

ANDERS SANDØE ØRSTED
SOM RETSLÆRD

AF
FRANTZ DAHL



H. ASCHEHOUG & CO. DANSK FORLAG
KØBENHAVN. MCMXXVII





A. S. ØRSTED

FREDERIKSBERG
KOMMUNEBIBLIOTEKER

FORORD

Efterfølgende Skitse gengiver Indholdet af et Foredrag, jeg den 14^{de} Oktober 1922 holdt i Juridisk Forening for Viborg Amt efter Afsløringen af A. S. Ørsted=Mindesmærket i Viborg. Naar jeg nu, efter venlig Opfordring fra forskellig Side, har besluttet mig til Offentliggørelse deraf, er det ikke, fordi jeg mener derved at kunne tilføre Ørsted=Litteraturen noget nyt, men for muligvis herigennem at bidrage til at give en større Kreds et Indtryk af Ørsted's enestaaende Betydning for den dansk-norske Retsvidenskab. Det er mit Haab, at jeg senere skal kunne trække Linierne op paa et bredere Grundlag.

København Juni 1927.

FRANTZ DAHL

I.

I Jyllands gamle Hovedstad bør man begynde med et jysk Citat! De mindes sikkert alle, at Steen Steensen Blicher etsteds, — saavidt jeg erindrer, i Novellen »Himmelbjærget« — fortæller om Digteren Stolberg, at naar denne allerbedst har fortysket sin Homer, slænger han Pennen og raaber mismodig: »Læser! lær Græsk og brænd min Oversættelse!« Man fristes til at gøre noget lignende, naar Æmnet for Foredragsholderens Tale er *Anders Sandøe Ørsted* og hans Betydning for den danske Retsvidenskab. Med en Variation af Stolberg's Ord udraaber jeg: »Læs Ørsted, studér ham og Tiden baade før og efter ham«, og jeg føler mig overbevist om, at det vil gaa Dem, som det er gaaet alle Ørsted-Forskere: Jo mere man fordyber sig i denne geniale Personlighed, uden Tvivl en af Danmarks største intellektuelle Begavelser, des mere gribes

man af Beundring for denne Mands vældige Aandskraft og for hans sjældne Karakter, men man føler samtidig det vanskelige, ja næsten umulige i — i hvert Fald indenfor et Foredrags snævre Ramme — at tegne et blot nogenlunde vellignende Billede eller give en blot nogenlunde fyldestgørende Karakteristik af ham. Man udtømmer nu en Gang ikke Havet. Om Shakespeare sagde Goethe til Eckermann, at man slet ikke kunde tale om ham, det var altsammen utilstrækkeligt — *alles unzulänglich*. Og det samme gælder *mutatis mutandis* Ørsted. Ved Granskningen af denne Sandhedssøger faar man Klarhed over hans Aands Storhed og Dybde. Bortset fra Retshistorien gives der ikke noget Forhold i Retslivet, som det den Gang formede sig, uden at han har udtalt sig derom, og om alt med en enestaaende Skarphed i Tanke, gennemtrængende Dømmekraft og klart og uhildet Blik. Ikke mindst for en Forsamling som den nærværende har jeg til Bunds følt Vanskelighederne ved at tale om Ørsted — det er altid et mindre tiltrækkende Hverv at skulle bringe Ugler til Athen —, og at fremstille noget egentlig nyt ligger udenfor min Ævne. Ørsted's Virke var saa omfattende, paa saa mange Punkter i dansk Videnskab og dansk

Historie spores hans Haand, at der udkræves et Sammenspil af mange Kræfter for helt at faa Rede paa hans Aands Vingefang og Størrelsen af hans Livsværk. Betegnende var det, at ingen Enkeltmand vovede at give sig i Lag med at besvare den Prisopgave, der i 1878, Hundredeaaret efter Ørsted's Fødsel, blev udsat om ham og hans Gerning, men at Arbejdet maatte fordeles mellem tre Forfattere, J. Nellesmann, H. Øllgaard og C. Goos, der ogsaa skrev deres bekendte Værk om Ørsted's Betydning, henholdsvis som Processualist og Privatretslærer samt Retsfilosof og Strafferetlærer. Om Ørsted's politiske Færd foreligger der Arbejder bl. a. af L. Koch og Marcus Rubin, men Ørsted's Æmnet trænger endnu til Bearbejdelse paa forskellige Omraader. Ørsted's første Skrifter vare, som det vistnok vil erindres, af filosofisk Natur. Allerede som purung var han som ingen anden af sin Samtid trængt ind i den Kant'ske Filosofi — alt i Aaret 1800 udtalte Peter Erasmus Müller om ham, at han »var en af den kritiske Filosofis ivrigste og indsigtfuldeste Dyrkere hos os« —, men den filosofiske Videnskab skylder os endnu en nøjere Fremstilling af det Arbejde, Ørsted i sine yngre Afhandlinger, baade i Prisskriftet »Over

Sammenhængen mellem Dydelærens og Retslærens Princip« (I-II 1798), men ogsaa andensheds, gjorde til Klarlæggen af Kant's Tanker. Det er alle bekendt, hvilken overordentlig og gennemgribende Indflydelse Ørsted har udøvet paa Udformningen af sin Tids Lovgivning — man tænke blot paa de fire Ørsted'ske systematiske Straffelove fra 1833, 1840 og 1841, Arveforordningen af 21de Maj 1845 o. m. a. —, men ogsaa denne vigtige Side af Ørsted's Virkender paa nærmere Udredning. Det samme gælder Ørsted's Virksomhed som Dommer, som administrativ Embedsmand, som Generalprokurør o. s. fr.; der ligger endnu i Arkiverne Guld i Barrer, som ikke er udmøntet, og jeg vilde anbefale navnlig yngre Kræfter at tage disse Opgaver op. Jeg er ikke tilstrækkelig sagkyndig paa Nationaløkonomiens Felter, men jeg gør mig sikkert ikke skyldig i nogen Overdrivelse ved at hævde, at ogsaa her har Ørsted fremsat Tanker, som ikke ere af ringere Betydning end de, han har sat i Omløb paa det retsvidenskabelige Omraade. Det maa maaske være mig tilladt at nævne, at jeg allerede for Aar tilbage — i en Biografi af Ørsted i første Udgave af Salmonsen's Konversationslexikon — dristede mig til at henlede Nationaløkonomers

nes Opmærksomhed paa denne Del af Ørsted's uhyre Virksomhed, og, saavidt jeg erindrer, har man ogsaa senere fra nationaløkonomisk Side ved Udsættelsen af Prisopgaver el. desl. søgt at fremkalde en Skildring af Anders Sandøe Ørsted som Nationaløkonom.

