

# **Humaniserende tendenser i generalauditør Ole Christopher Wessels rettsanvendelse**

– Justize Protocol 1777 - 1794

Kandidatnr: \_\_\_\_\_

Veileder: Marit Halvorsen

Leveringsfrist: 2. juni 2003

Til sammen 31 574 ord

Dato 2. juni 2003

## **Innhold**

<b>1</b>	<b><u>INNLEDNING</u></b>	<b>1</b>
1.1	PRESENTASJON AV EMNE OG PROBLEMSTILLING	1
1.2	KILDER OG METODE	2
1.3	DEFINISJONER OG BEGREPER	3
1.4	MILITÆRVESENET OG MILITÆRRETTLIG SAKSBEHANDLING	3
1.5	OLE CHRISTOPHER WESSEL	5
1.6	OPPVEKST I NORGE	6
1.7	STUDIER OG DOMMERVIRKSOMHET I KØBENHAVN	6
1.7.1	STUDIETID	7
1.7.2	DEN JURIDISKE EMBEDSEKSAMEN	8
1.7.3	ASSESSOR I HOF- OG STADSRETTE	8
1.7.4	ASSESSOR I HØIESTE-RET	10
1.8	GENERALAUDITØR I NORGE	11
<b>2</b>	<b><u>MILITÆRRETTE I SISTE HALVDEL AV 1700-TALLET</u></b>	<b>11</b>
2.1	HISTORISK OVERBLIKK	11
2.2	HENSYN	12
2.3	MILITÆR RETTSKILDELÆRE	13
2.4	MILITÆRT REGELVERK	15
2.4.1	KRIGS-ARTIKELS-BREV	15
2.4.2	KRIGS-RETS-INSTRUCTION	16
2.4.3	FORKLARING OVER KRIGSRETTSINSTRUKSJONEN	21
2.4.4	ØVRIGE REGLER	22
2.4.5	”BILLIGHED” OG NATURRETT	22
2.4.6	SIVIL RETT	23
2.4.7	GRENSEN MELLOM SIVIL OG MILITÆR JURISDIKSJON	24
2.4.8	MILITÆRRETTSVITENSKAPELIG LITTERATUR	25
2.5	HUMANISTISKE STRØMNINGER	26

<b>3</b>	<b><u>GENERALAUDITØREMBEDET</u></b>	<b>30</b>
<b>3.1</b>	<b>GENERALAUDITØRENS INSTRUKS I OVERBLIKK</b>	<b>30</b>
<b>3.2</b>	<b>GENERALAUDITØRENS INSTRUKS PUNKT 5 OG 6 – RETTSANVENDELSE</b>	<b>33</b>
3.2.1	RETTLIG KONTROLL	33
3.2.2	FØRINGER FOR RETTSANVENDELSEN – BEGRENSNINGER I KOMPETANSEN?	35
<b>4</b>	<b><u>JUSTIZE PROTOCOL 1777 – 1794</u></b>	<b>38</b>
<b>4.1</b>	<b>OVERSIKT OVER PROTOKOLLEN</b>	<b>38</b>
4.1.1	OVERSIKT	38
4.1.2	KONKURRENS OG FORENING AV SAKER	39
<b>4.2</b>	<b>FORM</b>	<b>40</b>
4.2.1	SKRIFTEN	40
4.2.2	SPRÅKET	40
4.2.3	OPPBYGNING	41
<b>4.3</b>	<b>PROTOKOLLENS INNHOLD</b>	<b>42</b>
4.3.1	HOVEDSAKELIG MILITÆR STRAFFERETT	42
4.3.2	ENTYDIG TENDENS: STADFESTELSE ELLER FORMILDELSE	43
4.3.3	NÆRMERE OM TENDENSEN FOR DE ENKELTE SAKSTYPER	44
4.3.4	FORHOLDET MELLOM DOM, BETENKNING OG APPROBASJON	45
<b>5</b>	<b><u>TYVERI, LEIERMÅL, DRAP OG DESERSJON – RETTLIG GRUNNLAG</u></b>	<b>45</b>
<b>5.1</b>	<b>TYVERI</b>	<b>46</b>
5.1.1	KRIGSARTIKKEL 25	46
5.1.2	NORSKE LOV 6-17-1 TIL 43	47
5.1.3	FORORDNINGENE OM TYVERI	48
<b>5.2</b>	<b>LEIERMÅL</b>	<b>50</b>
5.2.1	KRIGSARTIKLENE	51
5.2.2	NORSKE LOV KAPITTEL 13	51
5.2.3	FORORDNINGENE OM LEIERMÅL	52
5.2.4	MOSAISK RETT	53
<b>5.3</b>	<b>DESERSJON</b>	<b>54</b>
5.3.1	KRIGSARTIKLENE	54
5.3.2	NORSKE LOV 6-4-6	55
5.3.3	FORORDNING AV 16. NOVEMBER 1763	55

<b>5.4</b>	<b>DRAP</b>	<b>56</b>
5.4.1	KRIGSARTIKKEL 21 TIL 23	56
5.4.2	NORSKE LOV 6-6-1 TIL 22	57
5.4.3	FORORDNINGENE OM DRAP	58
<b>6</b>	<b>UTVALGTE SAKER</b>	<b>61</b>
<b>6.1</b>	<b>INNLEDNING</b>	<b>61</b>
<b>6.2</b>	<b>TYVERI – PRESENTASJON AV AVGJØRELSENE OG ANALYSER AV DISSE</b>	<b>61</b>
6.2.1	SIDE 55 – 15. NOVEMBER 1777: MUSKETER JOHANNES HANSEN	61
6.2.2	SIDE 322 – 26. JULI 1783: SOLDAT JACOB HANSEN AASERØD	64
6.2.3	SIDE 591 – 28. AUGUST 1790: GRENADER MICHEL HØYDA I	65
6.2.4	SIDE 737 – 5. OKTOBER 1793: GRENADER MICHEL HØYDA II	67
<b>6.3</b>	<b>LEIERMÅL – PRESENTASJON AV AVGJØRELSENE OG ANALYSER AV DISSE</b>	<b>68</b>
6.3.1	SIDE 135 – 9. JANUAR 1779: GRENADER AMUND THORESEN	68
6.3.2	SIDE 337 – 6. DESEMBER 1783: SOLDAT NIELS OLSEN	69
6.3.3	SIDE 417 – 6. AUGUST 1785: LANDVERN OLE SIVERTSEN FRIISVOLD	70
6.3.4	SIDE 470 – 15. JULI 1786: SERSJANT SØREN JOHANNESSEN	71
6.3.5	SIDE 694 – 16. FEBRUAR 1793: SOLDAT EVEN NIELSEN VIDFTE	73
<b>6.4</b>	<b>DESERTERING – PRESENTASJON AV AVGJØRELSENE OG ANALYSER AV DISSE</b>	<b>74</b>
6.4.1	SIDE 387 – 13. NOVEMBER 1784: MUSKETER AMUND HENRICHSEN	74
6.4.2	SIDE 410 – 9. APRIL 1785: DRAGON JENS HELGESEN HELGEBYE	75
6.4.3	SIDE 601 – 18. DESEMBER 1790: MUSKETER ELIAS OLSEN	76
6.4.4	SIDE 682 – 24. NOVEMBER 1792: GRENADER EVEN CLEMETSEN	76
<b>6.5</b>	<b>DRAP – PRESENTASJON AV AVGJØRELSENE OG ANALYSER AV DISSE</b>	<b>77</b>
6.5.1	SIDE 77 – 2. MAI 1778: SOLDAT OLE BORULDSSEN WATLAND	77
6.5.2	SIDE 381 – 2. OKTOBER 1784: MUSKETER JON JONSEN FROLAND	79
6.5.3	SIDE 564 – 12. SEPTEMBER 1789: LANDVERN JØRGEN OLSEN	81
6.5.4	SIDE 698 – 16. MARS 1793: LANDVERN GULBRAND MICHELSEN	82
6.5.5	SIDE 739 – 9. NOVEMBER 1793: LANDVERN ANDERS PEDERSEN	84
<b>7</b>	<b>OPPSUMMERING</b>	<b>90</b>
<b>7.1</b>	<b>JURIDISK ARGUMENTASJON</b>	<b>90</b>
<b>7.2</b>	<b>OMSUBSUMERING</b>	<b>90</b>
<b>7.3</b>	<b>BEVISVURDERING</b>	<b>91</b>
<b>7.4</b>	<b>”REELLE HENSYN” – GODHETSVURDERINGER</b>	<b>91</b>

<b>8</b>	<b>KILDER</b>	<b>94</b>
<hr/>		
<b>8.1</b>	<b>PRIMÆRKILDE</b>	<b>94</b>
<b>8.2</b>	<b>LITTERATURLISTE</b>	<b>94</b>
<b>8.3</b>	<b>REGELVERK</b>	<b>97</b>
<b>9</b>	<b>VEDLEGG</b>	<b>98</b>
<hr/>		
<b>9.1</b>	<b>"INSTRUCTION" AV 27. NOVEMBER 1776</b>	<b>98</b>
<b>9.2</b>	<b>OVERSIKT OVER DEN NORSKE HÆR PÅ 1700-TALLET</b>	<b>103</b>
<b>9.3</b>	<b>TEKSTPRØVER FRA <i>PROTOKOLLEN</i></b>	<b>105</b>
<b>9.4</b>	<b>TABELL OVER JUSTIZE PROTOCOL</b>	<b>107</b>
<b>9.5</b>	<b>BETENKNINGER I TRANSKRIPSJON</b>	<b>121</b>
9.5.1	AVSNITT 6.2.1	121
9.5.2	AVSNITT 6.2.2	122
9.5.3	AVSNITT 6.2.3	123
9.5.4	AVSNITT 6.2.4	124
9.5.5	AVSNITT 6.3.1	125
9.5.6	AVSNITT 6.3.2	126
9.5.7	AVSNITT 6.3.3	126
9.5.8	AVSNITT 6.3.4	127
9.5.9	AVSNITT 6.3.5	128
9.5.10	AVSNITT 6.4.1	129
9.5.11	AVSNITT 6.4.2	130
9.5.12	AVSNITT 6.4.3	130
9.5.13	AVSNITT 6.4.4	131
9.5.14	AVSNITT 6.5.1	132
9.5.15	AVSNITT 6.5.2	134
9.5.16	AVSNITT 6.5.3	135
9.5.17	AVSNITT 6.5.4	137
9.5.18	AVSNITT 6.5.5	138

## 1 Innledning

### 1.1 Presentasjon av emne og problemstilling

Emnet for denne avhandlingen er rettsanvendelsen i juridiske betenkninger av den norske generalauditør Ole Christopher Wessel. Ole Christopher Wessel var generalauditør – øverste leder for det militære rettsvesen – fra 1777 til 1794. Dette embedet innebar blant annet å skrive juridiske betenkninger over krigsrettsdommer. En juridisk betenkning er det samme som en juridisk vurdering; en gjennomgang av de rettslige spørsmål i en sak og en bred drøftelse av disse, gjerne ledsaget av en konklusjon. Betenkningene fra generalauditør Wessels hånd er bevart i en ”Justize Protocol” i Riksarkivet i Oslo, de er med andre ord samlet i én bok.

