie bringes i Nød, straffes med Fængsel.

Findes den Skyldige forfalden til Drukkenskab, kommer Bestemmelserne i § 19 angaaende Anbringelse i Tvangsarbeidshus eller Kuranstalt til Anvendelse

§ 21.

Enhver, som paa Grund af Beruselse forstyrrer den almindelige Fred og Orden eller den lovlige Færdsel, forulemper Omgivelserne eller volder Fare for sig selv, for Husfæller eller Andre, kan naar det til Afværgelse heraf findes paakrævet, hensættes i fængslig Forvarig, indtil han bliver ædru.

Herpaa finder Straffeprocesslovens §§ 232 og 234 tilsvarende Anvendelse

§ 22.

Enhver, som paa Grund af Drukkenskab forøder sine Midler eller forsømmer sit Arbeide eller sine Forretninger, saaledes at Trang opstaa for ham og hans Familie eller maa forudsees at vilde blive Følgen, kan umyndiggjøres.

Det samme gjælder den, som ellers paa Grund af Forfalden til Drikk forøder sine Midler.

Den Umyndiggjorte kan af Værgen anbringes i en af Kongen godkjendt Kuranstalt. Værgens Beslutning kan af den Umyndiggjorte indklages for Værgeraadet. Dette kan ogsaa af egen Drift beslutte saadan Anbringelse

§ 23.

Den, som er forfalden til Drukkenskab, kan selv for en bestemt Tid indlægge sig paa en af Kongen godkjendt Kuranstalt, med den virkning, at han med mindre Værgeraadet andreledes bestemmer, kan holdes tilbage i denne, indtil Tiden er udløbet

§ 24.

Med Bøder straffes den, der

1. forleder Nogen til at hensætte sig i en Tilstand af aabenbar Beruselse, eller Nogen, der er i saadan Tilstand, til at nyde stærk Drikk, eller
 2. ved Trusel eller underfundig Adfærd bringer Nogen til at nyde Drikk, hvorved han beruses, eller
 3. paa almindeligt befærdet eller for alminde-Færdsel (sic.) bestemt Sted skaffer Barn under 16 Aar stærk Drikk i en saadan Mængde, at det hensættes i en Tilstand af aabenbar Beruselse
- Kommer Nogen paa Grund af Forseelsen til Skade, eller er Forseelsen forøvet under Udskjænkning eller Udsalg, der drives som Næringsvei, eller er den Skyldige tidligere i Løbet af de to sidste Aar straffet efter denne Paragraf eller §§ 25 eller 26, anvendes Bøder eller Fængsel

§ 25.

Med Bøder straffes den, der under en som Næringsvei dreven Udskjænkning af stærke Drikke,

1. udskjenker eller lader udskjenke saadan Drikk til nogen aabenbart beruset Person eller til nogen Person, der aabenbart er under 18 Aar eller
2. tillader nogen saadan at opholde sig i Udskjenkningslokalet for der at fortære stærk Drikk, eller
3. udskjenker eller lader udskjenke stærk Drikk i saadan Mængde, at Beruselse deraf øiensynlig maa blive Følgen.

Hvis den Skyldige tidligere i Løbet af de to sidste Aar er straffet efter denne Paragraf eller §§ 24 eller 26, kan Fængsel anvendes.

Det oven bestemte er ikke til Hinder for, at Udskjenkning af anden Drikk end Brændevin kan finde Sted ogsaa til Personer under 18 Aar til Vederkvægelse ved Maaltider eller paa Reiser eller Udflugter

§ 26.

Med Bøder eller Fængsel straffes den, som fra Sted, hvor Udskjenkning ved der erholdte Drikkevarer foregaar, udviser eller alder udvise Nogen, som er bleven overstadig beruset, uden at sørge for, at han medgives den for Tilfældet fornødne Bistand.

Kommer den saaledes Udviste paa Grund heraf til Skade, kan den Skyldige efter Omstændighederne tilpligtes helt eller delvis at yde ham eller hans Efterladte Erstatning

§ 27.