II.

Men paa Rettens vidtstrakte Omraade er Ørsted Danmarks største Navn, og hverken Norge, Sverige eller Finland kan fremvise Retsforskere, der staa Maal med ham. Finlands første Jurist, den noget ældre *Matthias Calonius* (1737—1817) kunde ved sin Forening af teoretisk Lærdom og praktisk-juridisk Sans minde noget om Ørsted, men han ejede ikke Ørsted's dybe Indsigt i Filosofien; som Tænker mægtede han ikke at frigøre sig for den traditionelle Naturretets snærende Baand, og han savnede Genialitetens Oprindelighed. Ørsted's lidt yngre Fagfælle *Johan Gabriel Richert* (1784—1864), Sveriges ypperste Retskyndige i det 19de Aarhundrede, ragede frem som Lovgiver, men har saa godt som intet litterært præsteret, og selv Nordmanden *Anton Martin Schweigaard*, der i sit Fædreland fortsatte Ørsted's Gerning, stor som Retstænker, stor som Menneske, maa

vige Pladsen for sin Læremester. Som *Retsforsker* er *Anders Sandøe Ørsted* af *Verdensformat*. Den retsvidenskabelige Renaissance, han indledede i Danmark, har vistnok intet Sidestykke i de store Kulturlande. Selv Ørsted's berømteste Samtidige, Mænd som *Anselm von Feuerbach* (1775—1833) og *Friedrich Carl von Savigny* (1779—1861), vare *Specialister*, unægtelig *Specialister* i den store Stil — Feuerbach Kriminalist, Savigny Romanist; fremmed stod Savigny overfor den fremtrængende germanistiske Bevægelse, stavnsbunden som han var til den romanistiske Jordklump. Men det er gaaet Ørsted som de fleste danske Stormænd. Udenfor Danmark-Norge er han saa godt som ukendt. I Lande som Frankrig og England aner man ikke hans Existens. I et stort og pragtfuldt Værk, som for nogle Aar siden udkom i London, *John Macdonell* og *Edward Manson's* »Great Jurists of the World« (1913), er der Plads for en Dygtighed, et Talent som Tyskeren *K. J. A. Mittermaier*, men ikke for Ørsted. Og selv i Tyskland er det ikke stort bedre. Takket være de tre Bind »Abhandlung aus dem Gebiete der Moral- und Gesetzgebungs-Philosophie« (I-III København 1818, 1823 og 1826), som Ørsted selv i sin Tid forelagde

det tyske Publikum, citeres han den Dag i Dag i tyske og østerrigske strafferetlige Lærebøger og Afhandlinger, men som en Kriminalist blandt hundrede andre, iøvrigt ofte med megen Anerkendelse, f. Ex. af *Heinrich Lammasch*; men noget sandt Begreb om Ørsted's virkelige Storhed har man ikke i Tyskland. Til ikke ringe Skade for Tyskland selv. Meget vilde efter min bestemte Overbevisning have set anderledes ud i den tyske Retsvidenskab, mangen overflødig Diskussion kunde være sparet og unægtelig ogsaa nogen national Selvvurderen, hvis man der for Alvor havde søgt at trænge til Bunds i Ørsted's Værker. Aabenbart er det i tysk Videnskab paakrævet, at en Retslærd af *Ernst Immanuel Bekker's* Rang endnu i vore Dage skal betone Rettens Relativitet, Retten som Menneskeværk*), at han med Hammerslag skal indprente, at Retten ikke er noget fast afsluttet Begreb, men noget relativt, hvori ikke blot »ja« og »nej«, men ogsaa »det mere« og »det mindre« finder Plads. For et Par Decennier siden paastod man i Tyskland, at Fortolkningsspørgsmaalet nu var løst paa en hidtil ukendt, genial Maade — for

*) *E. I. Bekker*: Das Recht als Menschenwerk und seine Grundlagen (Heidelberg 1912).

dansk Videnskab, som havde tilegnet sig Ørsted, var der intetsomhelst nyt i den paagældende Forfatters Deduktioner. Ørsted var blot her et hundred Aar forud for sin tyske Fælle — *Erich Danz* —, der havde et Verdenssprog til Raadighed. Han var i det hele som Retstænger forud for sin Tid. Ikke paa den letfærdige, dilettantiske Maade, der fremsætter eller udslynger Paradoxer og Slagord blot for at bedaare med noget nyt. Ikke en videnskabelig Destruktør, der slaar itu i Stedet for at bygge op. Han tænkte blot dybere, sundere og sandere end de andre.

