

En kirkeretslig vurdering af Danske Lovs 6. bog – strafferetten.

Af Jørgen Stenbæk

Berettigelsen af at anlægge en kirkeretslig vurdering på Danske Lovs 6. bog giver sig dels af lovbogens disposition, dels af den rolle, som de kirkeretslige bestemmelser spiller, dvs. de bestemmelser, der vedrører forsvaret for religionens læremæssige renhed og bestræbelserne for, at undersåtterne viser Gud skyldig respekt ved deltagelse i den officielle gudsyndelse og efterlevelse af de guddommelige bud.

De to ting hænger sammen: lovbogen er struktureret som Dekalogen; derfor prioriteres religionsbestemmelserne højt. De findes i de første kapitler som strafferetslige kommentarer til lovens første tavle, dvs. til de tre første bud: kap. 1: »Om vildfarende Lære, Guds Bespottelse og Trolddom«, svarer til 1. bud, kap. 2: »Om Sværen og Banden« til 2. bud, og kap. 3: »Om Helligbrøde« til det 3. bud[1]. Det er de bud, respektive de kapitler, som vedrører meneskets holdning over for Gud, de bud som affattelsestidens teologisk-dogmatiske hovedforfatter, JESPER BROCHMANN, følgende en grundfæstet teologisk-kirkelig tradition kaldte »præcepta de diligenda Deo«[2].

Man har længe været klar over, at der lå en bevidst bestræbelse bag strafferettens disponering, så iøjnespringende som den er; »For det første er at mærke, at fast den ganske 6. Bog er indrettet secundum ordinem decalogi«, skrev juristen CHR. HEDEGAARD 1766[3]. Hans arbejde er udsprunget af oplysningstidens problematik i almindelighed og dens apologetiske holdning i særdeleshed.

[1] Her og i det følgende citeres Danske Lov efter: Kong Christian den femtes Danske Lov af 15. april 1683. Udgivet paa Grundlag af V. A. Sechers Tekstudgave ved Stig Juul. København 1949.

[2] Jesper Brochmann: *Universæ Theologiæ Systema*, Kbhn. 1633 Art. de lege Cap. IV sect. V. (Vol. II pag. 25).

[3] Chr. Hedegaard: *Trifolium Juridicum* Kbhn. 1766 pag. 353 i afsnit II: Paaviisning til at finde Overensstemmelse imellem Guds Og Kongens Lov.

HENRICH USSING, oplysningstidens teologiske kirkeretskyndige, er ikke ganske tilfreds med, at strafferetten disponeres på den måde. Man får nemlig herved det indtryk, at »Kiætteri og vildfarende Lære skulle være anseet for den største Misgierning i Staten«, og det stemmer ikke med hans samtids religionspolitiske idealer, ej heller med regeringens faktiske holdning: denne »fordrer vel ikke, at alle Undersaatterne skulle med Eed forbinde sig til at tro Indholdet af vore Bekiendelsesbøger«, trods et almindeligt ønske om at fremme kendskabet til dem. Religionstvang er der ikke i landet; men det forbydes at »forføre Undersaatterne til en med den augsburgske Konfession stridende Lærdom«. Den fornemme plads, som kætteribestemmelserne har fået i strafferetten skyldes da, iflg. Ussing, ikke ønsket om at fremme konfessionel tvang, men derimod om at følge »ordenen i de ti mosaiske Bud«[4].

I nyeste tid må STIG IUUL på ny konstatere dispositionen i sin behandling af Danske Lovs tilblivelse og retshistoriske betydning[5]. I modsætning til Hedegaard og Ussing kommenterer han imidlertid ikke dens retsfilosofiske og kirkeretlige konsekvenser.

Generelt konkluderer han, at »det man tilsigtede med tilvejebringelsen af lovbogen . . . ikke (var) at udarbejde en kodifikation i en senere tids forstand, men i første linie at samle den skrevne rets regler (d.e. kompilation)«[6].

Juul inddrager ikke strafferettens strukturelle opbygning i sin vurdering. Derfor har han ikke blik for, at just disponeringen efter Dekalogens orden er udtryk for en retsfilosofisk nyorientering. Strukturelt blev strafferetten et naturretligt produkt; det er dens enkelte bestemmelser, der skaber dens kompilatoriske og dermed traditionelle hovedpræg. Denne dobbelthed fremtræder som et resultat af brydningerne mellem luthersk-ortodoks retstænkning og moderne naturret filosofi.

Den retsfilosofiske nyorientering fremkom i forbindelse med enevældens indførelse; enhver retsteori, der direkte eller indirekte var bundet til stændersamfundet, problematiseredes ved statsomvælt-

[4] Henrich Ussing: Kirkeforfatningen i de kongelige danske Stater, med dens vigtigste Fordele og Mangler, samt muelige Forbedringer. I-IV. Kbh. 1786-89. Her vol. I, pag. 149 f.

[5] Stig Iuul: Kodifikation eller Kompilation? Christian V.s Danske Lov paa Baggrund af ældre Ret. Kbh.s Univ.s Festskr. Kbh. 1954 pag. 45.

[6] Anf. skr. pag. 73.

ningen. Men samtidig spillede den moderne naturretstæknings gennembrud en rolle og medvirkede ved omstyrtningen af det traditionelle retsfilosofiske og dermed kirkeretslige fundament.

Gennem sin demonstrerede vilje til at følge Dekalogens bud op med positiv lovgivning lod kongemagten tilkendegive, at det danske monarki var en *respublica christiana*, som styredes efter Guds anvisninger. Den unge danske enevælde, som meddelte D.L. lov-kraft, var ikke noget machiavellistisk tyranni[7], men en *gudfrygtig og retfærdig*[8] regering, som levede op til sin guddommelige oprindelse[9]. Det understregedes ved overgangen til de strafferetslige kapitler, der vedrører Dekalogens 2. tavle, d.e. iflg. BROCHMANN »mandata de proximo amanda«[10]: denne »tavle« indledes med *crimen læsæ majestatis humanae*[11], en forbrydelse, der altså prioriteres lavere end *crimen læsæ majestatis divinae*, men højere end forbrydelser mod forældre: *pater patriae* »står over« *pater familias*; de to forbrydelser opfattes dog begge som overtrædelser af 4. bud.

Man kan næppe ønske sig et mere håndfast udtryk for øvrigheds kirkeretslige funktion end Danske Lovs strafferet.

De egentlige kirkeretslige bestemmelser findes ganske vist andetsteds i Danske Lov, ikke blot i 2. bog, »Om religionen og gejstligheden«, men også i 1. bog, »Om retten og rettens personer«[12]. Men disse bestemmelser sættes i relief af strafferettens tre første kapitler. Bl.a. derved kommer lovkomplekset til at hænge sammen, og strafferetten giver et væsentligt bidrag til dets selvforståelse. Ved en udlægning må der da tages skyldigt hensyn til, at den gud-

[7] Machiavelli afskyedes af tidens statsretsfilosoffer; her skal blot henvises til Dieterich Reinkingk: *Biblische Policey In drey Stände Als Geistlich, weltlich und Hausstand abgetheilet*. Frankfurt a. M. 1653. Se nl. dedikationen til den danske kong Frederik III.

[8] Cf. Fortalen til Danske Lov pag. 1.

[9] Cf. Fortalen til Lex Regia Khbn. 1709.

[10] Cf. note 2.

[11] Danske Lov 6.4.

[12] Danske Lov 1.2.13, 15–17; 1.3. 9–14; 1.6.8. samt hele kap. 26, der indeholder Danske Lovs »ombudsmandsinstitution«, og som ikke undtager sager, der vedrører kirke og religion fra undersåtternes almindelige ret til at klage til kongen over embedsforsømmelse eller -misbrug. I hvilken grad kap. 16 i 3. bog (om ægteskab) er kirkeretslig relevant, skal ikke diskuteres her.

dommelige *lex moralis* spiller en så fremtrædende rolle som ordningsprincip.

I tiden efter lovens affattelse kommenteredes og ændredes den ved retspraksis, missiver, reskripter, plakater etc., og dispositionen spillede en stadig ringere rolle, fordi man ved udfærdigelsen af disse supplerende eller ophævende bestemmelser gik pragmatisk til værks. Da Kongeloven ophævedes 1849, sattes Danske Lov ikke ud af kraft; men dens betydning var blevet pragmatisk. Dette er naturligvis forklaringen på, at den juridiske interesse for de generelle grundprincipper har været svindende. Men som vidnesbyrd om, hvordan affattelsestidens jurister, politikere og teologer ræsonnerede, forbliver den en kilde af uvurderlig betydning.

Formålet med den efterfølgende undersøgelse af strafferettens kirkeretlige og retsfilosofiske perspektiver er at bringe et bidrag til fortolkningen af Danske Lov. Herunder vil der fremkomme en note til debatten om, hvorvidt den danske enevælde skal forstås teokratisk eller naturretligt, og et forsøg på at indplacere denne enevælde i samtidens protestantiske kirkeretstænkning. En note bliver det, for en tilbundsgående undersøgelse af de to problemkomplekser vil mangle, også efter dette bidrag.

KONGELOVEN

Ved behandlingen af et tema fra den danske enevældes tidligste lovgivningspraksis må der forudskikkes et par bemærkninger om enevældens »rette uforanderlige Fundamental-Lov«, den kongelov, som blev underskrevet 14. nov. 1665, og offentliggjort 1709; henvisningen i D.L. 1.1.1 lader den fremtræde som rigets grundlov.

I Kongeloven proklameres arvekongedømmet og suveræniteten med en blandet teokratisk-naturretlig begrundelse: på guddommelig tilskyndelse har »Rigens Raad og samtlige Stænder, Adel og Uadel, Geistlig og Verdslig ... overantvortet ... Alle jura Majestatis, absolutte Magt, Souverainitet, og alle Kongelige Herligheder og Regalier« til Frederik III og hans efterkommere. Al tidligere lovgivning, herunder håndfæstningen, blev sat ud af kraft, for så vidt angik bestemmelser, der var i strid med »Arveretten, suveræniteten og den absolutte Regering«. For eftertiden skulle kun Kongeloven begrænse kongens lovgivningsret.