Det militære rettsvesen på 1700-tallet var både i omfang og innhold langt mer omfattende enn våre dagers militære rettsvesen. Hovedgrunnen til dette er at militærvesenet var den mest sentrale og omfattende statlige virksomhet i Danmark-Norge – på en måte gjenspeiler datidens militærvesen våre dagers offentlige forvaltning.<sup>1</sup>

Ikke desto mindre var det store forskjeller mellom den militære og den sivile sfære. Dette ga seg også uttrykk på det rettslige område: Militærretten hadde i prinsippet både sitt eget grunnlag og sin egen rettskildelære. I generalauditør Ole Christopher Wessels betenkninger ser vi med andre ord en sentral – men ingen typisk – representant for periodens rettsanvendelse generelt: sentral fordi militærvesenet utgjorde en omfattende del av den offentlige virksomhet, men atypisk fordi militærretten ikke kan sidestilles med det øvrige rettsliv. En undersøkelse av generalauditør Wessels betenkninger plasserer seg dessuten utenfor den juridiske sfære den rettshistoriske forskningen tradisjonelt har rettet seg mot.

Avhandlingen har to siktemål. Det ene er å presentere resultatet av en fullstendig gjennomgang av Wessels betenkninger i ”Justize Protocol”. Det andre er å gjennomføre

---

<sup>1</sup> Dette forklarer hvorfor vi i dag ser yrkesbetegnelser som ”sivilingeniør” og ”siviløkonom” – motsetningen er ”militæringeniør” og ”militærøkonom”.

analyser av Wessels juridiske argumentasjon på grunnlag av utvalgte saker i materialet. Slik får vi et bredt innblikk i en for sin samtid sentral juridisk virksomhet, samtidig som vi forhåpentlig oppnår en juridisk forståelse av 225 år gammel rettstenkning. I retthistorisk sammenheng er dette arbeidet spesielt fordi fokus er rettet mer mot praksis enn den juridiske teori. Innholdet i ”Justize Protocol 1777 – 1794” gir dessuten anledning til å gjennomgå og presentere de samtidige rettsreglene på forskjellige felt. Siste halvdel av 1700-tallet representerer en brytningstid på de fleste av samfunnslivets områder i den vestlige verden. Opplysningstiden medførte radikale forandringer, med periodens to revolusjoner – den amerikanske i 1764 og den franske 1789 – som de tydeligste eksempler. Denne overgangen fra *l’ancien régime* til moderne tid preget naturlig nok også rettslivet og rettstenkningen, og det er i denne tiden rettspleien – og ikke minst strafferettspleien – humaniseres. Denne utviklingen må forstås på bakgrunn av at 1700-tallets rettsregler i liten grad tok menneskelige hensyn; reglene var ofte både strenge og brutale. Når jeg i denne avhandlingen forsøker å belyse humaniserende tendenser i Wessels rettsanvendelse, dreier det seg om å peke på trekk som står i en motsetning til strenghet og brutalitet – antydningvis skissert som mildhet og medmenneskelighet. Min målsetning er videre å vise hvordan disse tendensene gjør seg gjeldende i den juridiske argumentasjon.

## 1.2 Kilder og metode

Kildematerialet som ligger til grunn for denne avhandlingen, er av to typer. Den første er ”Justize Protocol 1777 – 1794”, som i seg selv utgjør avhandlingens tema. Protokollen er skrevet i gotisk håndskrift og oppbevares i Riksarkivet i Oslo.<sup>2</sup> Den andre typen er tekster som kan belyse innholdet i protokollen. Disse er først og fremst de samtidige rettsregler. Datidens lovverk besto av Christian den femtes Norske Lov av 1687 og senere rettsregler i form av et stort antall forordninger, reskripter, plakater og lignende. I tillegg kommer de spesielle militærjuridiske kilder: Krigs-Artikels-Brev og Krigsrets Instruction av 9. mars 1683, Forklaring over Krigsrets Instructionen av 19. juni 1703 og Instruction av 27. november 1776 vedrørende Ole Christopher Wessel. Ytterligere kan jeg nevne den samtidige rettsvitenskapelige litteratur, som først og fremst danner en generell faglig bakgrunn for tidens rettsanvendere. Spesielt vil jeg

trekke frem et sentralt militærrettsvitenskapelig verk: ”Krigsret for den danske Landmagt” fra 1799 (København) av Peder Rosenstand Goiske. Dette verket har klare relevans for Wessels rettsanvendelse, ettersom verket omhandler militærretten.

Avhandlingen har et pragmatisk sikte, som preger dens metodikk. Min arbeidsmetode har gått ut på ved selvsyn å undersøke og systematisere innholdet i protokollen. Ved undersøkelser av rettsregler og rettslitteratur har jeg så forsøkt å forklare dette innholdet og dets bakgrunn.

### 1.3 Definisjoner og begreper

Avhandlingen har unektelig et spesielt tema fra en juridisk synsvinkel: 225 år gammel rettspraksis innenfor den særegne militærjuridiske tradisjon. En del begreper og termer fra materien kan derfor fortone seg noe fremmed i dag. Dette har ikke minst sammenheng med språket i kildematerialet, som overveiende er arkaisk dansk. For å sikre flyt i lesingen har jeg valgt å forklare fremmedartede uttrykk i de fortløpende notene, i stedet for å presentere dem i innledningen.

”Justize Protocol” har jeg konsekvent benevnt som ”*Protokollen*”. Generalauditør Ole Christopher Wessel omtaler jeg for korthets skyld bare med etternavn. Når jeg skriver om *metode* i militærretten, legger jeg det samme i uttrykket som Torstein Eckhoff i boken *Rettskildelære* (Eckhoff 1997:15). Eckhoff sammenstiller rettskildelære og juridisk metodelære, ettersom han – i motsetning til for eksempel Alf Ross – mener de to begreper går ut på det samme.

I tittelen på avhandlingen har jeg benyttet betegnelsen ”rettsanvendelse”, hvilket kan virke misledende: Det er utelukkende snakk om rettsanvendelse i form av juridiske betenkninger. Betenkningene knytter seg riktignok til dommer, og de har bestemt innflytelse over dommers resultat. Rettsanvendelsen vi finner i *Protokollen*, kan imidlertid best karakteriseres som en systematisk og grundig domsanalyse.

### 1.4 Militærvesenet og militærrettslig saksbehandling<sup>3</sup>

Militærvesenet i Danmark-Norge besto av to hoveddeler: flåten og hæren. Flåten var én og felles for hele riket, mens hæren var delt mellom den norske hær og den dansk-tyske

---

<sup>2</sup> Protokollen har følgende arkivreferanse: *Generalauditoriatet 1689-1873, VII (Justisprotokoller), A, 22: 1777-1794 (hyllenummer 3G 192 44)*.



hær. Den dansk-tyske hær var ytterligere delt på visse områder, blant annet hva gjaldt auditorvesenet. Generalauditor Wessel i Norge må med andre ord ha hatt to samtidige kolleger, generalauditøren i Danmark og generalauditøren i de tyske provinser.

Den norske hær utgjorde gjennom hele 1700-tallet mellom 20 000 til 30 000 mann. Fra 1720 besto hæren av tre kavalleriregimenter og 15 infanteriregimenter. Mannskapene var overveiende innfødte nordmenn. Bare to av infanteriregimentene besto av vervede mannskaper; resten av hæren besto av utskrevet mannskap. Den militære tjenesten begrenset seg til leilighetsvis øvelser etter kirketid og en tolv dager lang regimentssamling i året. Den øvrige tiden levde mannskapene sivile liv; som bønder, håndverkere, osv. Ikke desto mindre sto de altså under militær jurisdiksjon. I *Protokollen* ser vi således at bare et mindretall av sakene berører egentlig *militære* forhold. Ved sin nasjonale rekruttering og store grad av utskrevne soldater skilte den norske hær seg fra den dansk-tyske hær, som i større grad besto av vervede og utenlandske mannskaper.<sup>4</sup> Hæren i Norge forandret seg lite gjennom 1700-tallet, men i 1789 kom det en ny hærordning: ti infanteriregimenter à 2000 mann, fire rytterregimenter à 1000 mann, to skiløperbataljoner, ett jegerkorps og ett festnings- og feltartilleri. De to infanteriregimentene med vervede mannskaper ble stasjonert ved festningene i Østfold, mens hvert av de øvrige infanteriregimentene skulle ha en grunnstamme av vervede. Utskrevne mannskaper utgjorde i hele århundret hovedtyngden av hæren. En oversikt over hærens oppbygning og de ulike militære avdelinger finnes i vedlegg 8.2.

Jeg finner grunn til kort å skissere *Protokollens* plass i den militærrettslige prosess innledningsvis, men jeg viser til den nærmere gjennomgang av reglene i avsnittene 2.4. og 3.2. Militære rettsaker ble avgjort av krigsretten. Denne domstolen besto ikke av jurister, men av offiserer. For å sikre riktig saksbehandling og hensynet til jussen opptrådte en egen yrkesgruppe som ble kalt auditører. Disse hadde juridisk skolering, forberedte rettsbehandlingen og forfattet til slutt krigsrettens dom, men de hadde ikke

---

<sup>3</sup> Fremstillingen i kapitlet bygger på Feldebæk 1998: 50

<sup>4</sup> Livgarden til fots besto eksempelvis hovedsakelig av nordmenn, og ble forløperen til Hans Majestet Kongens Garde i våre dager.

direkte innflytelse over dommens innhold.<sup>5</sup> Krigsrettsdommer kunne vanligvis ikke ankes, men de måtte få godkjenning fra kongen før de kunne eksekveres. Før slik godkjenning ble gitt, skulle generalauditøren gi sin vurdering av krigsrettens dom. De juridiske betenkninger i *Protokollen* skriver seg fra denne ordningen.

### 1.5 Ole Christopher Wessel<sup>6</sup>

Selv om siktemålet i denne oppgaven er å belyse Wessels *rettsanvendelse*, finner jeg grunn til å gi en skisse av hans livsløp.