Men desværre er det vanskeligt, næsten umuligt at oversætte Ørsted. I hans monumentale Forfatterskab savnes vistnok det monumentale Enkeltværk. Hos Digtere som Oehlenschläger, hos Tænkere som Søren Kierkegaard kan man som Milepæle i deres Produktion henvise henholdsvis til Sankt Hans Aftenspil og Aladdin, »Afsluttende uvidenskabelig Efterskrift«, »Stadier paa Livets Vej«, »Enten — Eller« o. s. v.; noget lignende kan næppe gøres, naar Talen er om Ørsted. Ved Menneskenes Uforstand var Ørsted blevet tvunget til at hægte sine vigtigste Arbejder som Noter til de Lærebøger, hvorved Københavns Universitet den Gang lod sig

nøje, og iøvrigt bruge Monografiens og Afhandlingens Form. Men i alle Ørsted's Arbejder, ligegyldigt, hvorledes de foreligge, er der Tanker, Udviklinger, Antydninger, tilstrækkelige til at forsyne, jeg ved ikke, hvor mange Dusingere Skribenter med Stof. Til Karakteriseringen af Ørsted som Personlighed forefindes mærkelig nok kun et ringe Materiale; der eksisterer saaledes meget faa Breve efter ham, muligvis har han selv tilintetgjort Breve og andre Papirer. Af Ørsted's omfattende Værk »Af mit Livs og min Tids Historie« faar man naturligvis et bestemt Indtryk af hans Karakter, men dette Skrift er som Ørsted's andre skrevet for *Sagens* Skyld, for at klarlægge Ørsted's Opfattelse af de politiske og økonomiske Begivenheder, i hvilke han havde taget saa væsentlig Del, ikke for at prate om sig selv — i velgørende Modsætning til adskillige af Nutidens Mennesker, der behage sig i selv i en ung Alder at udgive Memoirer om deres Livs ligegyldigste Hændelser. Han attraaede intet Martyrium, fordi han ikke blev Professor; ikke en Gang Begivenhederne i 1826, da den ene vældige Konge tvang Ørsted til at opgive sin glimrende og blomstrende Forfattervirksomhed, har han villet slaa sig op paa. Naturlig-

vis maa han have været klar over, hvad han var værd — Oehlenschläger siger om sig selv og Brødrene Ørsted, at de hver for sig i deres Ungdom mente, at de skulde drive det til noget udover det almindelige —, men Anders Sandøe har paa en Gang ejet baade den ægte og den naturlige Selvfølelse eller Selvanerkendelse og den ægte Beskedenhed. Han gjorde sig aldrig til af sin aandelige Overlegenhed. Aandelig Svindel og videnskabelig Letfærdighed var ham imod. Stedse er han villig til at anerkende andres Fortjenester. Næsten rørende er det at se, med hvilken Finhed og Forstaaelse han introducerer de unge Talenter i Litteraturen, J. L. A. Kolderup-Rosenvinge, J. O. Hansen o. a. Kun undtagelsesvis mærker man en Misstemning hos ham som den, han øjensynlig nærer, da Tage Algreen-Ussing i sine første Arbejder tillod sig at skove temmelig stærkt i Ørsted's Værker. Ren og pletfri var han af Karakter. Med Føje siger Digteren om ham:

Thi vi saa den vise Tænker
med et Barns Uskyldighed.

Og ét er givet, at han har følt, at han sad inde med Kræfter, der vare fornødne til det

Rydningsarbejde, som forestod, og at han med fuld Bevidsthed om Vej og Vejs Ende foresatte sig at skabe en national dansk Retsvidenskab.

III.

Om Ørsted's Liv og Skæbne behøver jeg ikke at tale her. Det er Dem alle bekendt*).

*) Født 21. December 1778, død 1. Maj 1860. 1799 cand. juris, 1801 Assessor i Hof- og Stadsretten, 1810 i Højesteret, 1813—48 Deputeret i det danske Kancelli, 1825—48 Generalprokurør, 1842—48 Statsminister, 1853—54 Premierminister og Indenrigs- og Kultusminister.

Hovedværker: Det i Texten nævnte akademiske Prisskrift fra 1798, »Forsøg til en rigtig Fortolkning og Bedømmelse over Fr. om Trykkefrihedens Grænser, dat. 27. Septbr. 1799« (I 1801), »Supplement til Nørregaards Forelæsninger« (I—III, 1804, 1806, 1812), »Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyveri« (1809), »Eunomia« (I—IV 1815, 1817, 1819, 1822), Skrifter i Anledning af den af F. G. Howitz rejste deterministiske Strid, »Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed« (I—VI 1822, 1825, 1828, 1831, 1832, 1835), en Mængde Afhandlinger, en Række statsretlig-politiske Skrifter o. s. fr.

Udgav Tidsskrifterne »Juridisk Arkiv«, »Nyt juridisk Arkiv«, »Arkiv for Retsvidenskaben«, »Juridisk Tidsskrift« m. m.

At han til Fordel for Matthias Hastrup Bornemann blev vraget af Københavns Universitet i Konkurrencen om en akademisk Lærerpost, er et af de mørkeste, maaske det mørkeste Blad i Alma mater's ellers saa glørværdige Historie. Ørsted har sikkert følt denne Afgørelse som en Krænkelser, selv om han paa den smukkeste og værdigste Maade berører den i »Af mit Livs og min Tids Historie*), og selv om han har været fuldstændig klar over, at netop hans praktiske Virksomhed blev det sikreste Middel mod al teoretisk Forkalkning. I Fortalen til første Bind af de ovenfor nævnte paa Tysk udgivne »Abhandlungen« omtaler han sig som »Forretningsmand«, ikke egentlig Videnskabsmand**), og i et Brev af 18de Maj 1829 til Poul Chr. Stemmann, hvori han beder Stemmann bevirke, at Forbudet mod hans Skri-

*) L. c. I (Kbhvn. 1851) S. 37.