I § 1 forpligtede kongen sig og sin familie på Skriften, således

som »Vores christelige Troe og Bekjendelse klarligen derom formelder« (de oldkirkelige bekendelser?) »efter den Form og Maade, som den reen og uforfalsket er bleven foresat og fremstillet udi den (uforandrede) Augsbургiske Confession«. Desuden forpligtes regenten til at »holde Landsens Indbyggere . . . ved samme Troe« og »den vædeligen haandthæve og beskiærme i disse Lande og Riger mod alle Kiettere, Sværmere og Gudsbespotttere«.

»Over al Cleresiet« fik kongen derimod »Høieste Magt«, ligeledes »over al Kirke- og Gudstjeneste, Møder, Sammenkomster og Forsamlinger om Religions-Sager«, kort sagt skulle kongen »ene have Magt at bruge alle Regalier og Jura Maiestatis, hvad Navn de og have kunde« (§ 6), dvs. også kirkelige.

Kongen blev »det ypperste og højeste Hoved her paa Jorden over alle menneskelige Love; han kiender ingen anden Hoved og Dommere over sig, enten i geistlige eller verdslige Sager, uden Gud alene« . . .

Kongeloven blev den danske enevældes grundlov. Med sine formuleringer fastslog den majestættens forpligtelser over for »religionen«. Kirkeordinansen og den øvrige kirkelige lovgivning bevarede sin gyldighed, med mindre bestemmelserne var uforenelige med suveræniteten; men kongen fik eneret til at »forklare og forandre« denne lovgivning, m.a.o.: han alene kunne afgøre, om lovbestemmelserne var i strid med enevælden. Men hvordan forholdt denne tankegang sig til de kirkeretslige principper, som man blandt lutherske teologer i den foregående konfessionelle periode havde opstillet?

Spørgsmålet lader sig ikke besvare, fordi der ikke eksisterede nogen entydig luthersk kirkeret. Forklaringen er indlysende: de lutherske jurister og teologiske dogmatikere havde taget konsekvensen af opløsningen af det middelalderlige corpus christianum, for så vidt som de blev stedse mere positivistiske i ræsonnementer og programatiske erklæringer. Ved siden af de konfessionelt bestemte udgangspunkter lagde de rigs- og statsretlige forhold i de respektive lande til grund for de kirkeretslige overvejelser. Resultatet var en række uklarheder; terminologisk var der derimod enighed et langt stykke vej: øvrighedens pligt til at yde *cura religionis* (sc. confessionis) og til at fungere som *custos utriusque tabulae* var indiskutable fundamentalteser.

REFORMATIONSTIDENS TYSKE – KIRKERETSTÆNKNING

Den tyske kirkeretsforsker JOHANNES HECKEL er den første i nyeste tid, som har analyseret og eftersporet de kirkeretlige grundbegreber i reformationstidens lutherske teologi[13]: MELANCHTON har givet dem deres klassiske begrundelse og udformning i årene 1534–37. *Cura religionis* fik herunder nyt indhold i forhold til middelalderens *advocatia ecclesiae*. Det skete ved sammenknytningen med *custodia utriusque tabulae*- og *praecipuum membrum ecclesiae*-læren. Øvrighedens kirkeretlige forpligtelser karakteriserer Heckel »nach dem Object wie nach dem Subject«, som »ein rein evangelisches religiös-politisches Pflichtverhältnis«.

Med sin teori yder Melanchton såvel sin humanistisk inspirerede arv fra antikken, som sit reformatoriske sindelag retfærdighed: den antikke øvrigheds rolle som φύλαξ τῶν νόμων og dens περί θείων επιμέλεια kædes sammen med evangelisk omsorg for dekalogen (*utriusque tabulae*) og for evangelieforkyndelsen (*cura religionis* sc. *purae doctrinae Evangelii*). Og Heckel konkluderer: »Magistratus minister et executor est ecclesiae«. Hier haben wir . . . den Ort, welcher der *custodia primae tabulae* des *pius magistratus* im Verhältnis zur Kirche gebührt. Es ist die Beziehung der christlichen Obrigkeit zum Regnum Christi«, nemlig som *praecipuum membrum ecclesiae*, sc. *visibilis*.

Gennem dette medlemsskab vandt fyrsten sig en ret, forskellig fra retten til at udøve *regnum corporale*: På den ene side sondrede man mellem *ecclesia visibilis* (»d.i. die *societas externa* derjenigen, welche sich zur wahren Lehre bekennen«) og den usynlige *ecclesia vera*, der har Kristus som sit eneste overhoved; på den anden side er der, iflg. Heckels Melanchton-tolkning, snæver forbindelse mellem dem: forkyndelsen af *verbum dei* finder sted i den synlige kirke, hvis kendetegn just er forkyndelse og sakramentforvaltning, dvs. sammen med bekendelsen den kristokratisk styrede usynlige kirkes synlige kendetegn.

Også den kristne fyrste må som alle andre *vocati* der gennem bekendelse vedkender sig medlemsskabet af den synlige kirke, underkaste sig *ministerium verbi* »soweit es Christi Auftrag wahr-

[13] Johannes Heckel: *Cura Religionis Ius in sacra – Ius circa sacra*. Festschr. für Ulrich Stutz, Kirchenrechtl. Abhandl. Heft 117/118. 1938. Benyttet: Sonderausgabe 2. Aufl. Darmstadt 1962.

nimmt«. Men deraf følger, at »kirchliche Pflichten und Rechte, die der Obrigkeit auf Grund ihrer Mitgliedschaft in der *societas fidei* zustehen, nicht in obrigkeitlicher Weise geübt werden dürfen«: fyrsten kan som kristen ikke tage *regnum corporale* i anvendelse under udøvelsen af kirkeregimentet. Det forbyder hans status som *praecipuum membrum ecclesiae*: Hans *custodia primae tabulae* må udøves under hensyntagen til det reformatoriske kirkesyn.

Såvidt JOHANNES HECKEL. Hans Melanchton-tolkning skaber med hans egne ord »ein völlig geschlossenes System«. Det forekommer imidlertid at være en mangel, at Heckel ikke i højere grad har taget hensyn til tidspunktet for systemets tilblivelse og dermed for dets politiske forudsætninger, dvs. først og fremmest den schmalkaldiske problematik, som bl.a. omfattede de tyske protestantiske stænders ret til at yde væbnet modstand mod kejseren som rigets overhoved. Argumenterer Melanchton rigsretsligt eller territorialstatsligt, når han taler om »øvrigheden«?

1600-TALLETS KIRKERETSTÆNKNING

I løbet af ca. 100 år ændrede luthersk kirkeret karakter. Nye kirkepolitiske forhold skabt af religionsfreden i Augsburg (1555) og af den katolske modreformations militære, rigs-retlige og teologisk-kirkeretslige tryk, bevirkede sammen med indre-protestantiske konfessionelle brydninger, at en række nye kategorier trængte ind, dels for at yde det (tyske) landsfyrstelige kirkeregimente juridisk støtte i kampen mod den katolske kejser- og pavemagt, dels for at begrænse følgerne af territorialfyrstemagts expansion på de lavere stænders bekostning.

Augsburgfreden understregede sprængningen af det tyske riges konfessionelle enhed: katolske og lutherske stænder (landsfyrster og byer) omfattedes af fredsordningen, og *cujus regio-ejus religio* – princippet slog igennem i praksis. Da sætningen et halvt århundrede senere formuleredes af JOACHIM STEPHANI var det i en ide-mæssigt blandet dragt, hvis oprindelse skal findes »im byzantinischen Sacralstaatsrecht, in der mittelalterlichen Reichs- und Kaisertheorie, im gallikanischen und spanischen Staatskirchenrecht, in der Souveränistatslehre Bodins und deren Zuschliff auf die deutsche Territorialgewalt, in den Satzungen des Reichsrechts, sowie in der splitterhaften und verfälschenden Uebernahme von Elementen des kanonischen Rechts und der reformatorischen Theologie« [14].

[14] Til 1600-tallets kirkeretslige udvikling se Martin Heckel: Staat und Kirche

Det var den politiske virkelighed, der brød den melanchtonianske kirkeretlige autonomi. Men lutherske kirkeretskyndige, først og fremmest jurister i de fyrstelige kancellier, fulgte udviklingen op med en kirkeretlig nyorientering, hvis reformatorisk lutherske »ortodoksi« var diskutabel.

Interessen samlede sig om den såkaldte *episkopalteori*. Skabt af JOACHIM STEPHANI, knytter den til ved Augsburgfreden og lader det kanoniske episkopats *jurisdictio ecclesiastica* overføre på den evangeliske landsfyrste. Episkopalismen er således en »staats-(kirchen)rechtliche Theorie, nicht eigentlich eine evangelische Kirchenverfassungslehre« [15]. Den udsprang af tysk rigsretstradition, og i luthersk teologi forblev den et fremmedelement [16], selv om også førende teologer, f.eks. JOHANN GERHARD benyttede den.

Iflg. episkopalteorien fik de tyske landsfyrster qua bisper, (jfr. duplex-persona-læren) afgørende beføjelser i kirkeregimentet, som de ikke havde haft hos Melanchton. Iflg. GERHARD drejede det sig om 1. ansættelses- og afsættelsesret ved »stiftets« præsteembeder, 2. regulering af præsternes aflønning og etablering af tilsyns-embeder, 3. kirkelig lovgivningsret 4. retten til at forvalte kirkegodset, 5. visitationsret og 6. ret til at indkalde synoder [17].

Betydningen af *praecipuum membrum*-tanken reduceredes, også i de teoretiske fremstillinger, efterhånden som det landsfyrstelige kirkeregimente i praksis slog igennem, bl.a. gennem *konsistoriernes* faktiske omdannelse til de fyrstelige »biskoppers« regeringskancellier.

For dog at begrænse fyrsternes kirkelige magtudfoldelse opstillede GERHARD et kirkeretligt *supplement* til den statsretlige

nach den Lehren der evangelischen Juristen Deutschlands in der ersten Hälfte des 17. Jahrhunderts. *Jus Ecclesiasticum* Bd. 6. München 1968. Om »*eccl. reg. ejus religio*« se pag. 227 ff.

[15] Til episkopalismen: Martin Heckel: *anf. skr.* pag. 79 ff; pag. 237 ff.

[16] Martin Heckel kommenterer: »Ein obrigkeitliches landesherrliches Kirchenregiment hatten die Reformatoren in ihrer Lehre von den Obrigkeit als *custos utriusque tabulae* und *membrum praecipuum ecclesiae* stets abgelehnt. Durch das Episkopalsystem festigte sich das rechtliche Zerrbild der Kirche als Staatsanstalt, der Geistlichen als Staatsdiener, des Bekenntnisses als ein hoheitlich fixierten, territorial radizierten, menschlicher Verfügung unterliegenden Stückes normativer doktrinärer öffentlicher Ordnung«. *anf. skr.* pag. 239.