Hvis den, som tidligere er straffet efter §§ 24, 25 eller 26, inden 2 Aar paany forser sig mod nogen af disse Paragrafer, kan han, naar Forseelsen har fundet Sted under Udøvelsen af Næringsvei, for bestemt Tid eller for betændig frakjendes Retten til at fortsætte samme

§ 28.

Gives Henstand med Fordring, opstaaet ved Udskjenkning af stærke Drikke, bliver Fordringen ugyldig og kan ikke indtales. Det samme gjælder ogsaa, hvor en Fordring, der til Trods for, at ingen Henstand er givet, unnlades afgjort paa Stedet, ikke uden Ophold søges inddrevet

Kapitel III

O m T v a n g s a r b e i d s h u s e.

§ 29.

Staten opretter et tilstrækkeligt Antal Tvangsarbeidshuse til Optagelse af Løsgjængere, Betlere og Drikfældige i Overensstemmelse med Reglerne i denne Lov.

For hvert Kjøen skal der være mindst to Tvangsarbeidshuse eller Afdelingeer, mellem hvilke de Indsatte bliver at fordele under særlig Hensyn til Alder, tidligere Vandel og Opførsel i Anstalten.

Desuden oprettes en egen Anstalt eller Afdeling for Mænd, der er forfaldne til Drikk, og som paa Grund heraf antages at have en særlig Behandling behov.

Personer under 16 Aar kan ikke optages

§ 30.

I Spidsen for ethvert Tvangsarbeidshus skal staa en af Kongen antagen Direktør. Den umiddelbare Bestyrelse af Tvangsarbeidshus for Kvinder bør under Direktørens Overledelse forestaaes af en Kvinde.

Et Tilsynsraad, bestaaende af en Dommer, en af Paatalemyndighedens Tjenestemænd og tvende andre Mænd eller, ved Tvangsarbeidshus for Kvinder, tvende Kvinder, opnævnes af vedkommende Departement.

Opnævnelsen sker for tre Aar ad Gangen. De opnævnte tilstaaes en passende Godtgjørelse

§ 31.

5. Fangerne bærer den for dem foreskrevne Dragt og maa ikke uden særlig Tilladelse til sit Underhold eller for øvrig forskaffe sig andet, end hva for dem er bestemt.
6. Ved Bestemmelsen af det Arbeide, som paalægges dem, tages saavidt mulig, Hensyn til Evner, Færdighed og fremtidig Stilling. De kan under fornøden Opsigt beskæftiges udenfor Anstalten.
7. De gives Tilsyn af Præst og Læge og, hvor det findes hensigtsmæssigt, Undervisning i Skolefag.
8. Med Hensyn til Revselse for Forseelser kommer de angaaende Straf arbeidshuse gjældende Regler til Anvendelse.

Revselsen fuldbyrdes uanseet, om den for Opholdet i Anstalten bestemte Tid derved overskrides

§ 32.

Viser Fangen Flid og god Opførsel, kan der tilstaaes ham Arbeidspenge og andre Begunstigelser.

Kongen giver de nærmere Regler saavel herom, som om hvorledes der under Opholdet i Anstalten og ved Løsladelsen bliver at forholde med de optjente Arbeidspenge

§ 33.

Enhver Løsladelse sker paa Prøve, saaledes som i § 35 nærmere bestemt.

Har en Fange, der ikke tidligere i Henhold til denne Lov har været indsat i Tvangsarbeidshus, som Arbeidspenge optjent et Beløb, hvis Størrelse i Reglement bliver nærmere at bestemme, bliver han paa Begjæring i Regelen at løslade, uanseet om den Tid, hvori han kunde være beholdt i Anstalten, er udløbet.

Ogsaa ellers bliver Fangen uden Hensyn hertil at løslade, hvor hans Opførsel lader forvente, at Øiemedet er opnaaet, navnlig at han vil modtage Arbeide, som der maatte være Anledning til at forskaffe ham, eller hvor hans Familie – eller Erhvervsforhold maatte gjøre Løsladelsen særlig ønskelig.

Naar paa Grund af Anbringelse i Tvangsarbeidshus idømt Fængselsstraf ikke fuldbyrdes, bliver Fangen dog i ethvert Tilfælde at beholde i Anstalten i saa lang Tid, som svarer til den ufuldbyrdede Fængselstraf og regnes herved en Dag Tvangsarbeide lig en Dag Fængsel paa sædvanlig Fangekost.