**) L. c. I (Kbhvn. 1818) S. XVII: »Unter andern bitte ich in Betracht zu ziehen, dass der Verfasser kein eigentlicher Gelehrter, sondern ein Geschäftsmann ist, welcher neben zahlreichen Amtsgeschäften, soweit es Zeit und Vermögen erlaubten, die Bekanntschaft mit der Wissenschaft sich zu erhalten, und die Resultate seines, grossentheils durch practische Arbeiten veranlassten Nachdenkens mitzutheilen gesucht hat.«

bentvirksomhed ophæves, siger han de betydningsfulde Ord: »Den Indskrænkning, jeg er blevet underkastet, turde ikke være uskadelig for det offentlige. Det har maaske ikke gjort liden Skade, at den nyere Tids Retsvidenskab (hos Romerne var det ganske anderledes) saa godt som udelukkende har været i blotte Teoretikers Hænder, hvis Bekendtskab med de Forhold, som Videnskaben har at behandle, ikke let faar den behørige Nøjagtighed og Klarhed«. Det sørgelige Faktum, at Ørsted blev stænget ude fra Universitetet, giver tilstrækkelig Forklaring paa Formen af hans Skrifter. Det havde været hans Hensigt at give en systematisk Fremstilling af den danske Ret. Men, som allerede antydet, blev han slaaet ud af sin Bane før Tiden. Først i vore Dage har man faaet fuld Klarhed over de nærmere Omstændigheder ved Standsningen af Ørsted's Forfattervirksomhed. Naar enkelte som en Slags Undskyldning for Frederik VI's Handlemaade have fremført og slaaet sig til Ro med, at Ørsted paa det Tidspunkt antagelig var udskrevet, og at han ikke havde mere paa Hjærte, er dette Forsvar værre end intet. 44-Aars-Alderen, som Ørsted den Gang havde opnaaet, plejer ikke at betegne en saadan Nedgang eller et saa af-

gørende Vendepunkt i normale Menneskers Liv, endsige da, naar Talen er om et Geni som Ørsted. Ørsted's senere Virksomhed tyder just ikke paa nogen Grad af Senilitet, hverken hans politiske eller litterære. Hans store statsretlig-politiske Skrifter, hans 4-Binds Livshistorie regnes af alle kyndige blandt de vigtigste Kildeskrifter til vor nyere Historie. Jeg har tidligere ved anden Lejlighed sammenlignet Regeringens Voldsfærd mod Ørsted med den preussiske Konge Friedrich Wilhelm II og hans Minister J. C. von Woellner's berygtede Indskriden overfor Kant. Forskellen er nærmest kun den, at medens Ørsted paa Katastrofens Tid stod i fuld Manddomskraft, var Kant, da man gjorde Indgreb i hans Lærefrihed, fyldt 70 Aar, og hans aandelige Tilstand af den Art, at man efter al menneskelig Beregning intet mere kunde vente fra hans Haand.

Ved Studiet af Lovgivningen, ældre Tiders Praxis og sin vigtigste danske Læremester Henrik Stampe havde Ørsted udformet sit videnskabelige Program. Det lød i al Korthed saaledes: »At bringe Retsvidenskaben og Livet hinanden nærmere bør uden Tvivl være en ægte og velgørende Retsvidenskabs Formaal«.

Dette synes selvfølgelig. Det er ogsaa blevet selvfølgelig for dansk Jurisprudens, men netop fordi Ørsted opstillede og for sit Vedkommende gennemførte dette Program, medens han overlod sine Efterfølgere at udforme det videre. Men selvfølgelig var det ikke den Gang, og der er Steder, hvor det knap nok er det endnu. Det var ikke Jhering, som inaugurerede den juridiske Realisme; man tillægger Goos for megen Ære ved at hævde, at det var ham, der brød med den ældre Skoles Tendens til at deducere Retssætningerne fra oversanselige Postulater. Denne Ære tilkommer Ørsted. Han er den første virkelige *Realist* i Retslitteraturen.

IV.

Hvad er da Ørsted's Værk som Videnskabsmand? Svaret er simpelt, men stort: Han skabte den dansk-norske Retsvidenskab, en national Retsvidenskab; han støbte det Fundament, paa hvilket dansk-norsk Jurisprudens staar den Dag i Dag. Udover Ørsted er den ikke kommet. Han brød med den gamle Naturretsopfattelse, han var den første i nordisk Retsvidenskab, der forstod det rette Forhold mellem Ret og Moral. Han satte den positive Ret i Højsædet, angav de rette Synspunkter for Lovfortolkningen, og endelig aabnede han Vinduet ud til Europa, ikke for at optage Indtrykkene derfra som en uselvstændig Efter snakker, men som en Mand, der selv vilde prøve og veje.

Trindt om i Verden frembyder Rettens Historie mærkelige, delvis gaadefulde Foreteelser, Tysklands saaledes Receptionen af den romerske

ske Ret. Et Land med saa rigelig rindende nationale Retskilder optager, om ikke med et Slag, saa dog i Løbet af et forholdsvis ringe Spand af Tid, et fuldstændig fremmed Retssystem, og det i den Grad, baade i Praxis og Videnskab, at den ulmende germanistiske Opposition først i det 19de Aarhundrede slaar ud i lyse Luer. For Danmarks Vedkommende er det noget af en Gaade, at et saa nationalt Lovarbejde som Christian den femtes Danske Lov, hvis Hovedrødder gro i endnu ældre nationale Retsdannelser, ikke afføder en national Retslitteratur, end ikke i Form af en exegetisk Fremstilling af Lovens Indhold, Kommentarer dertil el. lign. Der kan anføres mange Grunde til dette Faktum, saaledes Universitetets svigtende Forstaaelse — som Professorer virkede indkaldte Tyskere uden Kendskab til eller Interesse for Landets Lovgivning, først 1617 blev den første indførte Dansker Claus Plum Professor —, de vordende Retskyndiges lange Studieophold i fremmede Lande og ved fremmede Universiteter, hvor Romerretten og den kanoniske Ret stod i fuldt Flor o. s. fr. — dansk Videnskab savner iøvrigt endnu en Førstehaandsundersøgelse af denne vigtige Del af vor Retshistorie. Men vi have ogsaa et