[17] *Loci Theologici* edit. Fr. Frank, Lipsiae 1885. Thom. VI loc. 23 Sect. V pag. 76 f. Til Gerhard i øvrigt se Martin Honecker: *Cura Religionis Magistratus Christiani. Jus Ecclesiasticum* Bd. 7, München 1968.

episkopalteori; midlet var reformatorerne *trestandslære*[18]. Luther havde overtaget den sociale deling i »Wehr-, Lehr- und Nehrstand« fra middelalderen, og gjort brug af den i sin *socialeetik i relation til retfærdiggørelseslæren*. Gerhard derimod benyttede læren *kirkeretlig-institutionelt*, og fulgtes af den ortodokst-lutherske kirkeret og dogmatik 1600-tallet igennem: *status politicus*, *ecclesiasticus* og *oeconomicus* skulle dele kirkemagten, og f.eks. i fællesskab træffe afgørelser på synoder, ved præsteansættelser og i kirketugtsager. Ordningen var afhængig af det aristokratiske stændersamfunds vilkår; sålænge denne samfundsform var levende, kunne man teoretisk hævde også det kirkelige stændersamfund.

I det lange løb mislykkedes forsøget på at begrænse fyrstens enerherredømme på denne måde, dels fordi det var udsprunget af ønsket om at give gejstligheden del i kirkestyret, dels og navnlig, fordi udviklingen gik mod *territorialstatslig absolutisme*. Gerhard selv argumenterer territorialistisk; det viser bl.a. hans anvendelse af et kendt Optatus af Mileve-citat: »Respublica non est in ecclesia, sed ecclesia in republica«[19]. Men institutionaliseringen af territorialkirken (*ecclesia particularis*) ved hjælp af trestandslæren tvang lutheraneren Gerhard til at foretage endnu en afgørende distinktion.

Det er sontringen mellem *indre* og *ydre* kirkemagt: »*Distinquendum est inter potestatem ecclesiasticam internam et externam*«. Den indre kirkemagt udøves af gejstligheden *alene*, den ydre af den kristne øvrighed: »*illa ministris ecclesiae insolidum relinquitur, haec vero magistratui christiano communis est*«. Alt der angår »*divinum cultum*«, skal administreres af præsterne, men den ydre administration af øvrigheden, dvs. af *konsistoriet* som teoretisk opfattedes som kirkeligt repræsentativt organ.

Så var det sagt, og nu af en luthersk teolog: »Gerhards »innere Kirchengewalt« wird jeder Kenner der älteren lutherischen Kirchenlehre als wohlbekannten Begriff begrüßen... Es ist einfach das geistliche Kirchenregiment des ministerium verbi im Sinn der lutherischen Bekenntnisschriften. Dagegen stellt sich die äussere Kirchengewalt *als ganz neuer Begriff* dar, und zwar dem Wort wie der Sache nach«, kommenterer JOHANNES HECKEL[20].

Foreløbig var det gejstligheden, som teoretisk høstede fordelene

[18] Honecker: anf. skr. pag. 73 ff.

[19] Honecker: anf. skr. pag. 110, note 313.

[20] Johannes Hedkel: anf. skr. pag. 52 f.

af Gerhards system, og det var også meningen med det: Den indre kirkemagt tilfaldt ministerium verbi ved guddommelig overdragelse gennem ordinationen, den ydre fik gejstligheden lod og del i gennem trestandslæren. Teorien var et forsøg på at gøre den ydre, territorialstatlige kirkemagt uafhængig af rigsregimentet, som til gengæld sækulariseredes[21]; samtidig kunne man fastholde *universaliteten* af *ecclesia visibilis*, da dennes kendetegn var den forkyndelse, hvormed det kirkelige embede administrerede den usynlige kirkes synlige kendetegn, og dette embede skulle føres uafhængigt af den ydre territorialkirkemagt. Men samtidig fik gejstligheden gennem trestandslæren del i det *ydre* kirkeregimente.

Fyrsten kunne på sin side regere i overensstemmelse med rigsretten for så vidt angik *regnum corporale*; men i kirkesager måtte han territorialkirkeligt dele magten med de to andre stænder.

Episkopalisterne argumenterede *kanonistisk*. Derimod stammede sondringen mellem den ydre og indre kirkemagt fra *reformerte* jurister[22]: Overfor en rabiat calvinsk teokratisme med presbyterianske og monarkomakiske tendenser videreførte en gruppe reformerte retsfilosoffer en zwingliansk statskirkeretlig tradition (*respublica christiana*) og tildelte statsmagten en central rolle som indehaver af også eksterne kirkelige regaler. Terminologisk benyttede de deres modstanderes våben: de ortodokse hævdede, at statsmagten *kun* rådede for de eksterne regaler, medens tilhængerne af den stærke statsmagt hævdede, at øvrigheden *også* rådede over de eksterne regaler. *Hvor* grænsen mellem extern og intern gik, kunne man derimod ikke blive enig om[23].

Herom bl.a. drejede den remonstrantiske strid i Nederlandene sig. En af denne strids hovedpersoner var HUGO GROTIUS; han gjorde sig ud fra en naturretlig-rationel argumentation til talsmand for, at statsmagten måtte være udelt. Hans kirkeretlige hovedværk »De imperio summarum potestatum circa sacra« er just koncentreret om en analyse af forholdet mellem »imperiet« og »det hellige«; men til forskel fra de lutherske dogmatikere og orto-

[21] Martin Heckel: anf. skrift pag. 27.

[22] Johannes Heckel, anf. skr. pag. 55 ff. Honecker: anf. skr. pag. 94.

[23] Til de nederlandske kirkeretlige brydninger se Enno Conring: Kirche und Staat nach der Lehre der niederländischen Calvinisten in der ersten Hälfte des 17. Jahrhunderts. Neukirchen 1965. Til Grotius henvises til Erik Wolf, Grosse Rechtsdenker, Tübingen 1963/4. Ausg. pag. 253 ff.

dokse jurister gik Grotius metodisk ud fra *Imperium* og ikke fra *Ecclesia*. Han anvendte et Optatus-citat: »Super Imperatorem non est nisi solus Deus qui fecit Imperatorem«; men det fik konsekvenser for imperiets kirkemagt: »Sane eximi quiquam ab imperio summæ potestatis ratio nulla patitur«. Naturretten tillader ikke reduktion i den absolutte magts område, heller ikke hvad angår religionen: imperiet bør udstrækkes, »non ad profana tantum, sed ad sacra quoque«[24]. Det medførte ikke, at imperatoren skal være præst; thi »distincta esse inter imperium in sacra et sacram functionem«[25]. Ligesom fyrsten ansætter funktionærer på profane, således også på sacrale funktionsområder. Funktionærer har ingen direkte magt, kun en afledt, og den *humane* magt, præsterne udøver, er da også afledt af fyrstens. Til gengæld vedrører denne magt kun »externe« områder; men heller ikke når præster og presbyterium medvirker ved opretholdelsen af den kirkelige disciplin, udøver de noget »indre kirkeligt imperium«. En indre kirkelig, human ledet disciplina eksisterer ikke, thi »solus autem Deus est καρδιογνώστης ac proinde solus in corda imperium obtinet«[26].

Såvidt GROTIUS! Hans bog er skrevet i 1620'erne, men først trykt 1647. Den var et debatindlæg i den remonstrantiske strid i Nederlandene, og præget heraf. Men dens argumenter kunne bruges overalt, hvor fyrster nærrede absolutistiske tilbøjeligheder. Med sin argumentation videreførte han retsfilosofisk en århundredgammel tradition for statsretslig autonomi (Marsilio af Padua). Tidligere var den stedse kollideret med en eller anden form for ecclesiologisk afledt opfattelse; nu optrådte den, samtidigt med at den sociale, økonomiske og politiske udvikling syntes at skulle lede til fyrsteabsolutisme.

Luthersk kirkeret foretog med sondringen mellem intern og extern kirkelig magtudøvelse og med trestandslæren et udspil over for absolutismen. Ved trestandslærens applikation på den externe magtudøvelse indførte GERHARD en sondring mellem øvrighedens verdslige regeringsførelse, som gerne kunne være absolut, og dens forhold til kirkestyret, hvor den måtte dele magten med de

[24] Hugo Grotius: *De imperio Summarum Potestatum Circa sacra*. Paris 1647 pag. 2.

[25] Anf. skr. cap. II pag. 23 f. Grotius bruger *ius circa sacra* og *ius in sacra* i flæng. Sondringen hører det 19. årh. til jf. Johannes Heckel anf. skr. 74.

[26] Grotius anf. skr. pag. 38.

to andre stænder; thi kun derved kunne »hele kirken«, dvs. dens stænder-aristokrati, blive delagtig i kirkestyret.

Heroverfor stod nu den naturretsligt opfattede suverænitetslære, iflg. hvilken man ikke kunne acceptere nogen form for magtdeling, heller ikke på det kirkelige område.

Dermed var fronterne trukket op mellem luthersk ortodoksi og naturret; centralt i kampen stod problemet om, hvordan man skulle opfatte øvrighedens forpligtelser over for Dekalogen i almindelighed, og dens første tavle i særdeleshed. Eksisterede der et kirkeligt externt, humant ledet imperium ved siden af det verdslige?

DEN DANSKE RETSTEORETISKE DEBAT

I 1600-TALLET

Det var denne problematik, de danske lovskabere stod overfor ved udarbejdelsen af Danske Lov; også her var de forskellige synspunkter repræsenteret:

JESPER BROCHMANN (1585–1652)[27], JOHANNES WANDAL (1624–1675)[28], og SAMUEL PUFENDORF (1632–1694)[29] var hver for sig med til at præge debatten: de rendyrkede deres synspunkter, i Danske Lov blandedes de.

BROCHMANN står som repræsentant for ortodoksien; i 1620'erne og 30'erne udarbejdede han sin dogmatik[30], som i et århundrede var almindeligt benyttet som dogmatisk lærebog ved det teologiske fakultet. WANDAL tilhørte vel ortodoksien; men også den nye tid. Han tog enevældens indførelse til efterretning; men tolkede den teokratisk og ikke naturretsligt. Derved kom han til at stå som en overgangsskikkelse. Den ældre ortodoksis vigtigste kirkeretlige lærepunkt, trestandslæren, udelod han, fordi det var uforeneligt med enevælden.