Ole Christopher Wessels liv er preget av hans embedsgjerninger, eller hans profesjonstilknytning: laudabel jurist fra Universitetet i København, assessor i den moderne og nylig opprettede Hof- og Stadsretten, assessor i Høyesterett og til slutt, gjennom 17 år, generalauditør for Norge. Hans livsløp innebar med andre ord en karriere med fremstående stillinger i den dansk-norske forvaltning.

Wessels liv inneholder – i likhet med mange andre norske embedsmenns liv i helstaten – tre stadier: oppvekst i Norge, studier og profesjonelt virke i Danmark, videre profesjonelt virke og alderdom i Norge.<sup>7</sup> Den første perioden varer i ca 23 år fra hans fødsel i 1744 til rundt 1761, den mellomliggende perioden varer i 16 år inntil 1777, og den siste perioden strekker seg i 17 år til Wessels død i 1794. Jeg vil i det følgende kort beskrive de enkelte perioder.

---

<sup>5</sup> Den europeiske menneskerettsdomstol i Strasbourg vurderte i saken *Findlay mot Storbritannia* en militær prosessordning med en ”convening officer”, som så vidt jeg skjønner ikke er ulik auditørens funksjon beskrevet ovenfor. Etter Menneskerettsdomstolens mening kan auditør-funksjonen stå i strid med kravene til uavhengig og upartisk domstol etter EMK art. 6.

<sup>6</sup> Nils Voje Johansen har skrevet en utførlig biografi over Ole Christopher Wessel i en upublisert artikkel fra 2003. Marit Halvorsen har skrevet artikkelen ”Ole Christopher Wessel – et glimt av en opplysningjurist”, også upublisert. Min fremstilling bygger på disse artiklene.

<sup>7</sup> En slik inndeling i norske og danske perioder ville antagelig virke noe fremmed for mennesker på Wessels egen tid. Danmark-Norge blir ofte omtalt som en ”helstat” eller som ”staten” – i entall. I likhet med de fleste andre europeiske stater utgjorde helstaten et konglomerat av ulike folkegrupper, språk og landområder, hvor den eneveldige fyrste i hovedstaden var garant og bilde på statens enhet. For befolkningen i Norge trengte derfor ikke Danmark å representere en utenlandsk eller fremmed identitet. For de innreisende studenter kan København slik sett ha fortonet seg like lite fremmed for unge mennesker fra f.eks. Jylland eller hertugdømmene som for de unge nordmenn.

## 1.6 Oppvekst i Norge

Wessel ble født i 12. januar 1744 i Vestby, som det femte av 13 barn (han fikk selv ingen barn). Han vokste opp i relativt gode kår på samme sted. Faren var sogneprest, og drev i tillegg jordbruk og dyrehold etter datidens moderne metoder. Vestby var på den tiden et område hvor skipsfart var en alminnelig næringsvei, både til de dansk-norske koloniene og med andre land i Europa: Holland, England, Frankrike og Tyskland. Miljøet møtte derfor ideer og inntrykk fra utlandet, og ikke minst et behov for språkkunnskaper. I tillegg bodde det påfallende mange offiserer i området, delvis som en følge av Den store nordiske krig (1709-20). Disse to omstendighetene kan sies å gjenfinnes senere i Wessels liv: en åpen holdning overfor impulsene fra kontinentet og et arbeidsfelt innenfor militærvesenet.

Wessel gikk på Christianias Latinske Skole – den senere Oslo Katedralskole. Han begynte 13 år gammel sammen med sin eldre bror, den senere dikteren Johan Herman, direkte i 5. lektie, før de begge etter to år avanserte til Mesterlektien, latinskolens høyeste nivå. I 1761 ble Wessel som 17-åring dimittert til Københavns universitet for forberedende prøver.

## 1.7 Studier og dommervirksomhet i København

At Wessel hadde et mellomliggende opphold i Danmark, lar seg forklare i og med at det var der – i helstatens hovedstad – at utdanningsinstitusjonen lå: Københavns universitet. Det eneveldige Danmark-Norge førte en bevisst politikk som gikk ut på at statens embedsmenn skulle være enhetlig utdannet, på samme sted og etter lovfestede regler.<sup>8</sup> Universitetets hovedoppgave var da også mer å utdanne embedsmenn enn å drive forskning. Wessel måtte altså – for å kunne ha håp om offentlig karriere – tilbringe noen år med studier i hovedstaden.

Oppholdet i Danmark faller i tre deler: studier 61-70, Hof- og Stadsret 71-75 og Høiesteret 75-76.

---

<sup>8</sup> I tillegg fantes Sorø adelige akademi, som var et alternativt universitetsmiljø. Dette ble opprettet etter ønske fra og på grunnlag av formuen etter Ludvig Holberg.

### 1.7.1 Studietid

Wessel tok juridikum 4. mai 1770. Den typen juridisk studium Wessel fulgte, varte gjennomsnittlig to til tre år (Hammerich 1931:82). Når Wessel kom til København så tidlig som 1761, er det klart at disse ni årene ikke bare var fylt av juridiske studier. Han må først naturlig nok ha tatt Examen artium (som dengang ble avlagt på Universitetet – den ble kalt ”første” eksamen) og den andre av de forberedende prøver; sannsynligvis gjorde han dette henholdsvis i 1761 og 1762 sammen med broren Johan Herman. Vi vet at han ved siden av også studerte trigonometri, det vitenskapelige grunnlaget for landmåling, og at han i sommerferiene arbeidet som landmåler, et populært arbeid for datidens studenter.<sup>9</sup> I tillegg er det mulig at han kan ha arbeidet som timelærer i språk, slik Johan Herman gjorde. Han kan også ha latt seg ”conditionere”, slik mange studenter gjorde. Dette innebar at de jobbet som huslærere hos embedsmenn på landet – slik fikk de kost og losji, kunne legge seg opp litt penger og fikk samtidig lærerik omgang med en erfaren embedsmann. Johan Herman gjorde ikke dette, men det er ikke merkelig om Ole Christopher gjorde det, når vi tar i betraktning hans yrkeskarriere nettopp som embedsmann. Imidlertid er det mest sannsynlig at hans tid ved siden av studiene først og fremst gikk med til arbeidet med trigonometri.

Etter min mening kan man få det inntrykk av Wessel at han i sine studieår i København viser egenskaper som preger det rettsstoffet han etterlot seg: stor arbeidskapasitet og selvdisciplin.<sup>10</sup>

Ifølge Nils Voje Johansen vet vi ikke mye om Wessels liv ved siden av studiene og landmålingen. Han var medlem av Norske Selskab, men var neppe noen utagerende representant for miljøet, i motsetning til broren Johan Herman. Dikteren var en fremtredende skikkelse i selskapet, som for en stor del besto av nordmenn og hvor det vanket mange jurister. Én grunn til at Wessel ikke gjorde seg så bemerket, kan være at Norske Selskab først formelt ble stiftet etter at han ble assessor (1772 regnes som stiftelsesår), en annen grunn at han tok sine studier og triogonometriske sysler svært alvorlig, og derfor ikke tok seg tid til punsj og leilighetsdiktning. Blant de mer kjente jurister i Norske Selskab kan nevnes

---

<sup>9</sup> 1700-tallet er kjent som et systematikkens århundre, preget av systembygging inspirert av matematikk og geometri. Carl von Linnés systematiske studier i botanikk og Christian Wolffs verk om naturrett er typiske eksempler. Statens ønske om og behov for landoppmåling kan sees i lys av denne tendensen, og den noen-og-tyveårige Wessel hadde altså en sommerjobb helt i tidens ånd, jfr. Halvorsen ?:

høyesterettsjustitiarius Jacob Edvard Colbiørnsen (1744 – 1802), stiftsoverretsjustitiarius Enevold de Falsen (1755 – 1808), justisråd Henrik Hornemann (1737 – 1807) (Bliksrud 1999:285f).

### 1.7.2 Den juridiske embedseksamen

Den juridiske embedseksamen ved Københavns universitet på Wessels tid baserte seg på forordning av 10. februar 1736: ”Forordning, Anlangende hvorledes med Examinibus Juridicis ved Universitetet udi Kiøbenhavn til Justitiens Befordring herefter skal forholdes.”<sup>11</sup> Eksamensforordningen består av tre poster, og gir beskrivelse av både den juridiske eksamenens innhold, gjennomførelse og bruk. Sentralt i denne sammenheng er den første post, som i punkt 4 beskriver eksamenens tre karakterer: *haud contemnendo*, *haud illaudabilis* og *laudabilis*.<sup>12</sup> Karakterene refererte til studiets innhold, altså hvilke rettskilder studentene ble prøvet i.<sup>13</sup> Wessel avla eksamen med den øverste karakteren *laudabilis*, og forordningen gir oss beskjed om hvilke rettskilder han hadde studert og var skolert i. Punkt 4, tredje alternativ lyder slik:

Ingen som ikke er in Jure Naturæ, Gentium & Universali samt Danico og Norvagico vel grundet, og haver en god Kundskab om Jure Romano-Germanico, og dets Forskiel fra Jure Danico, samt haver nogenledes fattet Jus Militare og Jus Publicum Universale Danicum og Germanicum, saa hand veed de fornødne Ting deraf, maa med den øverste Character af Laudabili distingveres.

Selv om formuleringene er relativt løse – langt løsere enn våre dagers detaljerte læringskrav – forstår vi at Wessel må ha hatt en solid juridisk skoleing.

### 1.7.3 Assessor i Hof- og Stadsretten

Wessel ble utnevnt til assessor i Hof- og Stadsretten 7. desember 1771.

---

<sup>10</sup> Wessels eldre bror, dikteren Johan Herman Wessel, beskriver ham slik: ”Han tegner Landkart og leser Loven, han er saa flittig, som jeg er doven!”. Noen kilder (f. eks. Bliksrud 1999:219) hevder forøvrig at denne setningen omhandler Ole Christophers tredje bror, matematikeren Caspar, som også tok juridikum.

<sup>11</sup> Forordningen for den *teologiske* embedseksamen fra 1629 var forbildet for den nye eksamensordningen, hvilket vi tydelig ser i dens punkt 2. Marit Halvorsen skriver mer om den dansk-norske juristutdannelsen rundt 1760 til 1770 i sin artikkel ”Ole Christopher Wessel - et glimt av en opplysningsjurist” (2002:8 f.).

<sup>12</sup> Henholdvis ”som ikke bør foraktes”, ”ikke urosverdig” og ”rosverdig” (løst oversatt).