Svar fra en lagttager, paa hvis Sagkundskab og sikre Judicium man trygt kan stole, fra selve den danske Retshistories Fader *Peder Kofod Ancher* (1710—88). I sin lille Begynderbog fra 1755 »En kort Anviisning i sær for en Dansk Jurist, angaaende Lovkyndigheds og Staats-Konstens adskillige Deelee, Nytte og Hielpe-Midler« siger Ancher et Sted: »Den Tid C Vti Lovbøger først vare udkomne, har man holdt dem for saa klare og tydelige, at de behøvede ingen Forklaring. Endnu er dette kommen til, at man ansaae Forklarings-Konsten som et *Regale*, hvilket ingen Undersaat havde Rettighed til at befatte sig med«*) — det maa strax bemærkes, at Ancher i samme Aandedræt udtaler, at disse *Prætexter* visselig ere urigtige. De »Prætexter«, hvortil Ancher sigter, ere uden Tvivl den Opfattelse, der tidligere doceredes ved Universitetet af hans Forælgere, den grundlærde, men uproduktive *Chr. Reitzer* (1665—1736), som 1692 havde overtaget det juridiske Professorat, og *Henrik Weghorst* (1653—1722), en Opfattelse, der søgte en vis Støtte i Udtryk i forskellige Love og administrative Bestemmelser, saaledes Højesteretsinstruxen af 25de Juni 1670. At en Op-

*) L. c. S. 50.

fattelse som den Reitzer'ske maatte lægge den døde Haand over den retsvidenskabelige Forskning, ligger klart for Dagen. Og det skulde ikke blive bedre, naar den Overtro beherskede Sindene, at det var vigtigere at kende de naturlige Systemer og den romerske Ret end Landets egen. Det er sørgeligt, men sandt, selv om der er Undtagelser, som have set skarpere, at det først er omtrent i Midten af det 18de Aarhundrede, at den kraftige og bevidste Stræben efter en national Retsvidenskab ret tager Fart. »I vore Tider«, siger Ancher, »begynder man at indsee, at det ikke er nok for at blive en grundig Dansk *Jurist*, at have faaet nogen *Grund in Jure Romano-Germanico*, men at vores egen *Jurisprudentz* billigen bør udgiøre et *Studium* for sig selv. Sal. *Etatsraad Høyer*, en Mand af stor *Genie* og vidtløftig *Erudition*, som han fortjener den Berømmelse, at han først har bragt *Studium Juris* hos os i Flor, saa *meriterer* han ogsaa denne, at han, som *Professor Juris* her ved *Universitetet*, har søgt at vejlede den *studerende Ungdom* til at lægge sig i sær efter vores Fædrelands *Jurisprudentz*.«*) Det var den Hojer'ske Tid, som indvarsledes, og den bragte ogsaa ad-

*) L. c. S. 51.

skilligt nyt og godt.*) Men gennemlæser man Universitetets Lektionskataloger, undersøger man de utrykte Kollegier, der blev holdte af Hojer's Efterfølgere, Henrik Stampe, P. Korfod Ancher, B. G. v. Obelitz, J. E. Colbjørnsen o. a., vil man finde, at den gamle Adam ikke er død endnu. Stadig benyttes som Grundlag for Retsundervisningen trykte Lærebøger over den romersk-tyske Jurisprudens, G. A. Struve (1619—92) og J. G. Heineccius (1681—1741)**); dette gøres selv af Ancher, der dog om sit eget Virke udtaler, at han efter Hojer's Exempel og Tilskyndelse har »derfore anvendt al muelig Flid paa alt hvad der kand tiene til at sætte vore Love i et større Lys, i sær har jeg søgt efter vores Loves *Analogie*, og efter den *systematiske* Lære-Maades Grund-Regler, at anlægge en retskaffen Plan af en Dansk og Norsk *Jurisprudenz*.«***) Og man har af de skitserede Omstændigheder sikkert Ret til at drage den Slutning, en Slutning, der og-

*) Andreas Hojer 1690—1739. Den juridiske Embedsexamen indførtes ved Forordning af 10de Februar 1736.

**) *Jurisprudentia Romano-Germanica forensis* (1670).

***) L. c. S. 54—55.

saa støttes af Analogier fra Nutiden, at den udenlandske Indflydelse har været stærk nok til at hæmme Spiringen og Modningen af nationale Retstanker. Og man stilles da overfor det Fænomen, at romanistisk Tankegang og Metode indpodes de studerende ved Universitetet paa samme Tid, som det praktiske Retsliv arbejder med danske Retsregler og danske Retsbegreber. Betegnende for Ørsted's Udvikling er det, at han med sit sikre, geniale Blik rent intuitivt har forstaaet, fra hvilke Kilder han skulde øse. Hans nærmeste Forgængere, hvis man tør bruge det Ord, L. Nørregaard (1745—1804) og F. T. Hurtigkarl (1763—1829), førte ikke Udviklingen videre frem. Nørregaard's retfilosofiske Skrifter bygge paa det Wolf'ske System med dettes brede demonstrative Metode; hans store dogmatiske Værk med den iøvrigt noget inkorrekte Titel »Forelæsninger over den Danske og Norske Private Ret«, er udført i den gamle trøstesløse Paragraphstil med dens kortfattede Definitioner, i alt væsentligt rent deskriptivt, uden virkelig Analyse eller Begrebsudvikling.*) Og Hurtig-

*) Problemet om Straffens Begrundelse og Formaal afgøres paa følgende nemme Maade: »Straf (*poena*) er i Almindelighed et fysisk Onde, sam-

karl, denne sørgelige Anakronisme, docerer og skriver, som om Ørsted — og Savigny — aldrig havde existeret. Foruden Stampe, som Ørsted selv nævner med Anerkendelse, vilde jeg af den før-Ørsted'ske Litteratur ogsaa fremhæve P. Kofod Ancher, hvis videnskabelige Hovedindsats vel er Retshistorien, men som fortjener en nærmere Undersøgelse paa en bredere Basis, ogsaa som Erkendelsesteoretiker. En vis Betydning har ogsaa C. D. Hede-gaard's »Juridisk-Practiske Anmærkninger til Danske og Norske Lov« (I—VI 1764—80).