De, der paa Grund af Forfaldenhed til Drikk antages at have en særlig Behandling behov, kan i ethvert Tilfælde beholdes i Anstalten saalænge som i § 19 bestemt

§ 34.

Den Løsladte bliver i Regelen paa den Maade, det findes hensigtsmæssigst, at sende til det Sted, hvor han har fast Bopæl, eller i Henhold til § 7 er forskaffes saadan, eller til et, hvor han vides at kunne erholde Arbeide, eller i Mangel af saadant Sted til den Kommune, hvor han har sin Hjemstavn. Personer, som i Henhold til § 9 kan udvises, bliver i Regelen at føre ud af Landet.

De hermed forbundne Udgifter kan ikke afholdes af Arbeidspengene

§ 35.

Uanseet om den Tid, hvori Fangen kan beholdes i Anstalten ved Løsladelsen er udløbet, kan de Løsladte inden et Aar derefter besluttes taget tilbage til Anstalten, naar han overtræder de for Løsladelsen satte Betingelser eller hans Forhold for øvrig findes dertil at give Grund. Den, som saaledes igjen indsættes, kan beholdes i Anstalten indtil Udløbet af den oprindelig fastsatte Tid, hvorved den Tid, han har været i Frihed, ikke medregnes, og i ethvert Tilfælde i 2 Aar

§ 36.

De i §§ 33 og 35 omhandlede Beslutninger fattes af Tilsynsraadet i Forening med Direktøren og ved Tvangsarbeidshus for Kvinder tillige Bestyrerinde.

De kan omgjøres af vedkommende Departement

§ 37.

De ved Tvangsarbeidshusenes Drift voldte Udgifter bestrides af Staten.

Denne kan af de enkelte Fangers Hjemstavnskommuner fordre tilbage et Beløb, der svarer til Tredieparten af den Del af de samlede Driftsomkostninger, som forholdsvis falder paa den enkelte Fange

Kapitel VI.

F o r s k j e l l i g e B e s t e m m e l s e r .

§ 39.

Hvo som trods Advarsel modvillig undlader at forsørge sit Barn under 15 Aar, saa at Fattigvæsenet maa tage sig af samme, eller at erlægge ham paalagt Bidrag til dets Underhold, straffes med Fængsel, forsaavidt han ikke fældes efter strengere Bestemmelse

§ 40.

Naar Retten finder, at en Tiltalt, der enten er frifunden eller idømt en nedsat Straf, paa Grund af Utilregnelighed eller formindsket Tilregnelighed er farlig for Sikkerheden, kan den bestemme, at han bliver at anbringe i Sindssygeasy, Kuranstalt eller Arbeidshusafdeling for Drikfældige eller at anvises eller forbydes et bestemt Opholdssted. Den trufne Forholdsregel bliver igjen af Øvrigheden at ophæve, naar den efter indhentet Lægeerklæring ikke længre findes nødvendig.

I Lagmandsretssager kan Retten til sin Veiledning forelægge Lagretten Spørgsmaalet om, hvorvidt Nogen og i Tilfælde hvor mange har stemt for Frifindelse, fordi de har anseet Tiltalte utilregnelig

§ 41.

De i denne Lov omhandlede Forseelser forfølges efter de for Politisager givne Regler. I de i §§ 2, 5, 6, 19 og 20 omhandlede Tilfælde er Tiltaltes Nærværelse under Hovedforhandlingen altid fornøden. Fornyet Behandling for Lagmandsret kan ikke finde Sted i de i §§ 2, 5 og 20 omhandlede Tilfælde, og i de i § 6 omhandlede, alene naar Hovedsagen indbringes for Lagmandsret.

Anke til Høiesteret fra Tiltaltes Side maa i de i §§ 2, 5, 6 og 20 nævnte Tilfælde erklæres paa Stedet og bliver ikke at tillægge opsættende Virkning, med mindre Retten saa bestemmer

§ 42.

Denne Lov træder i Kraft fra den Tid, Kongen bestemmer.