<sup>13</sup> Marit Halvorsen skriver: ”Ordet ’rettskilde’ var ennå ikke tatt i bruk på den måten vi i dag benytter termen. På Wessels tid talte man om rettens kilder i betydningen *historiske* kilder, altså hva slags juridisk materiale som lå til grunn for gjeldende lover.” (Halvorsen 2002:9)

Hof- og Stadsretten ble opprettet 15. juni 1771, etter viktig innsats fra blant andre generalprokurør Henrik Stampe.<sup>14</sup> Domstolen – som representerte én alminnelig jurisdiksjon – blir flere steder omtalt som en moderne nyvinning: Man satte en stopper for et uoversiktlig mylder av ulike jurisdiksjoner som hadde vokst frem i årenes løp<sup>15</sup> Dommerne var fast ansatt, og kunne ikke ha andre administrative verv – domstolen innebar slik et skritt i retning av domstolenes uavhengighet og en profesjonalisering av dommerstanden.

Opprettelsen av Hof- og Stadsretten fant sted i løpet av det tidsrommet kong Christian VIIIs livlege Johan Friedrich Struensee (1737-1772) i realiteten hadde makten i Danmark-Norge, og domstolen har derfor blitt betraktet som en av hans mest vellykkede reformer. Dette synes kanskje særlig ved at domstolen ble beholdt av det ellers Struensee-fiendtlige regimet som etterfulgte ham i 1772.

Rettsprotokollene fra Wessels periode i Hof- og Stadsretten oppbevares i dag på Landsarkivet for Sjælland, Lolland-Falster & Bornholm i København, hvor jeg i juni 2001 har gjort arkivstudier i forbindelse med denne oppgaven. Hof- og Stadsrettens tidlige rettsprotokoller er et omfattende materiale, som viser at den nye domstolen må ha drevet en hektisk virksomhet. Paragraf 4 i Hof- og Stadsrettens reglement fra 1771 viser at domstolen var inndelt i forskjellige kamre, bestemt etter saksområde. Wessel praktiserte hovedsakelig i kriminalkammeret (Halvorsen 2002.:15). Gjennomgang i protokollene viser at Wessel avla sitt første votum – og dermed sitt første votum overhodet – i denne domstolen 19. desember 1771, riktignok i en sivil sak. Voteringsordningen i datidens domstoler gikk ut på at det var dommeren med kortest ansiennitet som voterte først. I den første voteringsprotokollen for 1772 er Wessels rolle derfor svært fremtredende, ettersom de fleste dommene er ført i hans penn. I løpet av 1772, etter at dommeren Rested overtok rollen som den ferskeste dommeren, blir Wessels navn mindre synlig i materialet. I protokollene for 1772-1773 og 1773-1775 forekommer Wessels navn bare i votingene – kun i enkelte saker har han et dissenterende votum med egen begrunnelse. Uansett er det klart at den første tiden i

---

<sup>14</sup> Generalprokurørens hovedoppgave besto i å være kongen/regjeringens juridiske konsulent: Han skrev utkast til ny lovgivning og avga betenknings i vanskelige juridiske spørsmål. Embedsfunksjonen var ikke ulik våre dagers Lovavdeling i Justisdepartementet (Tamm 1994:180).

<sup>15</sup> Forordningen av 15 juni 1771: ”Forordning, Angaaende en eeneste almindelig Jurisdiction- Indretning i Kiøbenhavn: som skal kaldes Kiøbenhavns Hof- og Stads-Ret” og ”Reglement for Hof- og Stads-Retten i Kiøbenhavn”.

Hof- og Stadsretten må ha vært en effektiv læreprosess for en nyutdannet jurist, og at en eventuell vegring mot å forfatte dommer fort må ha blitt kureret.

Det er utenfor denne avhandlingens rammer å gå nærmere inn på Wessels rettsanvendelse som assessor i Hof- og Stadsretten; et slikt tema ville kunne utgjøre en egen avhandling. Jeg nøyer meg med å påpeke tre forhold som jeg tror kan ha hatt betydning for hans senere virksomhet som rettsanvender.

Som assessor måtte han stadig ta stilling til forskjellige advokaters (prokuratorer) prosedyrer i alle typer saker. Ifølge Sven Helles var advokatene de første til å lese og følge med i debatten på kontinentet, og også til å ta innover seg og bruke moderne impulser i sin prosedyre for domstolen (Helles 1998:33).

Strafferetts-reformisten Cesare Beccaria ble slik kjent i Danmark-Norges rettsliv først og fremst fordi advokatene argumenterte for hans oppfatninger i rettssalen. I Hof- og Stadsretten som første domstolsinstans i helstatens hovedstad har Wessel dermed antagelig måttet stifte bekjentskap med de mest moderne og toneangivende impulser i opplysningstidens Europa. Denne antagelsen bestyrkes av at han hovedsakelig arbeidet med straffesaker, i domstolens kriminalkammer.

Wessel var i full vigør og funksjon som dommer under saken mot Struensee og Brandt, dømt for brudd på DL/NL 6-4-1 "Crimine Majestatis". Saken må ha opptatt ham, slik den opptok opinionen ellers i Europa. Antagelig var Wessel tilstede under henrettelsen 28. april 1772 på Østre Fællid, og han ville siden ha kunnet betrakte de avdødes levninger stående utstilt på "stejle". "Stejlene" ble stående på samme sted så lenge som to år etter henrettelsen. Det er lett å tenke seg at saken kan ha medvirket til å skape bevissthet hos Wessel om brutalitet i strafferettspleien.

Som nevnt ovenfor må Wessel i sitt første embede ha utviklet en sikker juridisk teft og en evne til effektivt å håndtere grundig mange og forskjellige saker. Selv om han arbeidet mest med straffesaker, innebar setet i Hof- og Stadsretten en innholdsmessig langt bredere og mer variert saksmengde enn generalauditørembedet i Norge. De saklig nokså begrensede juridiske betenkninger over krigsrettsdommer har nok derfor ikke fortonet seg som noen uoverkommelig oppgave. I tillegg har han utvilsomt blitt fortrolig med et juridisk miljø på høyt nivå, ettersom assessorene i domstolen utelukkende besto av profesjonsutdannede jurister.

#### 1.7.4 Assessor i Høieste-Ret

Wessel ble utnevnt som assessor i Høyesterett 3. april 1775.<sup>16</sup> Høyesterett i sin daværende (og forsåvidt nåværende) skikkelse skriver seg tilbake til 1661, med andre ord til innføringen av den eneveldige styreform. Opprinnelig var det ikke noe skarpt skille mellom den utøvende og dømmende makt; kongen hadde for eksempel fast sete i Høyesterett. Frem mot siste del av 1700-tallet hadde imidlertid Høyesterett i høyere grad utviklet seg i retning av en uavhengig ankeinstans.<sup>17</sup>

Wessel satt ikke lenge i dette embedet – ca ett år og åtte måneder. Likevel viser en gjennomgang av Høyesteretts voteringsprotokoller fra perioden at Wessels innsats som høyesterettsdommer var massiv.<sup>18</sup> I likhet med Hof- og Stadsretten var det slik i Høyesterett at det var dommeren med kortest ansiennitet som skrev dommene og voterte først. I voteringsprotokollen for 1775 står Wessel således som førstvoterende i

---

<sup>16</sup> Jeg velger å benytte det moderne og norske navnet på domstolen.

<sup>17</sup> Siste gang kongen opphevet en høyesterettsdom, var under Christian VI på midten av 1700-tallet (Tamm 1986:16)

133 saker og i protokollen for 1776 i 185 saker. Hans korte periode i Høyesterett fortoner seg derfor nærmest som en ren lærlingperiode sammenlignet med høyesterettsdommerne som besatt embedet livet ut.

## 1.8 Generalauditør i Norge

27. november 1776 ble Wessel utnevnt til generalauditør for Norge, med sete i Christiania. Dette embedet beholdt han til sin død i 1794 – til sammen 17 år. Ettersom det er Wessels rettsanvendelse fra denne perioden som utgjør grunnlaget for avhandlingen, beskriver jeg embedet nærmere i avsnitt 3 nedenfor.

## 2 Militærretten i siste halvdel av 1700-tallet

Militærretten – rettsreglene som gjelder for militært personell – skiller seg fra det sivile rettsliv ikke bare i oppbygning, men også i grunnlag, hensyn og metode. På Wessels tid var dette skillet langt mer omfattende enn i dag. I vår tid synes skillet tydeligst i at vi har en egen militær straffelov og disiplinærlov av henholdsvis 22. mai 1902 og 20. mai 1988, og egne regler om rettergangsmåten i militære straffesaker i straffeprosesslovens tiende del.

### 2.1 Historisk overblikk<sup>19</sup>

Militærrettens historie er lang, og i vid forstand vil militærretten kunne sies å følge militærets og krigskunstens historie generelt. I denne sammenheng nøyer jeg meg med å nevne at militærretten på Wessels tid – og dermed også den militærrett vi har i dag – hadde sin forløper i utviklingen av leiehærene i Europa på 1300-tallet. Etterhvert som det ble opprettet stående, nasjonale – og fortsatt leide – hærer, utviklet og konsoliderte militærretten seg som en egen rett i forhold til den sivile rett. Mønsteret ble hovedsakelig hentet fra de såkalte borgretter (borgara rettr) fra begynnelsen av 1300-tallet, som var reglene knyttet til innleide mannskaper på adelskapets forskjellige borger. Militærretten i Norge har dermed ingen forbindelse til bestemmelser i

---

<sup>18</sup> Høyesteretts votingprotokoller ligger i dag oppbevart i Rigsarkivet på Slotsholmen i København, hvor jeg gjorde arkivstudier i juni 2001.

<sup>19</sup> Avsnittet bygger på Goiske 1799a:kap. I, Blom 1905:354 f. og Hansteen 1886:415 f.



middelalderens Gula- eller Frostatingslover, Magnus Lagabøters landslov eller reglene for kongens hird. Landmilitæret gis egen skriftlig justis i Norge i 1646, noe senere enn for sjømilitæret, og får et eget regelsett i 1683 og 1703. Disse reglene danner bakgrunnen og grunnlaget for militærretten helt frem til midten av 1800-tallet, og det er som tidligere nevnt disse reglene vi må se Wessels protokoll i lys av. I siste halvdel av 1800-tallet og frem til i dag har militærretten blitt betraktelig redusert i omfang, og har på mange punkter nærmet seg den sivile lovgivning.