PUFENDORF tilhørte afgjort naturretslærernes kreds. Han var i årene 1668–77 juridisk professor ved det nye svenske universitet i Lund og udarbejdede her et af sine hovedværker: *De officio hominis et civis juxta legem naturalem* (1673). Det nye universitet havde i sin første tid 1/3 dansktalende professorer, mange danske

[27] Om Brochmann se Dansk Biografisk Leksikon, bd. 4, 112.

[28] Om Wandal se Dsk. biogr. Leks., bd. 15, 98 f.

[29] Om Pufendorf se Erik Wolf, *Grosse Rechtsdenker*. Tübingen 1963⁴ pag. 311 ff.

[30] Brochmann: *Systema Universæ Theologiæ*. I-II, Kbh. 1633.

lod sig i de første år indskrive[31]. Den unge juridiske professor med de skarpt formulerede synspunkter har derfor været kendt blandt fagfæller i København; om hans lære direkte har spillet nogen rolle for RASMUS VINDING, D.L.s hovedforfatter, skal diskuteres nedenfor. Under alle omstændigheder gav han med sin bog et naturretsligt bidrag til den almindelige debat og var derfor med til at præge det retsfilosofiske milieu, også i Danmark.

JESPER BROCHMANN. I *Universæ Theologiæ Systema* gik Brochmann frem efter loci-metoden. Til en kort redegørelse for hans kirkeretlige synspunkter skal flg. artikler inddrages: »De lege«, »De ecclesia«, »De ministerio ecclesiastico et disciplina ecclesiastica« og endelig »De magistratu politico«.

I sidstnævnte locus (eller articulum) opregnes øvrighedens pligter »circa religionem«: øvrigheden skal se til at »incorrupta Religio in omnibus Regni sui provinciis propagetur & hæseses, quantum fieri potest, extirpentur«. Den skal skaffe »doctores, de quorum & in religione sinceritate in vita integritate, nemini non constet«. Videre skal den have indseende med den kirkelige disciplin; den skal oprette skoler, og hvis der opstår »dissensiones aut difficultates . . . circa religionem«, skal den »Synodum conscribere et convocare«, og på basis af Guds ord sørge for at »controversiæ sopiantur«[32].

På luthersk-ortodox vis defineres øvrigheden sammenfattende som »potestas supereminens quam Deus ordinavit & gladio armavit ut fit *custos utriusque tabulae* & terrori male & laudi bene agentibus, cui oportet honorem, timorem, tributa & omne liciti obsequii genus a subditis exhiberi, non solum propter iram, sed etiam propter conscientiam, ut quietam & tranquillam vitam agent cum omni pietate & honestate«. Dens verdslige, absolutte lovgivningsret omfatter kun humane love, og de må ikke stride med *lex divina*[33].

I sin *kirkelige* aktivitet har øvrigheden ansvaret for, at »tota ecclesia« medvirker ved sagsafgørelserne. Det gælder præsteansæt-

[31] Knud Fabricius: Skaanes Overgang fra Danmark II (1906) pag. 120 ff. 142 ff, 145 ff.

[32] Art. De magistratu politico sect. tertia. pag. 5003 f.

[33] Art. De magistratu politico sect. secunda pag. 5001.

telser[34], disciplinære[35] og læremæssige afgørelser[36]. Denne traditionelle brug af *trestandslæren* begrundes med, at den sande kirkes »regimen« er »monarchicum« og at dens monarkiske, (dvs. eneste) overhovede er Kristus. Et *jordisk* »caput« har Gud derimod ikke indsat: »quare etiam caput Ecclesiae Christus, no(n) adscendit in coelos, ut unum aliquem visibilis Ecclesiae, visibilem Monarcham in terris constitueret; sed ut daret Ecclesiae suæ alios quidem apostolos, alios vero Prophetas, alios autem Pastores et Doctores«[37].

Kirkeregimentet administrerer den sande kirkes synlige kendetegn: ordets forkyndelse, sakramenternes forvaltning og den rette brug af himmeriges nøgler[38]. Øvrigheden må dele kirkemagten med de to øvrige stænder, så hele kirken medvirker ved udøvelsen... Men når det er sagt, må Brochmann tilføje, at han ikke vil fratage den borgerlige øvrighed pligten til at øve tilsyn med den kirkelige disciplin, »quippe quem Deus *utriusque tabulae custodem* constituit«[39].

I *Art. de lege* fremlægger Brochmann sin retsfilosofi: Han sondrer traditionelt mellem *lex naturalis*, *humana* og *divina*[40], og placerer, også traditionelt, *dekalogen* under *lex divina* som den centrale del af *lex moralis*[41]. Af hans detaljerede gennemgang af de enkelte bud skal blot hans omtale af *fjerde bud* citeres. Han benytter her som ved de øvrige bud LUTHERs Store Katekismus som forlæg, og følger den patriarkalsk-sociale opbygning: først »patres carnis«, derefter karakteristisk nok »doctores & praeceptores«, (hvor Luther kort og godt har »der Schulmeister«); derefter følger »magistratus« og »quisvis domini, Patres familias (d.e. husherren), curatores & tutores, patroni, artifices, viri & feminae seniores«[42].

Lex humana hører under øvrighedens myndighedsområde, og behandles derfor i artiklen *De magistratu*, hvorimod *lex naturalis* får

[34] Art. De Ministerio Ecclesiastico et Disciplina Ecclesiastica cap. II Quæst. IV pag. 911.

[35] Art. De minist. etc.... Cap. IV sect. quinta pag. 985 f.

[36] Art. De Ecclesia Cap. VI de consilio. sect. quarta pag. 860 ff.

[37] Art. De Ecclesia Cap. I sect. tertia pag. 677.

[38] Smst. pag. 678.

[39] Art. de Disciplina Ecclesiastica Cap. IV Sect. Tertia pag. 920 f.

[40] Art. de lege Cap. I sect. tertia pag. 4.

[41] Art. de lege cap. IV sect. prima pag. 18. Bemærkelsesværdigt nok opererer Brochmann med en quadruplex usus af *lex Divina*. Smst. p. 24.

[42] Art. de lege cap. X sect. prima pag. 121.

en fyldig omtale her. Den defineres paulinsk som »congenium nostra menti, & cordi nostro dictamen, in primae creatione a Deo nobis impressum et in natura adhuc utrumque reliquum, quo novimus numen aliquod esse, cultu afficiendum, & cognoscimus honesta esse facienda & turpia fugienda«[43].

Dens brug er *triplex*: for det første kræver den, at Gud æres, for det andet bruges den som det politiske samfunds »vinculum«, og for det tredje er den hjertets og samvittighedens påmindelse i det naturlige samfunds personale relationer[44].

*

Brochmann er ikke original. Navnlig er han påvirket af GERHARD. Så meget mere påfaldende er det, at han aldeles ignorerer episkopalismens teori. Naturligvis anbefaler han brugen af biskopper til at eksaminere, indsætte og ordinere præster, visitere og rådgive. Men Gerhards episkopale magtbeføjelser forbigår han, eller rettere: de tillægges dels den verdslige øvrighed som tilsynsførende og initiativtagende instans, og dels »hele kirken«, d.e. alle tre stænder, som administrerende og dømmende organ. I Tyskland nødvendiggjorde episkopalismen den besværlige og abstrakte duplex-personalære; den omtaler Brochmann ikke...

JOHANNES WANDAL. Wandals Jus Regium skulle tjene til at give den danske absolutisme en *teokratisk* begrundelse; det fremgår alene af overskrifterne til værkets hovedafsnit[45]. Samtidig arbejder han »territorialistisk«, for så vidt som han lader de religiøse funktioner kontrollere og lede i lyset af en territorialistisk jus regium. Også han benytter Optatus-citatet: »Non respublica est in Ecclesia, sed Ecclesia in Republica«[46].

Blandt de kongelige jura prioriteres »Jus circa religionem & sacra«

[43] Art. de lege cap III sect. secunda pag. 8.

[44] Art. de lege cap. III sect. tertia. pag. 11.

[45] Johannis Wandolini: Juris Regii, Hauniæ 1663-65: Liber primus qvo Jus Regis Israëliti, a Propheta Samuele lib Ic. VIII descriptum, expenditur & explicatur. Liber Secundus qvo complura S. Scripturæ loca explicantur, variisq; argumentis inde depromptis Jus illud Regium confirmatur & declaratur. Liber tertius, qvo Ostenditur, Civitatem Dei inde ab initio Mundi, tam sub Veteri, quam Novo Fædere, Monarchico imperio & singulari ejuscemodi Regia potestate, perpetuo forme gubernatam fuisse.

[46] Wandal: anf. skr. Vol II pag. 503.

højest [47]. Den udspecificeres i 1. jus circa Concilia, herunder retten til at sammensætte og indkalde synoder og til at konfirmere concildekreterne samt føre tilsyn med deres overholdelse [48], 2. jus circa personas Ecclesiasticas, dvs. bl.a. jus vocandi [49], 3. jus circa Scholas & Academias [50] og endelig 4. jus circa leges, ecclesiasticas såvel som civiles [51].

Allerede ved denne opstilling er det tydeligt, at Wandal har forladt trestandslæren: Den externe kirkelige magt tilfalder kongen (jf. Grotius), men absolutismen indebærer ikke, at kongen er løst fra alle forpligtelser. For det første er han i forhold til Dekalogen *custos utriusque tabulae* [52], og for det andet omfatter hans lovgivningsret kun områder, »quæ versantur circa objecta, divino aut naturali jure nec præcepta, nec interdicta, adeoq. per se *adiaphora* & eatenus libera» [53]. For det tredje må han ikke pålægge borgerne forpligtelser, som kan tvinge dem »in conscientia« og pådrage dem skyld og synd »adversus Deum« [54].

Bl.a. derfor kan lovgivningen »circa res sacras«, ikke benævnes »leges«; koncilterminologiens »canones« og »ordinationes« er mere anvendelig [55]. I nærværende sammenhæng er det af interesse, at WANDAL omhyggeligt argumenterer for, at der ikke er nogen modsætning mellem *lex regia* og dekalogen. Argumentationen henlægges til Lib. I og drejer sig om forholdet mellem »Jus regium Samue-liticum« og »legis Decalogicae«. Specielt om 4. bud forsikrer han, at man ikke kan overtræde buddet ved at følge den retfærdige konges befalinger. Han opstiller ikke et socialt skema som Brochmann; hans interesse er primært at gøre lydighed mod kongen til et guddommeligt bud; explicit indeholdes det ikke i dekalogen [56].