Kongen er, indtil de i Kapitel III givne Regler fuldt ud kan gennemføres, bemyndiget til at beslutte saadanne Afvigelser fra samme og Begrænsninger med Hensyn til Lovens Anvendelse for øvrig, som findes fornødne.

§ 43.

Fra den Tid Loven træder i Kraft, ophæves Fattiglovene af 6te Juni 1863, Kapitlerne 6 og Loven af 6te Juli 1892 om Børn, hvis Forældre ikke har ingaaet Ægteskab med hinanden, §§ 10, 11 og 12.

Ligeledes ophæves fra samme Tid Lovene af 18de Juni 1884 om Udkænkning og Udsalg af Øl m. m. henholdsvis §§ 28 og 29 og §§ 18 og 19 og Lov af 24de Juli 1894 om Brændevins Salg og Udkjænkning §§ 24 og § 25, 2det og 3die Punktum.

B. Getz. A. Quam. V. Scheel. Harald Smedal. I. H. Thoresen. Fr. Woxen. H. Øverland

Appendiks 2. Løsgjængerloven

Carl Hartmann
Grøndahl & søns forlag
Kristiania 1908

Kapitel I

§ 1.

Arbejdsfør Person, som hengiver sig til Ørkesløshed, skal af Politiet tildeles Advarsel og, om muligt, gennem Stedets Fattigstyre gives Anvisning paa Arbejde, naar han

- a. søger Underhold ved Betleri eller falder Fattigvæsenet til Byrde;
- b. paa Grund af sin Ørkesløshed forsømmer sin Forsørgelsespligt, saa hans Familie kommer i Nød, eller
- c. af samme Grund ikke kan udrede ham paalagt Bidrag til Underhold af Hustru eller Egtebarn, eller af udenfor Egteskab født Barn under 15 aar.

§ 2.

Med Fængsel straffes den arbejdsføre Person, som hengiver sig til Ørkesløshed, og som derfor har faaet Advarsel af Politiet, naar han

- a. undlader at søge eller at udføre det ham af Fattigstyret anviste Arbejde eller
- b. uden Grund forlader dette Arbejde eller formedelst slet Opførsel maa afskediges fra samme, saafremt han inden et Aar, efterat Advarselen er ham tildelt, kommer i noget af de i § 1 Litr. a, b, og c omhandlede Tilfælde.

Derhos bliver Paatalemyndigheden i Dommen at bemyndige til at lade ham anbringe i et Tvangsarbejdshus for en Tid af indtil 18 Maaneder, men af indtil 3 Aar, saafremt han i Henhold til denne Lov tidligere har været anbragt i Tvangsarbejdshus. Sker saadan Anbringelse, kan Fuldbyrdselsen af den idømte Fængselsstraf helt eller delvis bortfalde.

§ 3.

Paatalemyndigheden har at opfodre enhver Person, som hengiver sig til Lediggang eller driver omkring, til at gjøre Rede for sine Erhvervsilder, saafremt der findes Grund til Mistanke om, at han helt eller delvis ernærer sig ved straffbare handlinger.

Flakker Personen om fra Sted til Sted, eller findes det af andre Grunde fornødetnt at sikre sig hans Nærvær, kan han paagribes og hensættes i Varetægtsarrest overensstemmende med Reglerne i Straffeprocesslovens §§ 23.

§ 4.

Den, som hengiver sig til Lediggang eller driver omkring (§ 3) under saadanne Forhold, at der er Grund til at antage, at han til Sedvane helt eller delvis ernærer sig ved straffbare Handlinger, som kan medføre højere Straf end Bøder, straffes for Løsgjænger ved Fængsel. Derhos bliver Paatalemyndigheden i Dommen at bemyndige til at lade ham anbringe i Tvangsarbejdshus for en Tid af indtil 3 Aar, men af indtil 6 Aar, saafremt han tidligere har været anbragt i Tvangsarbejdshus i Henhold til denne Lov.

Sker Anbringelse i Tvangsarbejdshus, kan Fuldbyrdselsen af den idømte Fængselsstraf helt eller delvis bortfalde.

Paa samme Maade dømmes den, som inden 5 Aar efter i Henhold til § 7 at være vendt tilbage til eller at have erhvervet fast Bopæl uden paaviseligt lovligt Erhverv flakker om fra Sted til Sted. Ved Frigivelsen kommer § 7 paany til Anvendelse.