## 2.2 Hensyn

Både det faktum at man utviklet et eget militært rettssystem og de enkelte militærrettreger må forstås i lys av militærvesenets behov for disiplin. C. Blom sier det slik i *Norsk militært tidsskrift* (1905:358): ”De befalendes myndighed til at revse på stedet og den egentlige dommermyndighed er slået sammen”. Av dette kan man forstå hva som er det grunnleggende hensyn som preger militærretten: uavhengighet fra samfunnet rundt. Dette behovet for uavhengighet knytter seg først og fremst til militærets behov for fysisk mobilitet. Ved å utvikle en egen militærrett med egne organer unngår militæret å måtte vente på den ofte sendrektige prosessen i de sivile domstoler hvis militært mannskap skulle bli innblandet i en retts sak. I et samfunn hvor militæret utgjør en stor del av offentlig virksomhet og hvor mange mennesker er tilknyttet – slik situasjonen var i 1700-tallets Danmark-Norge – har en slik uavhengighet stor praktisk betydning. Goiske skriver følgende om dette (1799a:79): ”... Uafhængighed af de borgerlige Forbindelser er nødvendig til en Armees væsentlige Fuldkommenhed; er den Synspunkt, hvorfra de militaire Love bør betragtes, den Grund, hvorpaa Systemet i disse Love hviler, og den Kilde, hvorfra den militaire Lovgivnings Hoved-Inddelinger udledes.”

For det andre ivaretar militærretten hensynet til effektivitet. En hurtig saksgang kan sies å være en naturlig følge av militærrettens uavhengighet. I militære straffesaker oppnår man blant annet at mannskapene ikke blir unndratt tjenesten ved langvarige varetekter. Dette særlige hensynet kom for øvrig til uttrykk i den opprinnelige utformingen av Grunnloven § 89 ved at krigsrettssaker skulle ankes direkte til Høyesterett som annen og siste instans (Scheel 1844:16 f.).

Et tredje trekk ved hensynene bak militærretten er prinsippet om at de militære domstoler skal bestå av militære mannskaper, med andre ord en ordning som rent ytre

sett ikke er ulik prinsippet om legmannsdeltagelse i vår nåværende prosessordning. At militærvesenet selv utstyrer sine domstoler med dommere, kan uansett sies å følge av behovet for autonomi – en annen ordning ville kunne ødelegge uavhengigheten. Dertil kommer at militære spørsmål kan være av en så vidt egen karakter at det er de militære selv som er best egnet til å dømme. I *Norsk militært tidsskrift* (1886:418) beskriver auditor og senere justitiarius i Kristiansands stiftsoverret J. W. Hansteen det slik: ”De militære har forudsatt størst kjendskab til, hvad disciplinens opretholdelse kræver, og hvad der er gavnligst for tjenestens tarv.”

### 2.3 Militær rettskildelære

I krigsrettsreglene finner vi en egen militær rettskildelære; en anvisning på hvordan reglene skulle anvendes, både isolert og i forhold til den øvrige (sivile) lovgivning. I krigsrettsinstruksjonen § 5 heter det: ”I alle militaire Sager ere Krigsartiklerne og de øvrige Krigslove Regelen, hvorefter alle Over- og Under-Krigsretter skal dømmes”. Paragraf 6 henviser videre til krigsartikkel 188, ”... Krigs-Artiklernes Iagttagelse”, som sier: ”Alle andre militairiske Tilfælde ... hvilke ikke i disse Vore Krigs-Artikler udtrykkeligen benævnes, skulle enten til en vis og nærmest dertil henhørende Artikel henføres, og efter dens Indhold udtydes og dømmes, eller og skal Krigsretten efter Billighed, Lovene, alminnelig vedtagen og ikke mod dette Krigs-Artikels-Brev Grundsætninger stridende Krigsbrug, derover kiende og dømme ...”. Dette er i realiteten en slags ekstrakt av en rettskildelære. I en oversikt kan vi plassere de militære rettskildefaktorer slik i prioritert rekkefølge:

1. Militært regelverk: Krigs-Artikels-Brev og Krigs-Rets Instruction, senere regler med militært innhold
2. Analogi: til det militære regelverk
3. Billighet: i våre dager vanligvis forstått som godhetsvurderinger
4. Lovene: Norske lov med etterfølgende forordninger
5. Praksis: sedvane som ikke strider mot prinsippene i det militære regelverk

Instruksjonen angir med andre ord en egen militærrettslig metode, hvor det militære regelverk er den primære kilde i rettsanvendelsen, eventuelt en analogi til dette. Dernest kommer ”billighet” – en henvisning til vurderinger av hensynet til et godt og rimelig

resultat. I realiteten vil dette være en subjektiv størrelse knyttet til vurderinger av den enkelte rettsanvender. Denne muligheten for bruk av analogier og egne vurderinger gjør at den militære rettsanvender stilles slående fritt. Antagelig må dette ses i sammenheng med de generelle hensyn bak militærretten: uavhengighet, hurtighet og sakkunnskap. Den sivile lovgivning fremstår på sin side som en mer alternativ og sekundær kilde i rettsanvendelsen.

En slik forståelse av de militære rettsreglers anvendelse ser vi også demonstrert i *Uddrag af C. J. Vogts forelæsninger* (1862:114): ”De almindelige civile Love og Forordninger m.v. ere ... at ansee som subsidiære Anordninger, hvorfra i tvivlsomme og ubestemte Tilfælde kan hentes fornøden Analogi, og de anvendes da naturligvis med de Modificationer, som Militæretatens særegne Væsen maatte gjøre nødvendige.”<sup>20</sup> Det samme ser vi i Krohns verk (1799:108): ”I Alle borgerlige Sager, saavel som i de almindelige Misgiærninger er Guds Lov (den mosaiske Ret), og den danske og norske Lov, med de derhen hørende Anordninger den Rettesnor, hvorefter i de militaire Retter skal dømmes, naar de militaire Love enten aldeles tie, eller dertil udtrykkelig henviser.” Under denne påstanden henviser han til krigsartikkel § 21 og krigsrettsinstruksjonen § 6.

Forståelsen av en egen militærrettslig metode som beskrevet ovenfor finner også gjenklang i generalauditørinstruksen, jfr. avsnitt 3. I dennes første punkt gis en generell karakteristikk av embedsoppgaven: å ”administrere Justitien” ved ”Vores Milite og Vores militair Etat i Vort Rige Norge”. Bestemmelsen gir anvisning på rettskildene: ”Guds og Vores Lov”, sistnevnte presisert til å være ”i særdeleshed ... Vore Krigs Article, Forordninger, Befalinger og Resolutioner”. Dette angis som en del av et overordnet formål med generalauditørens embedsoppgave: ”al Ret og Retfærdighed ... sit ordentlig Løb og ubehindrede Fremgang maae have”. Dette første punktet gir som vi ser holdepunkter for at generalauditørens militære rettsanvendelse skulle utøves og forstås innenfor en egen militærrettslig metode.

---

<sup>20</sup> Christian den femtes krigsartikkelbrev, krigsrettsinstruksjon og forklaringen var grunnlaget for den militære rett i Norge helt frem til den militære straffelov av 1868. Følgelig handler Vogts fremstilling om de samme rettsregler som Wessel forholdt seg til nesten 100 år tidligere.

## 2.4 Militært regelverk

Som nevnt ovenfor finnes hovedreglene om det militære rettsvesen på Wessels tid i de såkalte krigsartiklene, en betegnelse som Wessel selv bruker i sine betenkninger.

Krigsartiklene var tre regelverk: Krigs-Artikels-Brev og Krigsrets Instruction, begge utgitt den 9. mars 1683, og Forklaring til Krigsrets Instructionen av 19. juni 1703. Disse regelverkene gjaldt bare landetaten, det vil si hæren, og det fantes tilsvarende regelverk for marinen og kystvåpenet. Krigsartiklene fantes opprinnelig bare på tysk, og den første offisielle danske versjon kom først i 1808. Det har imidlertid, som det fremgår av fortalen til den danske versjonen, eksistert flere uoffisielle danske oversettelser. Dette var trolig helt nødvendig siden de militære mannskaper som skulle bruke reglene, ikke alltid var like språkkyndige. Goiske siterer på sin side krigsartiklene på tysk i sin mer vitenskapelige fremstilling.

Krigsartiklene er omfattende. Krigs-Artikels-Brev utgjør 13 kapitler og til sammen 192 paragrafer. Krigsrets Instructionen har 7 kapitler og til sammen 52 paragrafer.

Forklaringen fra 1703 inneholder 24 paragrafer. Jeg vil i det følgende gi en kort presentasjon av innholdet i disse regelverkene. De reglene som i spesiell grad berører sakene i *Protokollen*, skal jeg behandle mer inngående.

### 2.4.1 Krigs-Artikels-Brev

De 13 kapitlene i Krigs-Artikels-Brev fordeler seg slik:

- 1 om Gudstienesten
- 2 om Befaling og Lydighed
- 3 om Krigsfolkets Pligt og Arbeide
- 4 om Misgjærninger og nogle andre Mishandlinger
- 5 om Opløb, (Tumult) Oprør, samt Misdæderes Forfølgelse og Borthielpning
- 6 om Forræderie, Bortløben, Overløben, Capitulation med Fienden, eller Accord om Fæstningers Overgivelse
- 7 om Vagt, Allarm, Marsch eller Togsordninger, Slagtordninger og Storme
- 8 om Quarteer, Leir og Garnison
- 9 om Mundering, Gevær og andet Krigsredskab
- 10 om Stæders, Fæstningers og Leires Indtagelse, samt de deri erholdte Fanger og Bytte
- 11 om Mynstring
- 12 om Antagelse, Tractement og Afskaffelse

## 13 om andre ubenævnte Tilfælde og nærmere bestemte Bud og Forbud, samt om Krigs-Artiklernes Iagttagelse

Krigsartikkelbrevet inneholder som vi ser stort sett materielle militærrettsregler. Størsteparten av reglene spiller imidlertid ingen rolle for sakene i *Protokollen*, selv om de etter kapitteoverskriften å dømme skulle kunne være praktiske i enhver militærjuridisk sammenheng. Hovedgrunnen til dette er at krigsrett etter krigsrettsinstruksjonen § 2 bare skulle settes i alvorlige saker: ”naar Sagen er civil, og angaaer Penge eller Gods, eller criminel, og medfører haard Straf paa Kroppen, Livet, eller Æren,” jfr. avsnitt 2.4.2. Flere bestemmelser i krigsartikkelbrevet faller utenfor disse vilkårene. En annen grunn er at deler av reglene forutsetter en krigssituasjon, og derfor ikke får anvendelse i fredstid. Tilsvarende er det mange bestemmelser som gjelder livet i militærleir eller festning – disse finner vanskelig anvendelse når de fleste norske soldatene ikke var stående, samlede styrker. En fjerde grunn kan være at regelstoffet i motsetning til for eksempel Norske Lovs sjette bok ikke så mye er forbud eller beskrivelser av straffbare handlinger, men mer påbud av vagere innhold: ”skulle føre et edrueligt levned”, ”skulle gaae med Ærbødighed tilhaande” og lignende. Krigsartiklene byr med andre ord på ganske upresist, og dermed lite anvendelig rettsstoff. De mest praktiske reglene for *Protokollen* befinner seg i kapittel 4 (tyveri og drap) og kapittel 6 (desersjon), og jeg går nærmere inn på dem nedenfor.<sup>21</sup>

### 2.4.2 Krigs-Rets-Instruction

Krigsrettsinstruksjonens syv kapitler har følgende overskrifter:

- 1 om Rettens Holdelse
- 2 om Under- og Regiments-Ret
- 3 om Stand-Ret
- 4 om Garnisons-Ret
- 5 om Consistorial- eller geistlig Krigs-Ret
- 6 om General- og Over-Krigs-Ret
- 7 om Strafferne efter Dom

Dette regelsettet har en sentral betydning i forhold til innholdet i *Protokollen*, ettersom disse reglene, som navnet tilsier, legger grunnlaget for den militære prosessordning.