Wandals forsøg på dog at begrænse kongens magt virker spagfærdigt og uklart: med et hyppigt anvendt EUSEBIUS-citat, lagt i munden på Konstantin den Store: »Vos intra Ecclesiam, ego extra

[47] Inter Jura Majestatis primum est, qvod circa religionem & sacra versatur. Vol. II pag. 502, rubrik til Cap. II.

[48] Rubrik til Cap. III Vol. II pag. 521.

[49] Rubrik til Cap. IV Vol II pag. 537 f.

[50] Rubrik til Cap. V Vol. II pag. 556 f.

[51] Rubrik til cap. VII Vol. II pag. 585 ff.

[52] Jus Regium Vol II pag. 506 (Lib. IV cap. II).

[53] Smsts. Vol. II pag. 587.

[54] Smstsds.

[55] Smstsds. pag. 588.

[56] Vol. I pag. 76 f.

Ecclesiam a Deo episcopus constitutus sum»[57] søgte han på gerhardsk vis at sondre mellem en indre og en ydre kirkeledelse; hans bestræbelse var at undgå »extrema«, »ne Principes orthodoxi aut hinc in Scyllam, aut illinc in Charybdin incidant«; ekstremerne er »cæsaropapi« og »papocæsari«: »Cura & regimen rerum *extra Ecclesiam*, id est negotiorum Ecclesiasticorum extra templum«, tilfalder fyrsten i kraft af hans status som »episcopus extra ecclesiam«, medens den indre kirkemagt, udøvet gennem forkyndelse, sakramentforvaltning og kirketugt tilfalder »solis Ecclesiae ministris, qui a Christo hanc potestatem immediate adepti sunt«[58]. Denne argumentation inklusive citatanvendelsen svarer til den tyske episkopalisme, men får naturligvis et andet sigte i en dansk sammenhæng, hvor Augsburgfredens episkopale jurisdiktionsoverdragelse ikke spiller nogen rolle. Sammenholdt med Wandals vidtrækkende kongelige kirkemagt, der ikke indskrænkes af trestandslæren, var hans begrænsningsforsøg urealistiske og for vagt formulerede, og førte til total tilsidesættelse af 3. stand.

SAMUEL PUFENDORF. Pufendorf videreførte den naturrettslige tradition efter GROTIUS. Kirkeretligt relevant og af interesse i nærværende sammenhæng er dels hans definition af *lex naturalis* i forhold til *lex divina* og *lex humana*, dels hans naturrettslige anvendelse af Dekalogen, specielt dens første tavle. Begge dele kom til udtryk i hans »*De officio hominis & civis juxta legem naturalem*« fra 1673[59].

»Inde & tres separatæ disciplinæ proveniunt, quarum prima est *juris naturalis*, omnibus gentibus communis; altera *juris civilis* singularum civitatum, quæ tam multiplex est, aut esse potest, quot numero sunt civitates, in quas genus humanum diaccessit. Tertia *Theologia moralis* habetur illi parti Theologiæ contradistincta, quibus credenda exponuntur«. De tre lovdiscipliner har hver sin oprindelse: lumen rationis, leges civiles og revelatio divini Numinis. Begrundelsen for at man skal efterleve dem er at hhv. fornuften, den verdslige lovgiver, og Gud befaler det[60].

Forskellene knytter sig altså til deres oprindelse, men derudover

[57] Vol. II pag. 600 Lib IV Cap. II (pagineringen i uorden).

[58] Vol. II pag. 517 f. jf. pag. 582.

[59] Samuel von Pufendorf: *De officio hominis et civis juxta legem naturalem*. Libri duo. Photographic reproduction of the edition of 1682. New York 1927.

[60] *De officio*, fortalen, som er uden paginering.

også til deres midler og mål: *lex naturalis* har som mål at gøre mennesket til et socialt væsen i dette liv, medens den guddommelige lov vil forme mennesket som kristent af hensyn til saligheden. Den theologiske morals åbenbarede bud skal dog ligesom de naturlige, overholdes i dette liv, også selvom de er utilgængelige for fornuften, fordi de skal kvalificere til den himmelske salighed [61].

Endelig overvejer Pufendorf relationerne mellem de tre love i deres forhold til menneskets *ydre* fremtræden, respektive *indre* habitus: de humane (positive) love vedrører blot det ydre. De *naturlige* drejer sig »*magnam partem . . . circa formandas hominis exteriores actiones*«, medens »*theologiæ morali non sufficit exteriores hominis mores utcunque ad decus composuisse*«. Den guddommelige ret tager kun sigte på den indre holdning, idet den »*improbat illas ipsas actiones, quæ extrinsecus quidem recte se videntur habere, ab animo tamen impuro promanant*«.

Dog er menneskets forhold til de guddommelige bud også kendelig i den ydre fremtræden, fordi også de »*efficacissime*« »*promoveat*« hæderlighed; en slyngel i borgerlig synlig forstand kan ikke siges at efterleve den theologiske moral [62].

Fælles for den guddommelige og den naturlige lov er, at de tager sigte på mennesket »efter syndefaldet«: de er begge infralapsariske. Når Jesus sammenfatter loven i de to bud »*dilige Deum & dilige proximum*« udtrykker han både »*lex divina*« og »*universa lex naturalis, tam in integro, quam in corrupto statu hominum*«. Det er kun syndefaldet, der gør, at der overhovedet er »*discrimen inter jus naturale & Theologiam moralem*« [63].

Sammenlignet med BROCHMANN er accenten flyttet: med den ortodokse »første brug« af loven, *usus politicus*, lod Brochmann på luthersk vis *lex divina* tage sigte direkte på »dette liv«, medens PUFENDORF er mere forbeholden m.h.t. den theologiske moral. Medens *lex naturalis* hos B. er den ikke særligt veldefinerede, så må hos P. *lex divina* savne klar afgrænsning.

Det fremgår måske tydeligst, hvor PUFENDORF naturretligt

[61] Smsts.

[62] Smsts.

[63] Smsts.

beskriver menneskets »officio erga Deum«, dvs. hvor han behandler *den naturlige religion* [64].

Han sonderer først mellem *religio naturalis theoreticus og practicus*, og i forbindelse med den sidste dernæst mellem en *intern* og en *extern* »cultum Dei«.

Den externe gudsdyrkelse består i fire stykker, hvormed Pufendorf omhyggeligt følger Dekalogen, dog ikke explicit: 1. skal mennesket adlyde, beundre og »celebrere« Gud, og rette bønner til ham »pro obtinendis bonis § averruncandis malis«. 2. skal det aflægge ed »per solum Deum« og »religiosissime« overholde eden; det må ikke bruge Guds navn »temere & frustra«, ikke sværge »ubi non esse opus«, og det må ikke »curiose & petulanter« diskutere »circa naturam & gubernationem Dei«. 3. skal det dyrke (colere) Gud, »non solum secreto, sed & palam & publice in conspectu hominum«, thi offentlig gudsdyrkelse vidner ikke blot om vor egen »devotio«, men tjener også som eksempel for andre.

Endelig 4. skal vi af al magt (»summo conatu«) adlyde »leges naturales«; thi, sammenfattende: »uti imperium Dei parvi pendere superat omnes contumelias; ita é contrario omnibus sacrificiis est acceptior obedientia« [65].

Hele denne udredning skal ses i lyset af PUFENDORF's grundanskuelse, at udslagene af *religio naturalis* er begrænsede »*intra sphæram hujus vitæ*; ad æternam autem salutem nanciscendam nequaquam valere« [66].

Til gengæld er den naturlige religion »ultimum & firmissimum humanæ societatis vinculum«... [67] (jf. Brochmann), og øvrigheden er indsat naturretligt til forsvar, bl.a. for den externe gudsdyrkelse.

BROCHMANN, WANDAL og PUFENDORF var hver for sig med til at farve den kirkeretslige og retsfilosofiske debat i tiden før Danske Lovs forberedelse og udarbejdelse. Ingen af dem var direkte inddraget i lovgivningsarbejdet, måske med undtagelse af WANDAL, men spor af deres synspunkter er let kendelige.

[64] De officio Vol. I cap. 4, pag. 24 ff.

[65] De officio Vol. I § 7 pag. 28. Også GROTIUS anvender (i De Iuro Belli ac Pacis) en naturretlig tolkning af Dekalogen. Se hertil Erik Wolf, anf. skr. s. 281.

[66] De officio Vol. I § 8 pag. 28.

[67] De officio Vol. I § 9 pag. 29.

*Kirkeretlige problemstillinger under udarbejdelsen af
Danske Lov*

15. juli 1661 udgik der missive til landets biskopper, at de stiftsvis sammen med provsterne skulle udarbejde betænkninger angående det i »Recessens 1. Bog, Kirkeordinansen og Riberartikler«, som »kunde findes enten at stride imod voris Souverainitet oc Arfverettighed eller udi andre Maader Forandring at behøfve«[68]. Valget af netop disse tre lovkomplekser er velbegrundet: Kirkeordinansen var blevet til i forbindelse med reformationen som resultat af bestræbelserne for at give landet en selvstændig kirkelig lovgivning efter afskaffelsen af den kanoniske ret; Riberartiklerne fremkom 1542 som præciseringer til og udbygninger af Ordinansen på grundlag af de erfaringer, man havde gjort i de første efterreformatoriske år.

Endelig var recessen af 1643 resultat af kong Christian IVs forsøg på at skabe en samlet dansk lovkodifikation, for så vidt et »forarbejde« til Danske Lov[69]. Dens 1. bog handlede »Om Geistligheden oc hvis der til hører«, og beroede på den hidtidige kirkelovgivning. Denne bogs 2. kap., »Om Kirkens Embede oc Myndighed mod de Ubodfærdige«, var en næsten fuldstændig reproduktion af den berømte kirketugtsforordning fra 1629, der efter reformert mønster, bl.a. på Brochmanns tilskyndelse, indførte et »ældsteembede« i dansk kirketugtspraksis, samt opstillede regler for kirkebod, afløsning etc.