§ 5.

Den, som til Sedvane hengiver sig til Lediggang eller Omflakken og ved sin herunder udviste Opførsel volder Fare for den almindelige Sikkerhed, dømmes saaledes som i § 4 bestemt.

Naar Straf efter nærværende eller forrige Paragraf er anvendelig, skal Paatalemyndigheden, hvis det findes formaalstjenligt, inden Paatale reises, advare den Skyldige om, at Paatale vil finde Sted, medmindre han inden en opgiven Frist paaviser at have skaffet sig lovligt Erhverv, der, saafremt nærværende Paragraf anvendes, maa være af regelmæssig Art.

§ 6.

Naar nogen i Henhold til Dom, ved hviljen han foruden for Løsgjangeri tillige er domfældt for noegen anden strafbar Handling, anbringes i Tvangsarbeidshus, kan Fuldbyrdselsen af den hele idømte Frihedsstraf bortfalde, forsaavidt den ikke overstiger Fængsel,

§ 7.

Hvis nogen i §§ 4 eller 5 omhandlet Person opholder sig udenfor sin Bopæl, kan han paalægges at vende tilbage til denne og, om fornødiges, tilbagesendes ved Politiets Foranstaltning. Det samme gjælder Personer, der omhandles i § 3, naar de ikke paa tilfredsstillende Maade gjør rede for sine Erhvervskilder. Forsaavidt Hjemsendelse sker, uden at Dom i Henhold til § 4 eller § 5 er erhvervet, afgjøres Tvist om Betingelsernes tilstedeværelse ved Forhørsrettens Kjendelse.

Flakker Personen om fra Sted til Sted uden at kunne paavise fast Bopæl, kan Politiet tilholde ham at forskaffe sig saadan og skal i Tilfælde saavidt muligt være ham behjælpelig dermed. Er han uvillig eller ude af Stand til at forskaffe sig Bopæl, skal, forsaavidt de hertil fornødne Midler er bevilgede, fast Bopæl overensstemmende med nærmere af Kongen givne Regler anvises ham af det Offentlige. Opstaar der Tvist om hans Forpligtelse til at modtage anvist Bolig, sker Afgjørelsen ved Forhørsrettens Kjendelse.

Med Hensyn til Forhørsrettens Kjendelse og Kjæremaal mod samme finder Straffeprocesslovens Regler Anvendes.

§ 8.

Falder nogen, der i Henhold til § 7, andet Led har erhvervet Bopæl i en Kommune, enten selv eller for sin Hustru Fattigvæsenet til Byrde, skal de nødvendige Udgifter bæres med 1 Trediedel af Statskassen og 2 Trediede af den Kommune, hvor han ved Bosættelsen havde Hjemstav. Havde han ved Bosættelsen ikke Hjemstavnsret i nogen Kommune, skal Udgifterne helt erstattes af Statskassen.

Hvor det maatte findes billigt, og navnlig naar vedkommende har været længe borte fra eller aldrig har opholdt sig i Hjemstavnskommunen, eller naar dennes økonomiske Evne er liden, kan Staten helt eller delvis overtage den paa Hjemstavnskommunen faldene Del af Udgifterne, saafremt Midler dertil er bevilgede.

Efter de oven foreskrevne Regler bliver Fattigunderstøttelsen at utrede, saalænge den Bosatte eller, hvis der handles om en Familie, enten Manden eller Hustruen opholder sig i Bosættelseskommunen. Understøttelse til en Bosats Barn, der selvstændig har erhvervet Hjemstav i Bosættelseskommunen, udredes og fordeles ligeledes efter Reglerne i nærværende Paragraf, saafremt Understøttelsen efter Fattiglovens Regler maa ydes direkte af Bosættelseskommunen.

Tvistigheder mellem Kommuner indbyrdes og Kommuner og Staten om Forpligtelsen ifølge denne § afgjøres paa den Maade, som i Lov om Fattigvæsenet er bestemt for saadanne Tvistigheder.