Krigsrettsinstruksjonen inneholder først og fremst prosessuelle og personelle militærrettsregler.

§ 1 er en slags formålsbestemmelse: ”Ret og Retfærdighed” i armeen skal ”vorde forvaltet ordentligen og tillige summarisk” i ”en Over- og Under-Ret ... skulle overveies, samt efter dette Vort Artikels-Brev paakiendes og straffes.” Ordet ”summarisk” viser at vi befinner oss i militærjuridisk sammenheng, og angir et rettsanvendelsesprinsipp: Prosessen skal foregå så raskt og enkelt som mulig. Videre er § 2 en sentral bestemmelse, siden den fastsetter i hvilke tilfeller det skulle settes ”ordentlig Krigsret”: ... naar Sagen er civil, og angaaer Penge eller Gods, eller criminel, og medfører haard Straf paa Kroppen, Livet, eller Æren.” Andre saker skulle avgjøres og straffes av offiseren som var betrodd overkommandoen i den enkelte enhet, med andre ord uten domstolsbehandling. Paragraf 2 er i overensstemmelse med Norske Lov 1-2-7, som bestemmer at offiserer og soldater skulle ”søgis for Krigs-Retten i de Sager, som angaa deris Bestillinger, Liv, Ære, Besoldning, Gevær og Gields Fordring”. Vi ser altså at reglene danner en materiell avgrensning av krigsrettens kompetanse; den skulle bare behandle saker av et bestemt innhold.

Krigsrettsinstruksjonen opererer med flere typer militære domstoler:

- ”Under- eller Regiments-Ret” – for over- og underoffiserer og gemene, dvs. soldater og sivile tilknyttet militærvesenet (andre kap.)
- ”Stand-Ret” – summarisk rettergang for saker hvor pådømmelse ikke kan vente (tredje kap.)
- ”Garnisons-Ret” – rettergang for mannskap som er adskilt fra eget regiment (fjerde kap.)
- ”Consistorial-Ret” – ”geistlig Krigs-Ret” for saker som angår ”Kirken og Geistligheden” (femte kap.)
- ”General-Krigs-Ret” og ”Over-Krigs-Ret” – rettergang for alvorlige forbrytelser, i visse ankesaker og for de høyeste offiserer (sjette kap.)<sup>22</sup>

Det er unektelig et misforhold mellom instruksjonen, som etablerer fem ulike domstoltyper og § 1, som bare definerer to typer. En naturlig forståelse kan gå ut på at

---

<sup>21</sup> Ordet ”desersjon” brukes lite i våre dager; det er vanligere å tale om desertering. Jeg velger å benytte ordet i dets gamle versjon, siden det er slik det forekommer i materialet.

<sup>22</sup> Nærmere: forbrytelser begått mot kongen, alvorlig spionasje og forræderi, generalfoørnærmelser, forbrytelser begått av hele eller halve avdelinger, tvister mellom offiserer og soldater hvor underretten

prosessordningen som utgangspunkt bare omfattet to domstoler – under- og overkrigsrett – og at de øvrige kan betraktes som særdomstoler. Dette passer med innholdet i *Protokollen*, hvor vi hovedsakelig finner underkrigsrettsdommer og unntaksvise overkrigsrettsdommer, men ingen avgjørelser fra de tre andre domstolene.

Mange av reglene som danner grunnlag for generalauditørens kompetanse og oppgaver, finner vi i krigsrettsinstruksjonens kapittel 6, som etter overskriften riktignok bare handler om ”General- og Over-Krigs-Ret”. Disse reglene finner vi delvis igjen i den særskilte instruks for generalauditørembedet, generalauditørinstruksen, se avsnitt 3. Etter instruksjonen hadde generalauditøren en rekke ulike oppgaver: bistå retten i general- og overkrigsrettssaker, en generell oppsynsplikt med ”Justitien” i hele militærvesenet, underskrive alle rettsakter ”som maatte forfattes i Fælden”, holde oversikt over krigsfanger og fremmede personer, avgjørelsesinstans for tvister mellom militære og handelsmenn, ansvar for bruk av mål og vekt ved armeen, og for skattlegging av levnetsmidler. Det er slående at *Protokollens* innhold – kontrollen med krigsrettspraksis – ikke er nevnt mer eksplisitt. Ifølge Goiske gir krigsrettsinstruksjonens § 41 hjemmel for denne embedsoppgaven, men bestemmelsen regulerer etter ordlyden bare eksekusjon av dommer fra general- og overkrigsrett (Goiske 1799b:263). Goiske må i tilfelle bygge på en analogi. Paragraf 33 om generalauditørens oppsynsplikt fremstår uansett som den sentrale bestemmelsen om generalauditørens oppgaver, og kontroll med krigsrettsdommer faller innenfor ordlyden: ”General-Auditeuren skal have Opsyn med Justitien, at den, i Vort Navn, efter disse Vore Krigsartikler og de under offentlig Udblæsning og Trommeslag kundgiorte Befalinger, saavel ved Vor Armee, som i Garnisonerne og Qvarterene, overholdes, samt retteligen udøves ...”.

Det syvende kapitlet i krigsrettsinstruksjonen gir en oversikt over de militære straffer, og gir i motsetning til det øvrige regelstoffet kortfattede og presise regler og definisjoner:

§ 48: Alle bøter og pengestraffer skulle tilfalle ”Vort i Kiøbenhavn oprettede Krigshospital og Qvæsthuus”. Denne regelen ble uthulet og endret gjennom

---

kan være inhabil. I tillegg i ankesaker fra offiserer, og i ankesaker vedrørende ”Penge og Gods”. Også rettergangsinstans for generaler, oberster, oberstløytnanter og majorer.

århundret som fulgte; i leiermålssaken fra 1785 mot landvern Ole Sivertsen Friisvold, inntatt i avsnitt 9.5.7., bestemte krigsretten at Friisvold eiendom skulle tilfalle den ”Norske Krigs Hospitals Casse”.

§ 49: Paragrafen definerer alminnelige kroppsstraffer: bæring av tunge våpen, fengsel på vann og brød, sitte på trehest, stå bundet til en pel.

§ 50: Paragrafen definerer ”haarde eller piinlige Legemsstraffe”: hardt fengsel – med dette menes trolig festningsarbeid, spissrot, pisking, brennmerking, avskjæring av ørene, avhugging av hånd eller fingre.

§ 51: Paragrafen bestemmer hvordan dødsstraff kan eksekveres: ”Arkebusering”, halshugging, henging, radbrekking, partering og brenning.

§ 52: Paragrafen definerer ”Ære-Straffe”: degradering, bortjaging, landsforvisning, etterlysning ved å sette navn på galgen, få kården brukket og å bli ”erklæret for en Skielm”.

Det er ikke alle disse straffemetodene som gjenfinnes i *Protokollen*, ettersom senere lovgivning enten opphevet eller forandret reglene om militær straff. I *Protokollen* forekommer bare følgende straffer: spissrot, festningsarbeid (livsvarig, tidsbestemt eller tidsubestemt), pisking, brennmerking, fengsel på vann og brød, bøter/lønnstrekk, degradering og ulike former for dødsstraff (henging og halshugging). I det følgende gis en kort beskrivelse av disse straffene.<sup>23</sup>

#### *Spissrot*

Spissrot var en svært utbredt militær straffart. Ordet stammer fra tysk: Spies-Rute, som betyr spydris. I en forordning fra 5. mai 1653 omtales straffarten som ”Gadeløb”; et ord vi finner i den svenske betegnelsen ”gatlopp”. Straffen gikk ut på at den som skulle straffes, med blottet overkropp måtte passere to geledd soldater. Hver soldat hadde en lang tynn kjepp, som regel av hassel. Med disse skulle soldatene slå grundig løs på den domfeltes rygg. For å passe på at han ikke gikk for fort, gikk to offiserer sakte foran ham. Trommer ble spilt for å overdøve skriking. Straffen kunne variere i hvor mange ganger man måtte gå igjennom – som regel ble man dømt til å løpe 4 – 12 ganger pr dag eller 12 – 16 ganger i 2 dager. Å gå 12 ganger i 2 dager, altså 6 ganger pr dag, ble ansett som hardere enn 12 ganger på én dag. Det finnes visstnok eksempel på at en mann har løpt 36 ganger spissrot. Det høyeste i *Protokollen* er 16 ganger gjennom 300 mann. Spissrotstraffen er den som hyppigst forekommer i Wessels betenkninger. Straffetypen ble avskaffet i Norge i 1814, noe som ble ansett som meget moderne og human.

---

<sup>23</sup> Beskrivelsen bygger på advokat Knut Esmarchs artikkel i *Norsk militært tidsskrift* ”Litt om militære straffe i Norge før i tiden” (1937:767)



### *Festningsarbeid*

Festningsarbeid representerte datidens fengselsopphold – i *Protokollen* beskriver Wessel straffen enkelte ganger som ”Frihedens forliis” og omtales ellers som ”slaveri” eller ”arbeid i Jern udi nærmeste fæstning”. Denne straffen ble brukt både på sivile og militære. Festningsarbeid ble vesentlig idømt for større forbrytelser. Jernene fangene måtte bære, var tunge, og kunne i verste fall vei opp til 60 kilo; flere fanger omkom således bare av denne grunn. Blant de festningsinnsatte ble det skilt mellom såkalte ærlige og uærlige slaver på grunnlag av om slaven i tillegg var blitt idømt enten brennmerking, pisking eller avkutting av leghemsdeler; de uærlige slaver hadde gjennomgått slik straff. Straffen blir i *Protokollen* ofte omtalt som ”den infamerende Legems Straf”. Uttrykket ”infamerende” er hentet fra romerretten: *infamia* var det samme som å miste medborgerlig aktelse, og var ofte en følge av å ha begått forbrytelser (Sandvik 1990:278). De ærlige slaver kunne derimot bli leiet ut som billig arbeidskraft til byens befolkning, og slaven fikk halvparten av betalingen selv.<sup>24</sup>

### *Pisking*

Pisking ble også kalt ”kagstrygning” – i *Protokollen* omtales dette oftest som ”stryges til kagen”. Dette er en gammel og velkjent straff. Piskingen ble foretatt av bøddelen mens den domfelte sto bundet til en pel, eller ”kag”. Det vanligste var 27 slag med 9 store ris, tre av hver sort.