Paa denne Baggrund maa A. S. Ørsted's Forfatterskab ses. Allerede kvantitativt set en Litteratur i Litteraturen. Hos de før-Ørsted'ske Skribenter mærkes som Hovedregel ingen virkelig Indgaaen i de enkelte Retsforhold, ingen virkelig Prøvelse af det foreliggende Lovstof og kun sjældnere en praktisk gennemført Afvejning af de forskellige Livsforholds Karakter — i et Begreb netop det, der gaar som den røde Traad igennem alt, hvad Ørsted har skrevet, og det, som særpræger den ægte Retsforsker. Det er en Misforstaaelse at tro, at der i dansk menføiet med et moralsk Onde«, se Nørregaard l. c. IV (1788) § 1004 S. 5. Denne lille Prøve vil formentlig være tilstrækkelig.

Retslitteratur før Ørsted aldeles ikke foreligger Behandlinger f. Ex. af Lovfortolkningsproblemet eller i det hele taget af, hvad man med et Systemudtryk plejer at kalde Privatrechts almindelige Del. Det har f. Ex. Kofod Ancher været inde paa. Men han var unægtelig kun én Svale, og en saadan gør som bekendt ingen Sommer.

V.

Det Slægtled, der virkede i Litteraturen, da Ørsted voxede op og rustede sig til sin Manddomsgerning, var født op i og skolet i Wolf'sk Systematik og naturretlig Tankegang. Det er en ældgammel, aldrig helt uddrømt Drøm, at der findes en fast, uforanderlig Ret, Naturens Ret, nødvendig for alle Tider, nødvendig for alle Steder, en Drøm, som har sin Parallel i Moralens Verden, hvor det baade kan tænkes og ogsaa af mange fastholdes, at der gives etiske eller moralske Love, som ikke ere stavnsbundne til Tid eller Sted, men have evig Gyldighed. Tiden vilde ikke strække til til blot et svagt Forsøg paa at give en Skildring af den mægtige Aandsbevægelse, for hvilken Naturretsopfattelsen er et Udtryk; i adskillige Aarhundreder have Menneskehedens største Aander, Filosofer, Retsforskere, Teologer o. s. fr., hyldet naturretlige Grundsætninger, og den

gængse ubetingede Fordømmelse af Naturretten beror i Almindelighed paa Ukendskab til dens historiske Betydning. Endnu foreligger der ikke noget helt fyldestgørende Svar paa Spørgsmaalet om, hvor indgribende en Indflydelse Naturretten har udøvet paa saavel den positive som den i Livet anvendte Ret. Saa længe Romerretten med dens tekniske og juridiske Overlegenhed over de hjemlige Rets-systemer betragtedes som den absolute juridiske Fornuft, som *ratio scripta*, var der ikke rigtig Plads for Naturrettens Enevælde. Naturretten trængte først frem og begyndte sit uafbrudte Sejrsløb, da det viste sig, at den romerske Ret i sin Renhed ikke kunde anvendes paa den nyere Tids Retsliv og derfor maatte omdannes efter det praktiske Livs Behov. Ud fra denne Kamp, fra denne kaotiske Tilstand, der opstod som Følge af Brydningen mellem Retssætninger, som hver for sig gjorde Krav paa Gyldighed, udvikler den naturretlige Teori sig med fuld Bevidsthed og tager Têten. Paa Grundlag af sine fasttømrede Principer udformer den naturretlige Teori et fuldstændigt System, for hvilket den fordrer Gyldighed, ogsaa imod den positive Rets Bestemmelser. Et vigtigt Minus, naar Naturrettens Regnskab

skal gøres op. Men at Naturretten i sit Virke som Kritiker og Reformator ogsaa har en ikke uvæsentlig Kreditside i den menneskelige Kulturs Bøger, skal kun lige antydes — i Strafferetten saaledes som Beskytter af Statsborgerne mod Statsmagts Vilkaarlighed (*nullum crimen sine lege*).

Men, hvad Naturretten oversaa, det saa Ørsted. Ligesom Kant og Fichte gik han i sine første Arbejder ud fra, at det maatte være muligt at udlede alle etiske og retlige Sætninger af nogle faa eller tilsidst blot et Fornuftsprincip. Men han indsaa snart, som han etsteds udtrykker sig — i den mesterlige Afhandling »Over Grænserne mellem Teori og Praxis i Sædelæren«,*) et af hans Hovedarbejder og samtidig et Hovedarbejde i dansk Videnskab —, at der foruden den almindelige Etik ogsaa gives en særegen for hvert enkelt Individ. Hans Grundtanke blev, at al Videredannelse, alt Fremskridt, al Udvikling ikke skulde deduceres fra almindelige Begreber og forudfattede Dogmer, men fra det erfaringsmæssige Grundlag; det er umuligt først ad den rene Fornufts Vej at opstille almindelige Sætninger og derefter uden videre anvende dem paa Li-

*) Eunomia I (1815) S. 94 o. ff.