§§ 9 og 10

om utvisning av fremmede løsgjængere og om straf for at vende tilbage til riket er ophævet ved lov av 4 mai 1901 om anmeldelse av reisende og fremmede og erstattet med denne lovs §§ 6 b og 13.

Se om utvisningsspørsmålet utk. s. 34-37.

§ 11.

Den, som betler til Sedvane eller gjentagende Gange betler paa et almindelig befærdet eller for almindelig Færdsel bestemt Sted eller vandrende fra Hus til Hus, straffes, forsaavidt han ikke fældes efter §§ 2, 4, eller 5, med Fængsel paa Vand og Brød fra 2 indtil 10 Dage eller med en tilsvarende Fængselsstraf paa sedvanlig Fangekost.

Paa samme Maade straffes den, som anvender andre til saadant Betleri for sig eller tillader nogen under hans Forsorg staaende Umyndig at gjøre sig skyldig deri.

§ 12.

Straf efter foranstaaende Paragraf kommer ikke til Anvendelse paa den, som har betlet, tvungen af en uforudset Nødtilstand, eller som paa Grund af særlige Omstændigheder har erholdt Politiets Tilladelse dertil.

§ 13.

Personer som betler paa en truende Maade eller i Flok og Følge eller under falske Foregivender, der ved Kunstgreb søges givne Tiltro eller medvirker hertil, straffes med Fængsel forsaavidt de ikke fældes efter §§ 2, 4 eller 5.

§14.

Den som udsteder nogen Bevidnelse eller lignende Erklæring til Brug ved strafbart Betleri, straffes med Bøder.

1) For anvendelsen af nærværende paragraf er det likegyldig, om bevidnelsen er sand eller ikke. Er den imidlertid usand, vil udstederen efter omstændighederne ogsaa kunne straffes efter § 15. Dersom den usande bevidnelse er af den art, som omhandles i strl. § 189 eller § 372, vil efter omstændighederne en af disse paragraffer kunne anvendes ved siden af nærværende lovs §§ 14 og 15. Hvis saaledes en læge til brug ved strafbart betleri udsteder en urigtig attest angaaende vedkommendes persons helbredstilstand, vil han kunne straffes baade efter strl. § 189 og efter nærværende lovs §§ 14 og 15, efter den sidste dog kun, saafremt attesten virkelig benyttes.

2) Udstederen maa ha bevisshet om, at bevidnelsen tilsigtes brugt paa denne maate.

3) Fra 1 krone indtil 5000 kroner (jfr. ikr. § 7 fjerde led og strl. § 27). - Paatalen er offentlig.

§ 15.

Den, som ved falske Foregivender søger at tilvende sig eller andre Gaver eller Understøttelser eller medvirker hertil, straffes med Fængsel eller Bøder. Offentlig Paatale finder Sted efter Fornærmedes Begjæring.

§ 16.

Den, som forsætlig eller uagtsomt hensætter sig i en Tilstand af aabenbar Beruselse, i hvilken hand findes paa et offentligt eller for almindelig Færdsel bestemt Sted, straffes med Bøder fra Kr. 1,00 indtil Kr. 800,00.

Har han tidligere i Løbet af det sidste Aar tre Gange udstaaet Straf efter denne Paragraf eller efter §§ 17 eller 19, kan Fængsel anvendes.

§ 17.

Den, som forsætlig eller uagtsomt hensætter sig i en Tilstand af Beruselse, hvorunder han forstyrrer den almindelige Fred og Orden eller den lovlige Færdsel, forulemper Omgivelserne eller volder Fare for Husfæller eller andre, straffes med Bøder eller Fængsel.

§ 18.

Findes den, som i Henhold til §§ 16 eller 17 idømmes Straf af Fængsel, at være forfalden til Drukkenskab, kan Paatalemyndigheden i Dommen bemyndiges til at anbringe ham i et Tvangsarbejdshus eller en af Kongen godkjendt Kuranstalt for den Tid, som af Arbejdshusets eller Kuranstaltens Vedkommende fineds paakrævet til hans Helbredelse, dog ikke udover 18 Maaneder, medmindre han tidligere har været anbragt paa denne Maade. I sidste Tilfælde kan han anbringes i vedkommende Anstalt i et Tidsrum af indtil 3 Aar.