### *Brennmerking*

Brennmerking er en gammel straff, som også finnes i for eksempel Magnus Lagabøters landslov. Straffen besto i at et jern, hvor det var inngravert en galge, et byvåpen eller lignende, ble varmet opp så det glødet og så presset mot den domfeltes kinn, panne eller rygg.

### *Bøter/lønnstrekk og ”brudd av jordslodd”*

Bøter var svært vanlig. De ble enten betalt kontant eller ved lønnstrekk. Som i våre dager kunne en subsidiær straff tre inn i tilfeller hvor betaling ikke var mulig.

---

<sup>24</sup> Yngvar Ustvedt har skildret slike fangers tilværelse i boken *Slavene på Akershus* (1999). Boken beskriver blant annet en episode hvor Camilla Collett som ung pike kom til Christiania for første gang: Det første hun så, var en slik gruppe utleieslaver som marsjerte ut fra Akershus. Opplevelsen skremte henne.

”Brudd av jordslodd” eller ”brudd av hovedlodd” er en straffereaksjon som ikke forekommer i det militære regelverk, men derimot i Norske Lov og i senere forordninger. Denne straffen innebar at staten konfiskerte deler av eller hele den domfeltes eiendom, uavhengig av om hans familie dermed ble husløse.

#### *Vann og brød*

Fengsel på vann og brød gikk ut på isolasjon og meget enkel kost; i krigsrettsinstruksjonen § 49 står ”taaleligt Fængsel i Bolt og Jern paa Vand og Commisbrød”. Lengste straff av denne typen i *Protokollen* er 28 dager.

#### *Degradering*

Degradering innebærer at den domfelte som straff enten mister sin militære grad fullstendig, eller får en lavere militær grad enn tidligere. Straffetypen forutsetter dermed at domfelte innehar en grad som kan tapes. Degradering var en aktuell straff først og fremst for offiserene.

#### *Dødsstraff*

Dødsstraffene varierer fra hva slags forbrytelse det var snakk om – drap straffes med halshugging med øks eller sverd og desersjon med henging. Ved forordning av 21. oktober 1791 ” at Henrettelse med Sværd skal være afskaffet, og samme herefter altid skee med Øxe ”, ble det bestemt at all halshugging skulle foregå med øks. Straffen kunne være ledsaget av ulike former for tortur (kniping av tenger, avhugging av hånden, ydmykende behandling), og foregikk offentlig.

### 2.4.3 Forklaring over krigsrettsinstruksjonen

Forklaringen inneholder først og fremst utdypende regler for saksbehandling i den enkelte militære enhet. Gjennomgående statuerer reglene krav om at avgjørelser må forelegges øverstkommanderende. Likeledes oppstilles krav om at det skal føres lister over proviant og mannskap, det gis regler om permisjoner, om at saker mellom soldater og borgere skal behandles i krigsrett, osv. I likhet med det øvrige regelverket er ikke forklaringen preget av noen streng systematikk. I innledningen presiseres det at forklaringen bare skal gjelde i fredstid.

Forklaringen har liten betydning for innholdet i *Protokollen*.

#### 2.4.4 Øvrige regler

I tillegg til de militære regelverkene kommer regler som løpende ble utgitt gjennom 1700-tallet i form av forordninger, reskripter, resolutioner, skriv og lignende. Disse tilhørte formelt ikke noen egen militærjuridisk kategori; hvorvidt de ble omfattet av det militære regelverk, ble bestemt av innholdet. I avsnitt 5 viser jeg hvordan de militære rettsreglene baserer seg på både militærrettslige og sivilrettslige kilder. Denne løpende lovgivningstypen antok et anselig omfang gjennom 1700-tallet, og det ville føre for langt i denne sammenheng å gi noen fullstendig oversikt over disse reglene.

Generalauditør Peder Rosenstand Goiske utga i 1803 til 1805 samlingen *Reskripter, Resolutioner og Collegialbreve den danske Krigsmagt til Lands angaaende*. Denne strekker seg fra 1670 til 1800 og teller fire bind på tilsammen rundt 3400 sider; dette gir en pekepinn om omfanget. Jevnt over kan det sies om disse reglene at de handler om helt spesifikke forhold og gjerne er adressert til bestemte personer innenfor militæretaten.

#### 2.4.5 "Billighed" og naturrett

På 1700-tallet løp begrepet "billighed" og naturretten sammen, jfr. Øyrehagen Sunde (2001:3): "I tidleg nytid vart termen 'billighet' knytt opp mot naturrettssomgrepet...". "Naturretten er en filosofi som vil forklare og bestemme menneskenes stilling i universet og i samfunnet. Fra denne filosofi utledes så prinsipper og metoder for rettens utforming," skriver Erik Anners (1983:189). Naturrettssoppfatninger finner vi såvel i antikken og middelalderen som i nyere tid, men i forskjellige utgaver. 1700-tallets naturrettstenkning omtales gjerne som "den rasjonalistiske naturrett", og denne tenkningen er et slående rettshistorisk trekk ved perioden – "Naturrett er sjølve bergejelken i rettsvitenskapen på 1700-talet," skriver Øyrehagen Sunde (2001:14). Ludvig Holberg var den forfatter som introduserte naturrettstenkningen i Danmark-Norge, og han definerer naturretten slik: "Grundvolden af den naturlige Lov er, at et hvert Menneske saa vidt det staaer til ham, maa holde ved lige Samqvem og Foreening, hvoraf følger, at, hvad som udi Almindelighed hielper til saadan Samqvem og Omgjengelse, det haver den naturlige Rett befalet, og, hvad som strider derimod, er af samme Naturens Ret forbudet ..." (Holberg 1969:80).

De mest kjente og utbredte nordeuropeiske naturrettsstenkerne var Hugo Grotius (1583-1645) med verket *De jure belli ac pacis* og Samuel Pufendorf (1632-94) med verket *De officio hominis et civis juxta legem naturalem*. Holbergs fremstilling av naturretten bygger i vid utstrekning på Pufendorf.

Selv om naturretten sto sterkt i periodens juridiske bevissthet, var den imidlertid ikke noen synlig og aggressiv konkurrent til den borgerlige lovgivning. Grunnen til dette var at de juridiske forfattere oppfattet lovgivningen som stort sett å være i overensstemmelse med naturretten, og hvertfall ikke i strid med den – å forfekte noe annet ville muligens være dristig overfor enevoldsmakten. Biörne skriver at lovgivningen måtte ”innrettes” etter naturretten ut fra et slags presumsjonsprinsipp (1995:262). Slik sett fremstår naturretten som overordnede regler i forhold til loven, på samme måte som Grunnloven i dag betraktes som trinnhøyere regler i forhold til vanlig lovgivning. Naturretten må altså ha representert – hvertfall teoretisk – en skranke også for den eneveldige lovgiverkonge.

Juridiske fremstillinger fremhevet derimot naturretten mer som en justerende eller supplerende faktor vis-à-vis den skrevne lov; naturretten ble altså oppfattet som en subsidiær rettskilde i forhold til denne. En slik forståelse harmonerer godt med oppfatningen beskrevet ovenfor om danske og norske lov som fullstendige, totale samlinger av rikets rettsregler. Det er denne subsidiære rolle de juridiske forfattere beskjeftiger seg mest med. Oppfatningen gikk ut på at naturretten hadde sin viktigste funksjon i tilfeller hvor loven enten var taus, eller hvor loven ikke var klar. Naturretten fremstår altså mer som et tolkningsprinsipp enn som en selvstendig rettskilde.

Naturrettens status er slik sett ikke ulik folkerettens status i våre dagers norske rettskildelære: Så fremt folkerettsregler ikke ved lov er gjort til en del av norsk rett, kan man ikke utlede slutninger om rettsregler fra den. Derimot *presumeres* (som betyr å anta eller formode) norske rettsregler å være i overensstemmelse med folkerettslige forpliktelser – lovregler blir altså tolket i en retning som ikke innebærer strid med folkeretten.

#### 2.4.6 Sivil rett

I motsetning til våre dagers juridiske litteratur, hvor de juridiske forfattere skriver om utvalgte rettsområder, tok 1700-tallets juridiske litteratur jevnt over sikte på å gi

helhetlige fremstillinger av rikets samlede rettsregler. Dette kan sees i sammenheng med periodens generelle tendens til tenkning i store, helhetlige systemer. Det må også sees i sammenheng med Danmark-Norges sentrale rettskilde: kong Christian den femtes Danske og Norske Lov av henholdsvis 1683 og 1687. Intensjonen bak lovverket var å utgjøre en fullstendig og tilstrekkelig samling av rikets rettsregler, hvor reglene skulle fremstå så klare og logiske at det ikke skulle kunne oppstå tolkningsproblemer. Justinians lovverk fra år 529 e.Kr. og *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten* fra 1794 er eksempler på andre lovverk som er gitt i denne lovgivningstradisjonen, som gjerne kalles *lovgivningsoptimisme*. Professor L. M. B. Aubert beskriver lovverket slik: ”*Det har været en almindelig Tro blant Lovgivere, som have skjænket sit Land en samlet Lovbog, at her var Visdommens Fylde nedlagt i saa klar en Form, at paa alle kommende Tilfælde havde Domstolen kun at anvende Lovens Bogstav.*”<sup>25</sup>I Norske Lov kom dette synet på lovverket til uttrykk i flere bestemmelser, blant annet 1-1-2 og 1-1-4, henholdsvis: ”*Den Lov, som Kongen giver, maa ingen aftage eller forandre.*” og ”*Ingen skal dømme imod den Lov, som Kongen giver, men efter den skal Landet dømmis og rettis.*”

Norske Lov består av seks bøker og gir regler innenfor de fleste av datidens samfunnsområder. Første bok gir prosessregler, andre bok handler om kirkelige forhold, tredje bok om forskjellige privatrettslige emner, fjerde bok om sjørett, femte bok om deler av formueretten og sjette bok om strafferett.

Loven ble imidlertid gjennom hele 1700-tallet rikelig supplert og endret gjennom senere lovgivning i form av kongelige forordninger, reskripter, plakater og lignende. Lovverket fjernet seg derfor rent praktisk mer og mer fra den oversiktelige helhet og status som uttømmelig regelsamling lovverket hadde som ideal.