Recessens 2. bog omhandlede »Verdslig Politie« og indeholdt recessens strafferet, herunder ægteskabslovgivningen, men *ikke* de konfessionelt bestemte strafferetsregler.

Endelig vedrørte 3. Bog »Hvis Norge serdelis vedkommer«...

Besvarelsene på det kgl. missive er gået tabt, med undtagelse af *Ribe stifts* betænkning[70]. I denne indeholdtes imidlertid en kraftig opfordring til kongen om at lade øvrigheden medvirke ved opretholdelsen af den kirkelige orden: til recessens art. 31 i 1. bogs 1. kapitel (Om Æder, Sværn og Banden, saavel som Helligbrøde och ufornoden Arbeid som at pløie, saae och høste, age Høe och

[68] V. A. Secher og Chr. Stöchel: Forarbejderne til Kong Kristian V.s Danske Lov bd. 1, pag. 10 f.

[69] Recessen citeres efter: Corpus Constitutionum Daniæ. Forordninger, Reccesser og andre kongelige Breve, Danmarks Lovgivning vedkommende. Ved V. A. Secher bd. 5: 1639–50. Kbhvn. 1903.

[70] Forarb. bd. 1, pag. 11 ff.

Korn paa Sabbatterne och hellige Dage») anmoder man om, at »kongelig Majestet ville tænke paa Middelcer, hvorledis saadanne Guds Fortørnelse bekvemmeligst kunde afskaffis, och Øfrigheden maatte befalis dermed at hafve Indseende«[71]. Også til kap. 2, (»Om Kirkens Embede oc Myndighed mod de Ubodfærdige») opfordres den verdslige øvrighed til at være præsterne behjælpelig ved eksekveringen af bestemmelserne[72]. Til Ordinansen beder man om hjælp til at bevare læren ren og til at forvise »ei allene Papister, Jesuviter, Munke, men alle andre Sekter, være sig Sacramenterer eller hvad Nafn de hafve kunde, som stride imod dend uforsalskit augsburgske Bekiendelse«[73].

Supplikanterne var klare over, at inddragelse af øvrigheden under »Exequutionen« kunne medføre en problematisk indskrænkning af »Kirkens Embede« med kirkedisciplinen. Derfor tilføjedes et forslag om, at øvrighedens bistand skulle sættes ind, efter at »Præsterne i de Sager, som vigtige ere, sig først med Provsten och siden med Superintendenten raadføre«[74].

Men hvordan trække grænsen mellem den kriminelle handling (strafferettens ressort) og den kirkeligt disciplinære handling, når øvrigheden skal medvirke med (rets?-)forfølgelse i begge tilfælde? Skal denne afgørelse træffes af den verdslige øvrighed, eller af »Kirken«s embede?

Bl.a. dermed var den *praktiske* side af den kirkeretslige problematik angivet. Enevældens indførelse havde også på dette område skabt nødvendigheden af en kirkeretlig nyvurdering og det havde supplikanterne ikke indset.

Ved udarbejdelsen af Danske Lov i almindelighed og strafferetten i særdeleshed måtte den danske enevælde give sit svar på såvel den teoretiske som den praktiske problematik, således som den fornemmedes af lovbogens skabere og af den regering, som skulle meddele loven autoritet.

LOVBOGENS TILBLIVELSE

Den endelige disposition for 6. bog optræder første gang i det såkaldte »Første Projekt«, som udformedes af RASMUS VINDING i

[71] Smsts. pag. 19 ff.

[72] Smsts. pag. 21.

[73] Smsts. pag. 24.

[74] Smsts. pag. 21.

årene 1669–72. Dispositionen fremtræder som hans og kilderne til-lader kun gisninger om, hvorvidt han faktisk er ophavsmand.

Men allerede »Den anden lovkommission«, der arbejdede fra 1662–64, havde skabt en disposition for strafferetten, som var føjet sam-men med procesretten.

Kap. 7 Om Crimine læsæ majestatis divinæ og Om Trolddom.

— 8 Om crimine læsæ majestatis humanæ.

— 9 Om Manddrab.

— 10 Om Tiuveri.

— 11 Om Horeri.

— 12 Om Pant.

etc[75]

Så lidt som de efterfølgende to forslag indeholdt dette første kendte lovudkast en udformning af kirkeretten. Indtil videre regnede man med, at religionsbestemmelserne konsekvent skulle henlægges til lovbogen »Om religionen og gejstligheden«; derved ville man følge eksemplet fra 1643-recessen, hvor kirkeretten var samlet i Første Bog.

Efter dette første forsøg rykker de to mænd frem, som kom til at præge de videre forhandlinger, nemlig GRIFFENFELDS mand i lovkommissionen, historikeren og retsassessoren RASMUS VIN-DING og juristen og retsassessoren PEDER LASSEN. I forbin-delse med »Tredie lovkommission«s arbejde skabte de hver sit ud-kast til lovbogen (1667). VINDINGS, som benævntes *Codex Fride-ricus*, indeholdt stadig ingen udarbejdet 2. bog; men iflg. hans over-skrift skulle den omhandle »Religionen og Gejstligheden«. Straffe-retten i Codex Fridericus (dens 4. bog) omfattede hverken crimen læsæ majestatis divinæ eller humanæ, men derimod helligdagslov-givningen[76].

LASSEN opretholdt i sit forslag Recessens tredeling: 1. bog skulle bestå af recessens kirkeret med tilføjelse af ældre og yngre forordninger. 2. bog skulle dreje sig »Om verdslig Handel og Politi«; kap. 19 heri omhandlede »Troldfolk og udi deslige mistenete Kun-ster kyndige, og ... deris Medvidere, item ... Helligbrøde og Kirkenæfn, item ... Crimine læsæ majestatis humanæ«. Forbry-

[75] Smsts. pag. 130 ff.

[76] Smsts. pag. 295 ff.

delser mod den guddommelige majestæt var som i Vindings udeladt i Lassens strafferet [77].

Begge forslag kasseredes, og det blev i al hemmelighed overdraget RASMUS VINDING at udarbejde et projekt for en lovbog på egen hånd, et arbejde, der stod på 1669–72.

Han fik arbejdet overdraget ved kabinetskrivelse af 11. marts 1669, ført i hånden af kabinetssekretæren Griffenfeld: »at du aff Lovene Recesserne, Kirkeordinantzen oc hidindtill udgangne forordninger sambler et fuldkommen Corpus Juris Danici udi visse Bøger og Capittler, divideret ohngefehr effter hofsølgende maade og project, udi huilcken orden og methode du dog kand forandre, huis du befinder føyeligere paa andre steder at kunde henføres. . . « Kongen anvendte i sin »orden og methode« en 4-bogs inddeling i modsætning til Lassens 3-bogs [78].

Her skal den foreskrevne disposition gengives, således at bogoverskrifterne gengives fuldstændigt, *kapiteloverskrifterne* derimod kun til 4. bog.

Lib. I: »Om Proces og Rettergang«.

Lib. II: »Om Geistligheden oc dets Vedkommende, hvorudi kand fattes Oridinantzen, Chr. IV Recesses første Bog og Frid. II 25 Articler (Fremmedartiklerne af 1569) oc kand underdelis igien i saa mange Capittler som Fornødenhed og god Orden kunde siunes at udkrefve«.

Lib. III: »Om verdslig handel (herunder ægteskabslovgivning)«.

Lib. IV: »Om Misgierninger«.

Cap. I: Om Crim. læs. majest. divinæ, om Trolddomb, Blasphemie, Atheister etc.

Cap. II: Om crimen læsæ majestatis humanæ

Cap. III Om Manddrab oc Mord

Cap. IV: Om Tiufæri, Rofverie och Kirkebrud

Cap. V: Om Ran, Vold oc Herrevere.

Cap. VI: Om Horeri oc Løsactighed.

Cap. VII: Om Kirkefred, Tingfred, Husfred och Gaardsfred [79].

*

[77] Smsts. pag. 331 ff.

[78] Smsts. pag. 364 ff.

[79] Smsts. pag. 365 ff.

VINDINGS udkast, »Det første Projekt«, var inddelt i fem bøger og strafferetten, 5. bog var indrettet som i den endeligt udformede lovbog på to betydningsløse undtagelser nær[80].

Nedenfor opstilles hans disposition, samtidig med at jævnføringen med *Dekalogen* anføres.

Til 1. bud kap. 1 Om vildfarende Lære, Gudsbespottelse og Trolddom.

- 2. - - 2 Om Sværen og Banden.
- 3. - - 3 Om Helligbrøde.
- 4. - - 4 Om Forgribelse mod Kongens Højhed eller Crimine læsæ Majestatis.
- 5. - - 5 Om Børns Forseelse mod Forældre, item Husbonds og Hustrus.
- 5. - - 6 Om Manddrab.
- 7 Om Afhug og Saar.
- 8 Om ulovlig Gevær og Skaden deraf (i den endelige form: Om Udfordringer og Dueller).
- 9 Om Husfred, Kirkefred, Tingfred, Vejfred og Plovfred.
- 10 Om Skade af anden Mands Vaaben eller Fæ
- 11 Om Vaades Gærning.
- 12 Om Nødværge.
- 13 Om Ordbodemaal (udgår i den endelige form).
- 6. - - 14 Om Løsactighed.
- 7. - - 15 Om Vold og Hærværk.
- 16 Om Ran.
- 17 Om Røveri.
- 18 Om Tyveri.
- 8. - - 19 Om Falsk.
- 9. - - 20 Om Mordbrand og Hedebyrnde.
- 21 Om Fæs Drab eller Saar.
- 22 Om Æressager.
- 10. - - 23 Om Hustrus, Børns, Tjenestetyendes og Ungdommens Forlokkelser.

Det kniber at få kapitlerne til at passe henimod slutningen fordi Vinding har tolket 9. bud lidt ejendommeligt; men det rækker ikke ved hovedtendensen.

[80] Første Projekts strafferet: Forarb. bd. 2 pag. 182 ff.

Denne straffelovsdisposition er ny i forhold til al tidligere dansk lovgivning, og afviger fra alle forarbejder, inclusive Vindings eget fra 1666 (Cod. Frid.).

Størstedelen af bestemmelserne i Første projekts strafferets 3 første kapitler er fra 1643-recessens 1. bog. Kun afsnittene om trolddom og manen er fra recessens strafferet (2. bog), medens gesandtskabernes religionsprivilegier er hentet fra særlovgivning.