vet. Vi maa kende den Grad og Art af Udvikling, Livet har naaet, for at kunne finde, hvilke almindelige Synspunkter der kan bruges til at ordne og lede det, og vore Begreber ville aldrig kunne udtømme Virkeligheden i hele dens Fylde og i hele dens individuelle Ejendommelighed. Det var med andre Ord Naturrettens Opfattelse af Retten som en *konstant*, almen, objektiv Størrelse, Ørsted her gav Dødsstødet. Medens Savigny, Hovedet for den historiske Skole, henviste til *Historien*, pegede Ørsted paa det *praktiske Liv*. Som en Zeus fra Olympen betragtede Savigny det praktiske Retsliv, dette var ham ligegyldigt, og han gjorde, naar Sandheden skal siges, ogsaa nærmest Fiasko som preussisk Lovgivningsminister. Ingen kan bestride Savigny's fremragende Betydning, hvilken ogsaa Ørsted i rigt Maal anerkendte; men i Kraft af sit videnskabelige Grundsyn er Ørsted's Virke mere end Savigny's baaret oppe af det, der er Retsvidenskabens dybeste Hemmelighed. Han er nærmere det uforgængelige end Savigny, som ogsaa i Nutiden er sat under Debat. De Angreb, de moderne Friretslærere rette mod Savigny og mod Tilhængerne af den historiske Skole, der for en ikke uvæsentlig Dels Vedkommende havnede i Filologi

og Antikviteter, munde ud i Beskyldninger for Ideologi. Men Ørsted vilde ikke af Frirets apostlene være slaaet i Hartkorn med de forkætrede »Begrebsapotekere«, allerede fordi Retsstudiet for ham var en praktisk Opgave, fordi han slog fast, at det var med levende Mennesker, med den levende Verden, at Retsordenen havde at gøre.

Men Ørsted havde endnu at klare sig et Problem, der iøvrigt staar i uløselig Forbindelse med det lige udviklede, Rettens *erkendelses-teoretiske* Grundlag. Ved Indgangen og ved Udgangen af Retsvidenskaben, siger Otto Gierke, staar Spørgsmaalet: »Hvad er Ret?« Dette Spørgsmaal var af alle Ørsted's danske Forgængere, hvis de i det hele taget havde skænket det en Tanke, besvaret rent deduktivt, fra et dogmatisk naturretligt Udgangspunkt. Klart saa Ørsted det utilfredsstillende deri, og han optog som den første i Danmark den dybest loddende, stringente Undersøgelse af, hvorledes den juridiske Erkendelse skulde begrundes, og hvorvidt den rakte. Han stillede og besvarede det fundamentale Spørgsmaal om Rettens Forhold til Etiken. Og han gav her Kejseren sit og Gud sit, undgik den tidligere forvirrende og uklare Sammenblanding.

Medens den poetiske Nytid, der indledes af Oehlenschläger, dog havde Forløbere som Johannes Ewald, er det, som om det er helt andre Tungemaal, der benyttes af Ørsted's Forærgere. Et enkelt Exempel vil oplyse dette.

I sin »Natur-Rettens første Grunde« (Kbhvn. 1784) § 268 — S. 150—51 — udtaler Nørregaard:

»*Sikkerhed* er en Tilstand, i hvilken man troer sig fri for Beskadigelse i Fremtiden. *Usikkerhed* er tvertimod.

Enhver seer letteligen, at Usikkerhed er en Ufuldkommenhed, og Sikkerhed derimod en Fuldkommenhed. Haver nu et Menneske fuldkommen Rettighed til alt det, uden hvilken han ei kan forfremme sin Fuldkommenhed og afvende sin Ufuldkommenhed, saa følger heraf, at et Menneske haver fuldkommen Ret til alle de Midler, uden hvilke han ikke kan see sig sikker for Fremtiden.«

Allerede om disse Sætninger fristes man til med Sultan Soliman's Nar i »Aladdin« at istemme: »Jeg gantes ej, det staar min Tro i Brevet!«

Og man sammenligne dem med Udviklingen i Kriminalretten:*)

»I Naturens Ret have vi beviist, at ethvert Menneske for sin Sikkerheds Skyld haver Ret

*) Nørregaard's Privatret IV (1788) § 1004 S. 6.

til at straffe den, som haver fornærmet ham; samt at denne Ret er uendelig, det er, gaaer saavidt og til saa meget Ondt, som efter Omstændighederne behøves, for at være sikker i Fremtiden.«

Med andre Ord: en ren og skær Deduktion fra et postuleret almindeligt eller almengyldigt Princip. Og man tænke saa f. Ex. paa Ørsted's berømte Kritik af den den Gang almindelig antagne Begrundelse af Ejendomsretten. *) Det er ogsaa her Protesten mod den absolute Deduktion fra et absolut Princip, som toner frem paa en genial og overbevisende Maade. Ørsted bruger det skarpe Udtryk om de Skribenter, der have erklæret Ejendomsretten for en uafhængelig Menneskeret, ja for den helligste af alle Rettigheder, at disse Forfattere »slet ikke maa have tænkt ved det, de skreve«. **) Ørsted har unægtelig gjort det. Han har brugt »den sunde Fornuft,« som han selv beskedent taler om. Han har følt det menneskelige Liv paa Pulsen. Han har Blikket aabent for de Samfundshensyn, den krasse individualistiske Teori i sin

*) Ørsted's »Eunomia« I (1815) S. 1 o. ff., Afhandlingen om »Regeringens Ret til at ophæve eller forandre Stiftelser, som private Mænd have oprettet.«

**) L. c. S. 17 Note *.

Blindhed ikke ser. Det er en hel anden Verden, hvori man bevæger sig, naar man fra Naturretslærerne kommer til Ørsted. Den naturlige er os ukendt og fremmed, Ørsted's er den, vi alle ere fortrolige med.

VI.