Sker saadan Anbringelse, kan Fuldbyrdselsen af den idømte Fængselstraf helt eller delvis bortfalde.

Udgifterne ved Anbringelse i Kuranstalt kan kræves erstattet hos den Anbragte.

§ 19.

Den, som paa Grund af Hang til Drukkenskab

a. søger Underhold ved Betleri eller falder Fattigvæsenet til Byrde,

b. forsømmer sin Forsørgelsespligt, saa hans Familie kommer i Nød, eller

c. undlader at udrede ham paalagt Bidrag til Underhold af Hustru eller Egtebarn eller af udenfor Egteskab født Barn under 15 Aar, straffes med Fængsel.

Findes den Skyldige at være forfalden til Drukkenskab, kommer Bestemmelserne i § 18 angaaende Anbringelse i Tvangsarbejdshus eller Kuranstalt til Anvendelse.

§ 20.

Enhver, som paa Grund af Beruselse forstyrrer den almindelige Fred og Orden eller den lovlige Færdsel, forulemper Omgivelserne eller volder Fare for sig selv, for Husfæller eller andre, kan, naar det til Afværgelse heraf findes paakrævet, hensættes i fængsling Forvaring, indtil han bliver ædru.

Herpaa finder Straffeprocesslovens §§ 232 og 234 tilsvarende Anvendelse.

§ 21.

Personer, som er forfaldne til Drukkenskab, og som selv maatte indlægge sig paa en af Kongens godkjent Kuranstalt, skal saafremt dennes Plan indeholder Bemyndigelse dertil, og det af Anstaltens Vedkommende anses

paakrævet for deres Helbredelse, kunne holdes tilbage i Anstalten for et Tidsrum, som de selv ved sin Indlæggelse har bestemt, dog ikke over to Aar. Har de ved Indlæggelsen ikke selv bestemt nogen Opholdstid, kan de trods sit Forlangende om at forlade Anstalten tilbageholdes i samme for et Tidsrum, der anses nødvendigt for deres Helbredelse, dog ikke over 1 Aar fra Indlæggelsen at regne.

§ 22.

Med Bøder straffes den, der

- a) forleder nogen til at hensætte sig i en Tilstand af aabenbar Beruselse eller nogen, der er i saadan Tilstand, til at nyde berusende Drik, eller
- b) ved Trudsel eller underfundig Adfærd bringer nogen til at nyde Drik, hvorved han beruses, eller
- c) paa offentligt eller for almindelig Færdsel bestemt sted skaffer Person under 18 Aar berusende Drik i en saadan Mængde, at han hensættes i en Tilstand af aabenbar Beruselse.

Er Forseelsen forøvet under Udskjænkning eller Udsalg, der drives som Næringsvei, eller er den Skyldige tidligere i Løbet af de to sidste Aar straffet efter denne Paragraf eller §§ 23 eller 24, anvendes Bøder eller Fængsel.

§ 23.

Med Bøder straffes den, der under som Næringsvei dreven Udskjænkning af berusende Drikke

- a) udskjænker eller lader udskjænke saadan Drik til nogen aabenbart beruset Person eller til nogen Person, der aabenbart er under 18 Aar, eller
- b) tillader nogen saadan at opholde sig i Udskjækningslokalet for der at fortære berusende Drik, eller
- c) udskjænker eller lader udskjænke til nogen berusende Drik i saadan Mængde, at Beruselse deraf øiensynlig maa blive Følgen.

Det samme gjælder den, der under som Næringsvei drevet Udsalg af berusende Drikke udleverer Vin, Brændevin eller dermed blandet Drik til Barn, der aabenbart er under 15 Aar.

Hvis den Skyldige tidligere i Løbet af de to sidste to Aar er straffet efter denne Paragraf eller §§ 22 eller 24, kan Fængsel anvendes.

Det oven bestemte er ikke til Hinder for, at Udskjænkning af anden Drik end Brændevin kan finde Sted ogsaa til Personer under 18 Aar til Vederkvælgelse ved Maaltider eller paa Reiser.

§ 24.

Med Bøder eller Fængsel straffes den, som fra Sted, hvor Udskjænkning foregaar, udviser eller lader udvise nogen, som ved der erholdte Drikkevarer er bleven overstadig beruset, uden at sørge for, at han medgives den for Tilfældet fornødne Bistand.