Der var længe enighed om, at bestemmelserne om religion og gejstlighed skulle fremstå ved en blot ajour-føring af recessens første bog. Men Vinding brød den op, så de strafferetsligt relevante kirkeretsbestemmelser blev flyttet. Det kunne han kun gøre ud fra *en ændret naturretsopfattelse*, og det medførte at gejstlig konsultation kun blev benyttet i forbindelse med de bestemmelser, som vedrørte præsterne, dvs. 2. bog[81].

Det var nemlig to retsfilosofiske traditioner, som kom i konflikt. Den ene følger BROCHMANNs luthersk-ortodokse naturretsopfattelse, den anden er i overensstemmelse med PUFENDORFs. Der var enighed om, at strafferetten kun skulle kriminalisere de lovbestemmelser som positivt lod sig udlede af naturretten, dvs. de rationelle; men ikke om, hvorvidt *Dekalogen* skulle tolkes naturretsligt-rationelt eller åbenbaringsteologisk. Luthers berømte ord om at den skulle opfattes som jødernes Sachsen-Spiegel, var endnu ikke blevet forstået af lutherske teologer:

For BROCHMANN udgjorde Dekalogen det centrale afsnit i lex moralis divina og hørte derfor hjemme i kirkeretten. De strafferetsdisponeringer, der retsfilosofisk var i overensstemmelse med hans naturretsopfattelse, blev indrettet *efter hans tredobbelte brug af naturretten* [82]:

Usus primus: Ut Deus quærat & quæsitus glorificetur.

Hertil svarer strafferetsligt: Crimen læsæ majestatis divinae.

Usus secundus: ut (lex natura) sit politice societatis vinculum (d.e. øvrigheden)

Hertil strafferetsligt: Crimen læsæ majestatis humanae.

[81] Smsts. pag. 509 f; pag. 515 ff smlgn. Tredie Revisionskommissions forhandlingsprotokol, pag. 462 ff.

[82] Brochmann, Systema Art. de lege. Cap. III sect. Tertia.

Usus tertius: ut homines, qui idola colunt, inq. scelera contra dictamen cordis & conscientia ruunt.

Hertil strafferetsligt: bestemmelser, der angår sådanne forbryders synlige positivt udformede straffe.

Blandt forarbejderne udtrykker »Den anden Lovkommission«s disposition og Kongens (d.e. Griffenfelds) forlæg for Vindings »Første Projekt« Brochmanns opfattelse; *udenfor* sammenligningen falder derimod både Codex Fridericus og Lassens udkast.

GRIFFENFELD stod i sine unge år Brochmann nær og modtog bl.a. her den ortodokse påvirkning, som fik ham til at indrette sin strafferetsdisposition efter Brochmanns tredobbelte brug af naturretten; men følgen var, at overtrædelser af Dekalogens første tavle måtte henlægges til kirkeretten, og strafferetten kom blot til at omfatte de naturretsligt tolkede crimina læsæ majestatis divinæ et humanæ. Kun således kunne »hele kirken« komme til at medvirke ved »strafudmålingen« i forbindelse med opretholdelsen af den kirkelige disciplin. Tilfredsstillende var løsningen imidlertid ikke, da den beroede på trestandslæren, som hørte hjemme i stændersamfundet.

Dette var grunden til, at der herskede usikkerhed omkring forholdet mellem kirke- og strafferet: LASSEN og VINDING kunne, al uenighed til trods, være enige om, at den »ortodokse« løsning var uanvendelig efter enevældens indførelse, hvad der åbenbart ikke har generet GRIFFENFELD, selv om han havde forfattet Kongeloven.

Uklarheden fjernedes først, da man kunne indarbejde hele Dekalogen i strafferetten. Men det krævede en ny naturretsopfattelse, for borgerlig-retslig kriminalisering af overtrædelser af Dekalogens første tavles bud var kun mulig, hvis denne tavle kunne begrundes humant-rationelt.

Den endelige disponering af strafferetten beroede kort sagt på en naturretlig »sækularisering« af Dekalogens første tavle. Det var denne sækularisering, PUFENDORF foretog i sit omtalte skrift, muligvis inspireret af Grotius, jfr. note 65.

KONFESSIONALISME, NATURRET og KIRKERET

Det må imidlertid straks tilføjes, at Danske Lov ikke er blevet et entydigt moderne naturretligt dokument. To omstændigheder vir-

kede i modsat retning: for det første befandt man sig stadig i den konfessionelle tidsalder, for det andet bevarede størstedelen af den eksisterende kirkelovgivning. Derved opstod en række inkonsekvenser.

Strafferettens kommentarer til 1. bud drejer sig i særdeleshed om »den papistiske religion«; derimod findes der ingen specielle bestemmelser rettet mod de reformerte. Imidlertid rammes alle ikke-lutherske religionsudøvere af § 4 i kap 1 og øvrigheden bevarer en mulighed for at skride ind, også overfor reformerte.

KONGELOVEN og DANSKE LOV 1-1-1 gav kongen myndighed til at »undtage hvad og hvem Han lyster udaf Lovens almindelige befaling«, samtidig med at han forpligtes til at »holde Landsens Indbyggere ... ved ... den augsburgske konfession ... og den vædeligen haandthæve og beskierme i disse Lande mon alle Kiettere, Sværmere og Gudsbespottere«.

Første gang, den augsburgske konfession overhovedet var blevet nævnt som »symbolum« for »den hellige Kircke« i Danmark, var i indledningen til »*Fremmedartiklerne* af 1569. Men Confessio Augustana skønnedes dengang ikke tilstrækkelig til at forebygge »forfalskelse vdi den rene lærdom«. Derfor skulle alle fremmede som ønskede at »faa loff at være oc bo i disse Riger« foreholdes 25 religionsartikler og »icke tilstedis her at bliffue« medmindre de ville »samtycke og annamme« artiklerne.

Fremmedartiklernes art. VII krævede bekendelse til, at »Guds Low, som er i de X Budord befattet, skal predickes i den Christelige Kircke«, og »samtycke« i, at loven er »nyttig i trende maa-der« (den tredobbelte brug)[83].

Artiklerne indgik i Griffenfelds indholdsforlæg for Vinding (jf. pag. 80) og endnu i »Første Projekt« (2. bogs 21. kapitel)[84]. Den anden lovkommission lod dem imidlertid glide ud i 1675, og i den endelige udformning af D.L. spillede de ingen rolle på grund af den liberalere holdning over for de reformerte, som slog igennem i 70erne og 80erne.

Over for rigets egne indvånere fastholdt man den konfessionelle

[83] *Fremmedartiklerne* citeres efter H. F. Rørdam: *Danske Kirkelove*, Kbhvn. 1889 bd. II pag. 126 ff.

[84] Forarb. Bd. I pag. 560.

kurs: I 1604 udstedtes forbud mod besøg på jesuitternes skoler, i 1613 udsendtes en almindelig forordning imod papisterne, og 1615 (i den såkaldte Lille reces) blev det forbudt papister at modtage arv i monarkiet. I 1616 forordnedes en konfessionel prøve for lærere, som skulle ledsage unge adelsmænd på udenlandsrejser, og i 1624 fortsattes den antikatolske lovgivning.

I 1625 udsendtes instruks til biskop Resen vedr. fremgangsmåden ved undervisningen af »Fremmede Religionsbekjendere«. – Forordningen af 24. nov. 1655 indeholdt forbud mod al ikke-luthersk religionsudøvelse, men undtog udtrykkeligt (og det var vel lovens egentlige formål) fremmede staters gesandtskaber. Samme lovgivning gentoges og udbyggedes i forordn. af 6. april 1676[85].

De tendenser til liberalisering, der kan spores, var fremtvunget af *merkantilismens* erhvervspolitisk motiverede uforenelighed med en strengt konfessionel holdning. I Norge havde HANNIBAL SEHESTED i samarbejde med CHRISTIAN IV givet reformerte i en række byer ret til fri religionsudøvelse i 1646[86]. I Danmark fik Fredericia tilsvarende privilegier i 1682[87], men da var de norske privilegier forlængst ophævet igen efter teologisk pres. (I *hertugdømmerne* havde de reformerte privilegier i Altona (fra 1641), og remonstranterne i Friderichsstadt (fra 1619 og 1640)[88].)

Også i Danske Lov kan man spore udviklingen; dels nævnes som sagt de reformerte ikke udtrykkeligt i loven, og dels afløses de strengere Fremmedartikler fra 1569 af Confessio Augustana midt under udarbejdelsen. – Kort efter Danske Lovs autorisation udsendtes det store patent om de reformertes religionsrettigheder (1684).

Udformningen fandt altså sted på et tidspunkt, hvor udviklingen i retning af tolerance var i fuld gang; men i denne tolerancens tidlige periode var den *erhvervspolitisk* motiveret; derfor kunne man endnu opretholde den hårde kurs over for rigets egne indvånere og derved opfylde kongens forpligtelse til at tage vare på undersåtternes rettroenhed.

Den ortodokst opdragede PUFENDORF kunne naturretligt argumentere for uniformitet i den *eksterne* gudsdyrkelse: han pålagde

[85] De nævnte forordninger findes i H. F. Rørdam: anf. skr. bd. III.

[86] C. O. Bøggild Andersen: Hannibal Sehested, Kbhvn. 1946, bd. I pag. 63 f, jf. pag. 510 note. jf. pag. 340.

[87] Rørdam, Dsk. Kirkelove III pag. 540.

[88] Henrich Ussing, anf. skr. I pag. 281 ff.

statens præster, (d.e. »qui publice constituti sunt ad sacra obeunda») at støtte »vera de cultu Numinis dogmata«[89]. Indholdet af »vera dogmata« ville fremgå af den faktiske gudstjeneste, som statsmagten skulle beskytte. Undersåtternes pligt til at følge statens rituelle anvisninger beroede på det generelle princip, at man skulle adlyde, fordi lovgiveren havde fastlagt dem: »præceptorum juris civilis ultima ratio est quia legislator ita constituit«[90]. Lovgivningsretten var jo overdraget øvrigheden ved kontraktlig overenskomst.

Placeringen af de konfessionelle og kirkeligt disciplinære bestemmelser i *strafferetten* stemmer derfor overens med naturretten i Pufendorfs udformning, for så vidt som de omfatter overtrædelser, der kan siges at høre under den externe gudsdyrkelse.