Det vilde være umuligt for de specielle Retsdiscipliners Vedkommende nærmere at gennemgaa det uhyre Fremskridt, der betegnes ved A. S. Ørsted's Navn. Jeg maa her nøjes med at henvise til den dokumenterede Fremstilling i Nellemann-Øllgaard-Goos' forannævnte Værk og til en fortrinlig Afhandling af H. Munch-Petersen i »Ugeskrift for Retsvæsen«.*)

Vanskeligt er det ogsaa at drage Enkeltheder frem, men, naar det uden Overdrivelse kan fastslaas, at den nærmeste Eftertid helt og holdent staar paa Ørsted's Skuldre, og at Nutiden, som allerede ovenfor omtalt, ikke er kommet udover ham, er dermed alt tilstrækkelig sagt. Der er i vore Dage opdukket Problemer, som kun i ringere Grad eller maaske

*) L. c. 1901 S. 261 o. ff.

slet ikke sysselsatte Ørsted eller hans Tid. Der er opstaaet en sociologisk eller etnologisk Retning indenfor Retsvidenskaben; der arbejdes paa en anden Maade end tidligere med Rets-sammenligning; indenfor Formueretten er opstaaet nye Afskygninger, Patentret, Forsikringsret o. a., der staa i Forbindelse med Tid-alderens hele økonomiske Liv og Opfattelse; Handels- og Vexelret er blevet til en Verdensret; Tidens sociale Brydninger have affødt en socialt farvet Lovgivning; den internationale Privatret dyrkes mere og mere o. s. fr. At dette er Tilfældet, forringer ikke Ørsted's Betydning for eller Fortjenester af Nutidens Retsliv. Han skabte frugtbar Jord, ny Jord, sort Jord i den stenede Ørken, som hed den dansk-norske Retsvidenskab. I *Privatretten* ydede han grundlæggende Arbejder i Fortolkningslæren, i Læren om Analogi, Sædvanen og dens Forhold til Loven, Loves tilbagevirkende Kraft o. s. v. Han undersøgte Spørgsmaalet om det rene Ægteskabsløftes forpligtende Kraft, han udredede Læren om Umyndiges Raaden over selverhvervet Gods. I Tingsretten opstillede han det Ejendomsretsbegreb, som Nutiden har akcepteret. Fra de nu benyttede obligationsretlige Systemer ville vi i Læren om Gældsbreve.

Skadeserstatning, negotiorum gestio, condictio indebiti o. s. v. erindre de Ørsted'ske Teorier; enkelte have mødt Kritik, ere forkastede, men optagne igen — men alle ere de af den Art, at de ikke kunne forbigaa i Tavshed. De ere stadig den faste Klippe, hvorfra Undersøgelsen tager sit Udgangspunkt.

Om *Processlitteraturen* før Ørsted udtaler Nellesmann kategorisk den generelle Dom, at den ingen videnskabelig Betydning har. Ogsaa paa Processens Felter har Ørsted virket som Nyskaber. Hele Civilprocessens almindelige Del skyldes ham. Ham er det, som har udviklet de ledende processuelle Grundbegreber, Spørgsmaalet om Kontrasøgmaal, Reglerne om Intervention, Bevislæren, Begrebet juridisk Vished, Bevisbyrdens Fordeling, egen Tilstaaelse, Vidnebeviset, Begrebet tildels lovfaste Vidner, Syn og Skøn, Dokumenter, Partsed, Procesomkostninger, Afstemningslæren og i Kriminalprocessen Læren om det ekstraordinære Tyvsbevis, Indicier o. s. fr.

Og hvad der nys er sagt om Processen, gælder ogsaa *Strafferetten*. For Danmark og Norges Vedkommende gennemførte Ørsted en Revision af de strafferetlige Grundbegreber, der fuldtud staar paa Højde med den af Anselm

von Feuerbach foretagne i dennes geniale Værk ved Aarhundredets Begyndelse*). Selv om Ørsted ikke fuldstændig opgav en filosofisk Begrundelse af Strafferetten, ere hans herhenhørende Udviklinger med deres praktiske Tilsnit velgørende, jævnførte f. Ex. med J. G. Fichte's Opfattelse, som sikkert, hvor konsekvent den end maatte være, vil falde den sunde Menneskeforstand for Brystet. Med overlegent Skarpsind har Ørsted behandlet de vigtigste Afsnit af Strafferettens almindelige Del; af hans Arbejder i den specielle Del skal jeg indskrænke mig til at fremhæve det klassiske Skrift om Tyveri. Ørsted's Deltagelse i Forhandlingerne om det bajerske Straffelovsudkast frembyder stor Interesse. Mindre kendt er vistnok den uendelige, næsten ærerørige Grovhed, hvorved Feuerbach's Modstander N. T. von Gönner og dennes Sjakal von Spies faldt over Ørsted. Men som Kriminalister høre Gönner og Spies nu til de navnløses uendelige Brigader.

*) »Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts« (I—II Erfurt-Chemnitz 1799—1800).

VII.

Den Gerning, Ørsted maatte lade ufuldført, og som han maatte overlade til sine Efterfølgere, var som før antydet den systematiske Bearbejdelse af det uhyre Retsstof, han havde draget i Hus. Det havde han i den forholdsvis korte litterære Arbejdstid, der blev ham forundt, ikke kunnet overkomme. Men Arven efter ham blev løftet af en Række dygtige Forskere, J. E. Larsen, P. G. Bang, A. W. Scheel, F. T. J. Gram og J. Nellemann, der uden at eje Mesterens Genialitet eller Originalitet, hver for sig vare solide og kyndige Hjælpere. Den Reaktion mod Ørsted, som betegnes ved det af F. C. Bornemann indledede spekulative Interregnum, blev ikke af lang Varighed, og Broen imellem Ørsted's Realisme og Bornemann's Spekulation blev slaaet af Goos, der i sig forenede noget af disse Mænds ejendommelige Begavelse. Det er i Almindelighed en haabløs Ting

at spaa om Fremtiden og Fremtidens Veje. Men ligesom det er en Kendsgerning, at Ørsted's mægtige Skikkelse lyser med stedse større Glans i dansk Retsforsken og dansk Retsliv, saaledes er der intet, som tyder paa, at denne Glans vil blegne i de kommende Tider. Den danske Retsvidenskab vil bevare Kraft og Levedygtighed, hvis den stadig besjæles af Anders Sandøe Ørsted's sande og sunde Aand.