Kommer den saaledes Udviste til Skade, fordi fornøden Bistand ikke er han medgivet, kan den Skyldige efter Omstændighederne tilpligtes helt eller delvis at yde ham eller hans Efterladte Erstatning.

§ 25.

Hvis den, som tidligere er straffet efter §§ 22, 23 eller 24 inden to Aar paany forser sig mide nogen af disse Paragrafer, kan han, naar Forseelsen har fundet Sted under Udøvelsen af Næringsvei, for bestemt Tid eller for bestandig fratages Retten til at fortsætte samme.

§ 26.

Gives Henstand med Fordring, opstaaet ved Udskjænkning af berusende Drikke, bliver Fordringen ugyldig og kan ikke indtales. Gives ingen Henstand, men Fordringen dog ikke afgjøres paa Stedet, er den ikke retsgyldig, medmindre den uopholdelig søges inddrevet.

§ 27.

Den, som trods Advarsel motvillig undlader at forsørge sin Familie, saa at denne kommer i Nød eller at erlægge ham paalagt Bidrag til Underhold af Hustru eller Egtebarn eller af udenfor Egteskab født Barn under 15 Aar, straffes med Fængsel, forsaavidt han ikke fældes efter strengere Bestemmelser.

En i Medhold af denne Paragraf afsagt Straffedom taber sin Virkning, saafremt det paalagte Bidrag erlægges.

§ 28.

Sage angaaende Overtrædelser af denne Lovs Bestemmelser behandles efter de for Politisager gjældende Regler. Dog bliver Forsvarer efter de for Straffesager i Almindelighed gjældende Regler at beskikke i de i §§ 2, 4, 5, 18 og 19 omhandlede Tilfælde; i disse Tilfælde er Tiltaltes Nærværelse under Hovedforhandlingen altid fornøden. Fornyet Behandling for Lagmandsret kan ikke efter Tiltaltes Begjæring finde Sted i de i §§ 2, 4, 5 og 19 omhandlede

Tilfælde, medmindre han under samma Sag tillige er domfældt for en anden Forbrydelse for hvis Vedkommende Sagen indbringes for Lagmandsret.

Anke til Høiesteret fra Tiltaltes Side maa i de i §§ 2, 4, 5 og 19 nævnte Tilfælde erklæres paa Stedet og bliver ikke at tillægge opsættende Virkning, medmindre Retten saa bestemmer.

§ 29.

Personer under 16 Aar kan ikke anbringes i Tvangsarbeidshus. Personer mellem 16 og 18 Aar kan alene anbringes i Tvangsarbeidsanstalt, naar de tidligere har været dømte efter denne Lov eller den almindelige Straffelov til høiere Straf end Bøder, eller naar de dømmes til saadan Straf efter den almindelige Straffelov, samtidig med at de dømmes efetr nærværende Lov.

§ 30.

Denne Lov træder i Kraft fra den Tid, Kongen bestemmer. Fra samme Tid ophæves Lov af 6te Juni 1863 om Fattigvæsnet i Kjøbstæderne Kap. 6, Lov af 6te Juni 1863 om Fattigvæsnet paa Landet §§ 73 til 77 a og §§ 78 til 85, Lov af 6te Juli 1892 om Underholdningsbidrag til Børn, hvis Forældre ikke har indgaaet Egteskab med hinanden m. v., §§ 10, 11 og 12, og Lov af 6te Juli 1892 om Underholdningsbidrag til Hustru og Egtebørn m. v. § 1, forsaavidt angaar Henviisningen til de sidstnævnte Paragrafer.

Ligeledes ophæves fra samme Tid Lovene af 18de Juni 1884 om Udskjækning og Udsalg af Øl m. m. henholdsvis §§ 28 og 29 og §§ 18 og 19 og Lov af 24 Juli 1894 om Brændevins Salg og Udskjækning § 24 og § 25, andet og tredie Punktum, samt alle i de i Henhold til Lov af 26de Mai 1866 § 1 med Tillægslove givne Politivedtægter indtagne Bestemmelser om Beruselse.