Derimod er forholdet mellem kirke- og strafferet mere problematisk. I 2. bog har man hovedsageligt kompileret gældende bestemmelser uden at tage hensyn til, at den ældre ret var fra en tid med andre retsfilosofiske og kirkeretslige forestillinger. Det gælder først og fremmest kirketugtsbestemmelserne. Opretholdelsen af en særlig kirkelig disciplinærinstitution er yderst problematisk, i den udstrækning strafferetten borgerligt kriminaliserer de samme forseelser, som den kirkelige disciplin skal tage sig af.

Det drejer sig om 2. bogs 9. kapitel: Om Præsternis og deris Medhielperis Embede, og Kirkens Myndighed imod de Ubodfærdige«. Kapitlet er en reproduktion af kap. 2 i 1643-recessens første bog: »Nogle af de gudfrygtigste, oprigtigste, ivrigste og bedste Sognemænd« skulle »tilforordnis«; de »skulle til Christelig Skik og Myndighed at erholde være (præstens) Medhielpere og Bistandere. (§ 1); de burde »særdelis« have indseende »med saadanne Laster, som ellers ved sædvanlig Rettergang ikke saa bekvemmeligt er at afskaffe eller bevise«. Hertil regnes »Prædikens Forsømmelse, helige Dages Misbrug til Gilde, Drik, Dobbelt, Gøglen, Fikten, eller andet saadant, Fraholdelse fra Sacramentet over et fierding, halft eller heelt Aar, idelig Sværen og Banden, Guds Ords Skiemt og Misbrug i Omgængelse, ond Forligelsesmaal imellem Egtefolk, som Uchristelig, uden billige Aarsager, sig imod hinanden forholde, saa og Forældre og Børn indbyrdis, Halstarrighed hos trolovede Folk,

[89] Pufendorf: De officio, (caput XVIII § 8 pag. 162 f.)

[90] Smsts. fortalen.

som ikke ville lade sig sammenvie til Egteskab, lætfærdig Skanderen og Snak, lætfærdig Selskabs Besøgelse og Omgængelse, Rufferj, Fylderj og idelig Drukkenskab, Ubilig Fordeel i Kiøb og Sal, Ulovlig Aager, Gierighed, i Synderlighed Ungdommens Forførelse til Drik, Dobbelt, Lætfærdighed, overflødig Bekostning og Ødselhed«. Bekæmpelsen af disse laster skulle ske i hemmelighed, »... saa ... ingen deris Advarsel ilde optage, men for en Christelig Kierligheds Øvelse og broderlig Skyldighed holde« (§ 8). Strafmidlet er lille (§ 10) eller stort (§ 11) band. Føler den bandlyste sig »i een eller anden Maade at være for urettet«, da kan der appelleres til Højesteret. Afløsning kan ske ved »aabenbare Skrifte« (§ 17). – Endelig betones præsternes og deres medhjælperes tavshedspligt og -ret (§ 26).

To ting skal nævnes som kommentar til forbilledet fra 1629: 1. røber indførelsen af ældsteråd reformert påvirkning (presbyterium), hvad der da også skal have gjort biskop RESEN skeptisk. Men hans skepsis hævedes efter at BROCHMANN »havde leveret et varmt Forsvar for den nye Ordning«[91]. 2. udtrykte den bestræbelse for aktivisering af lægfolket og betegnede dermed en fornyelse i forhold til det raadende, noget passive lutherske Kirkebegreb«[92]. Da det drejer sig om kirkedisciplinen, og da BROCHMANN har ivret for indførelsen, er det nærliggende at antage at han benyttede *trestandslæren* i sin bestræbelse for at berolige Resen. (Dermed indvendes der naturligvis intet imod den gængse opfattelse, der ser reformert indflydelse som baggrund).

Men er der her tale om et praktisk udslag af trestandslæren, bliver forholdet til 6. bogs første tre kapitler problematisk, fordi kirkedisciplinen i så fald skal administreres af stænderne og ikke af regnum corporale. Kan en mere eller mindre hemmelig kirkelig »særdomstol« forliges med enevælden og den grotianske tanke om kirkefunktionærer uden selvstændige magtbeføjelser?

Den detaljerede udformning af Danske Lovs kirke- og strafferet fandt sted samtidig og blev foretaget af VINDING. Man må altså regne med, at der lå en bevidst bestræbelse bag hans fordeling af kirke- og strafferetlige bestemmelser.

Han drog nytte af Pufendorfs sækularisering af Dekalogen; men

[91] Bjørn Kornerup i *Den danske Kirkes Historie IV* (Kbhvn. 1959) pag. 256.

[92] Smsts.

desuden har andre hensyn spillet ind: 1. regeringens ønske om ikke at bryde med den kirkelige tradition, 2. ville man undgå kirkelig modstand mod hele lovkomplekset; ortodokse kirkefolk var i forvejen ængstede ved enevældens ubegrænsede magt på kirkelige områder (præsteansættelser, synodalret, økonomisk magt etc.); 3. betragtedes opretholdelsen af kirkeisciplinen traditionelt som sjælesørgerisk middel. Derfor lod man kirkeisciplinen uantastet som kirkeligt myndighedsområde i trestandslærens tegn. Men inkonsekvensen kunne ikke undgås: også præster og sognemedhjælpere måtte blive øvrighedens håndlangere, ved eksekveringen af straffetrentens konfessionelle bestemmelser og ved eds- og helligdagslovgivning; kunne de da undgå at blive det også ved opretholdelsen af kirkeisciplinen? I skrivelsen fra Ribe stifts gejstlighed og i den ortodokse ecclesiologi var det imidlertid omvendt: der skulle øvrigheden bistå på kirkens vilkår. Det var muligt at kræve dette, fordi den traditionelle kirkeret havde været bundet til stændersamfundet. Men nu var kongen blevet »det højeste og ypperste hoved her på jorden«; dermed var enhver form for selvstændig kirkelig myndighed umuliggjort, og præsterne og deres medhjælpere blev kongelige »funktionærer«. Derfor er kap. 9 i 2. bog også et stykke strafferet.

I 6. bogs kap. 13 er inkonsekvensen lige så åbenlys, idet man her fastsætter en kirkelig straf (»aaabenbare Skrifte«) for overtrædelse af 6. bud i en strafferetslig sammenhæng.

Hele denne problematik befinder sig i spændingsfeltet mellem luthersk ortodoks og moderne naturretsoptattelse. Det konfessionelle og »fromme« islæt i strafferetten er kendetegnende for den enevældige konges vilje til at blive jordisk overhoved for den danske *respublica christiana*.

Men konsekvensen var, at man brød totalt med tanken om kirkelig institutionel selvstændighed. Ældsterådet var i 1629 i overensstemmelse med den lutherske kirkeret, som gennem trestandslæren havde arbejdet for en vis kirkelig autonomi. Men allerede dengang var systemet ikke holdbart: De forseelser, som rådet skulle tage sig af var sådanne »som ellers ved sædvanlig Rettergang ikke saa beqvemmeligt er at afskaffe eller bevise«: lovgivningen skulle effektivisere gældende kriminalret. Samtidig skulle den kirkelige domstol arbejde i hemmelighed; derved opretholdt man den almindelige reformatoriske sjælesørgeriske teori, at kirketugten skulle

tjene til opbyggelse for menigheden og den enkelte. I »Danske Lov« var der imidlertid ikke længere nogen tvivl: præsterne og deres medhjælpere var blevet den verdslige øvrigheds hjælpere.

SLUTNING

Ecclesia particularis – *res publica christiana*; den dobbelthed havde luthersk kirkeret i praksis søgt at forene siden reformationen, og med Danske Lov fortsatte man denne tradition uden blik for, at der var tale om teoretiske modsætninger. Nu kom naturretten til som den tredje faktor. Ikke så sært, at enevældens ideologiske grundlag var fyldt med sprængstof.

Ved overgangen til det 18. århundrede udlagde Pufendorfs arvtager, den i Danmark forkætrede CHRISTIAN THOMASII, absolutismens kirkeretlige konsekvenser: »Das Ius circa sacra ist das höchste Regal weltlicher Obrigkeit«, men det omvendte gjaldt også: »Das vornehmste Regal, das einem Fürsten circa sacra zukömmt ist das Recht, die Dissentirenden zu toleriren, und wider die Anti-Christlichen zu schützen«. Med rette har man kommenteret: »Darin meldet sich ... der staatsrechtliche Absolutismus zu Wort, der auch das Kirchenwesen unter seine Herrschaft – die einzige im Staate! – zu zwingen sucht und der Kirche deshalb ein eigenes Kirchenregiment versagt«[93].

Den danske kirkes primas, HANS SVANE, der havde været yderst aktiv på borgernes side ved statsomvæltningen, søgte at få indført en *konsistorial kirkeledelse* i Danmark. Forbilledet var de tyske landskonsistorier; de tolkedes af ortodokse teologer som aristokratiske kirkelige stænderrepræsentationer med blandet gejstlig-verdslig sammensætning. Konsistoriet skulle føre tilsyn med kirke, kirkegods og skole, danne en gejstlig højesteret og udøve overensur over alle trykte skrifter. Forsøget mislykkedes; ganske vist blev Danske Lovs censurbestemmelser henlagt til 2. bog; men bisperne blev kun inddraget ved censurering af teologisk litteratur. De øvrige bogkategorier henlagdes til de respektive fakulteters dekanater[94]. Svane selv opnåede at blive ærkebiskop og præsident »in collegio consistoriale«; men ærkebispetitlen var personlig, og

[93] Citat og kommentar: se Klaus Schlaich: *Der rationael Territorialismus*, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Bd. 85. Kan. Abt. Bd. 54. Weimar 1968 pag. 273 f.

[94] Danske Lov 2.21.

præsidentværdigheden forblev en tom titel: konsistoriet oprettedes aldrig[95].

Luthersk ortodoksi og dens kirkeretslige grundprincipper lod sig ikke forene med en mere eller mindre klar naturretligt begrundet enevælde. Men ortodoksien var enerådende teologi, da enevældens grundlæggende lovkompleks skabtes. I Danske Lov søgte man at forene det uforenelige, samtidig med at WANDAL prøvede at løse problemet gennem en teokratisk absolutisme, som var uforenelig med ortodoksiens kirkelige stænderaristokrati. Men naturretten var kommet for at blive. Derfor blev Danske Lov et inkonsekvent lovsystem uden entydig selvforståelse.

[95] C. O. Bøggild Andersen: anf. skrift pag. 300 f; 339 f.