#### 2.4.7 Grensen mellom sivil og militær jurisdiksjon

7. mars 1749 kom forordningen ”Om Justitiens Administration ved Land-Militien i Norge, udi hvilke Sager de Militaire bør søges og svare under Krigs-Ret, og udi hvilke

---

<sup>25</sup> L. M. B. Aubert: ”Om den dømmende Magts Virksomhed som Kilde til Udviklingen af vor Ret ved siden av lovgivningsvirksomheden”, trykket i *Ugeblad for Lovkyndighed, Statestik og Statsøkonomi* nr. 9, 1865. Sitatet og referansen er hentet fra Øyrehagen Sundes artikkel.

Sager de, ligesom andre, bør være Lands-Loven undergivne, og svare under den Civile Jurisdiction". Forordningen trekker opp grensene for den militære jurisdiksjon materielt og personelt. Tidligere var det et uklart skille mellom militær og sivil jurisdiksjon, hvilket hadde vært kilde til "Misforstaaelser og Tvistigheder".

Etter punkt 3 i forordningen skulle militært personell i alle kategorier stå under militær jurisdiksjon i saker som angikk "Liv, Ære, Charge, Besoldning, Gevær, Mundering, samt Krigs- og Feldt-Eqvipage". I alle andre saker skulle de stå under sivil jurisdiksjon. Det samme gjelder også sivilt ansatte i militærvesenet. Forordningen bestemmer videre at offiserenes hustruer og barn likeledes skal omfattes av den militære jurisdiksjon, men bare i saker om liv og ære. Som vi ser, omfattes soldatenes familie derimot ikke. Forordningen inneholder i tillegg en rekke bestemmelser om gjeldsforhold, inndrivning av bøter og lignende. Ettersom dette i liten grad vedkommer innholdet i *Protokollen*, går jeg ikke inn på disse her.

#### 2.4.8 Militærrettsvitenskapelig litteratur

Selv om militærretten fremstår som en uavhengig rett i forhold til den alminnelige retten, er den militærjuridiske litteratur av begrenset omfang. Hansteen (1886:416) mener at det første og helt sentrale militærrettsvitenskapelige verk var Peder Rosenstand Goiskes *Krigsret for den danske Landmagt* fra 1799. Ifølge Hansteen fantes det ikke noen samlet fremstilling av militærretten før Goiskes verk; heller ikke fantes det noen fullstendig samling over det militære regelverk. Hansteen går så langt som å hevde at Goiske med sitt verk skapte den militære rettsvitenskap. Dette kan synes merkelig, når vi ser at forordningen for den juridiske embedseksamen fra 1736 uttrykkelig nevner kjennskap til militær rett for å oppnå beste karakter. Vi må etter min mening kunne anta at det fantes fremstillinger av militærretten før Goiske, men at disse antagelig handlet om tysk militærrett. Hansteens artikkel handler eksplisitt om den (dansk-)norske militære rettsvitenskap.

Goiske var til tross for Hansteens påstander ikke alene om å skrive fremstillinger over militærretten. Samme år som Goiskes verk utkom, 1799, utga overauditeur Ludolph Johann Krohn et verk: *Forsøg til den Danske Krigs-Ret*. Innholdsmessig er dette verket

langt mer kortfattet og begrenset enn Goiskes fremstilling.<sup>26</sup> Det mest interessante med Krohns verk er imidlertid fortalen, ettersom han her skisserer en samtidig status for den militære rettsvitenskap (Krohn 1799:I-XVI). Ifølge Krohn hadde denne rettsvitenskapstypen blitt vanskjøttet: ”... fandt jeg snart, hvor utilstrækkelige til en fuldstændig Kundskab om vore Krigs-Love de forrige Hiælpemidler vare ...” Krohn gir videre en presentasjon av disse ”hiælpemidlene”: ”Contentum oder Inhaltaller Königlichem Dänischen emanirten dem Militair zu Pferde, und zu Fuß concernirenden Anordnungen” (Reuss) og ”Versuch eines volständigen Registers und Repertorii” (Cramer). Disse verkene er skrevet på tysk. Krohn siterer videre i sin fortale fra første bind i tidsskriftet ”Den juridiske Tilskuer”, hvor J. J. Guderath skriver på side 25: ”Jus militare eller Krigs-Lovenes studium er hos os dyrket lidet,” og ”Krigs-Lovenes Studium er forsømt hos os.”<sup>27</sup> Når Krohn i tillegg bruker adskillig plass på å kritisere Goiskes verk, og dessuten på å rettferdiggjøre sitt eget verk og sin faglige autoritet, viser denne fortalen at det ikke på Wessels tid fantes noen etablert militær rettsvitenskapelig litteratur eller tradisjon. Særlig interessant er det at både Goiske og Krohns verk utkom etter Wessels død. Wessel har altså ikke selv lest eller kunnet dra nytte av disse fremstillingene. Antagelig har han forut for sin militærrettslige praksis lest de nevnte tyskspråklige fremstillinger og selvfølgelig de sentrale militære rettsregler.

Det er sannsynlig at Wessel også har studert de juridiske betenkninger fra sine forgjengere i generalauditørembedet. Etter generalauditørens instruks punkt 6 og 11 hadde embedet som særlig plikt å oppbevare justisprotokollene – Wessel må derfor nødvendigvis ha måttet forholde seg – om ikke annet enn rent fysisk – til dokumenter med tidligere generalauditørpraksis. Det kan også formodes at Wessel fra han ble utnevnt 27. november 1776 til han forfattet sin første betenkning 22. februar 1777 har brukt tiden til å sette seg inn i sine forgjengeres betenkninger.

## 2.5 Humanistiske strømninger

De humanistiske strømninger i siste halvdel av 1700-tallet er et flerfoldig og vidstrakt tema. 1700-tallet er opplysningstidens århundre, og i vid forstand kan man betrakte selve opplysningsideen som en ”humanistisk strømning”, hvertfall i dens konsekvens på mange samfunnsområder. Opplysningstidens forandringer synes tydelig på strafferettens område, hvor én forfatter spilte en særlig innflytelsesrik rolle: Cesare

---

<sup>26</sup> Goiskes verk ble utgitt i to bind på henholdsvis 372 og 392 sider, mens Krohns verk i ett bind bare teller 404 sider.

<sup>27</sup> Jeg har ikke ytterligere referanser om disse sitatene enn det som fremkommer i Krohns fortale.

Beccaria med verket *Dei delitti e delle pene* (no. *Om forbrytelse og straff*) fra 1764.<sup>28</sup> Verket ble raskt etter utgivelsen oversatt til de europeiske hovedspråk – til fransk allerede i 1766 – og ble lest over store deler av Europa. Voltaire skrev i 1766 en kommentar til verket, noe som kan ha bidratt til den store populariteten og utbredelsen. Vi kan anta at også Wessel må ha lest dette verket.

*Dei delitti e delle pene* er et kortfattet verk, som inneholder 47 kapitler om ulike emner av såvel praktisk som prinsipiell karakter knyttet til strafferettspleien. Voltaires kommentar består av 23 kapitler, som likeledes drøfter forskjellige spørsmål knyttet til straff; Voltaire skriver også om konkrete saker fra fortid og samtid. Det er etter min mening naturlig å benevne begge forfatters bidrag som ett verk. Verket må ses i lys av samfunnet og den tid det utkom: Opplysningstidens Europa hadde fra tidligere tider overtatt en utpreget brutal strafferett: utstrakt bruk av tortur og dødsstraff, anonyme anmeldelser, lave bevisskrav for domfellelse, arbitrære straffer, tilfeldig rekruttert dommerstand, ingen sans for forbryteren som menneske eller sosiale forholds betydning for forbrytelser.<sup>29</sup> Rettspleien hvilte på en religiøs rettsoppfatning: All rett var av guddommelig opprinnelse.<sup>30</sup> Straffens formål var gjengjeldelse av den skade forbrytelsen voldte. Den rasjonalistiske naturrettens fremvekst innebar en sekularisering av strafferetten, og altså en endring av dette rettsgrunnlaget. Beccarias bidrag i denne utviklingen er uvurderlig. *Dei delitti e delle pene* formulerer på en forståelig måte strafferettslige prinsipper bygget på opplysningstidens idealer: humanitet, toleranse, krav om frihet og likhet, alt sett i fornuftens klare lys. Verket er spesielt fordi det gir en samlet reformering av rettsområdet: en *rasjonell* strafferett og strafferettspleie. Hos Beccaria er grunnlaget for menneskelig rettferdighet allmennyttens, og lovgivningens formål er å skape størst mulig lykke eller minst mulig ulykke for det største antall mennesker. Beccaria baserer seg på teorien om samfunnspakten, og mener at retten til å straffe bygger på denne. I forbindelse med dannelsen av det menneskelige

---

<sup>28</sup> Verket finnes ikke – merkelig nok – i norsk oversettelse. Jeg har primært brukt en dansk oversettelse fra Københavns Universitets Museum Tusulanums forlag fra 1998. Denne utgaven inneholder grundige for- og etterord av henholdsvis Sven Helles og Ditlev Tamm, samt Voltaires kommentar (1766) til Beccarias verk.

<sup>29</sup> Voltaires kjente beskrivelse av Damiens, som ble dømt til en uhyre smertefull død for angrep på den franske konge, er et tydelig, men ekstremt eksempel. En annen sak er at død og lidelse nok var en mer nærværende realitet for den tids mennesker enn for oss i dag.

<sup>30</sup> Grunnlaget er særlig femte Mosebok.



samfunn avga hvert enkelt individ en ganske liten del av sin personlige frihet for å kunne nyte den øvrige del i fred og sikkerhet. Straff for forbrytelser skal derfor utmåles etter størrelsen av det onde forbryteren har forårsaket, og ikke etter arten av hans forsett. Denne tanken om proporsjonalitet mellom forbrytelse og straff henter Beccaria fra Montesquieu (1689-1755). Han mener straffens effektivitet er mer avhengig av hvor sikker og hurtig straffen påføres, enn av hvor streng straffen er. Hensynet bak straffen flyttes fra gjengjeldelse til straffens sosiale funksjon – samfunnet bør så effektivt som mulig forebygge forbrytelser. Avskrekkelse, som var et viktig hensyn i den tradisjonelle strafferettspleie, beholdes. Beccarias lære bygger imidlertid på et rasjonalistisk avskrekkelsesprinsipp. Det gjøres altså ingen forhåpninger om den enkelte kriminelles forbedring.<sup>31</sup> Sven Helles skriver: ”Det vil neppe være korrekt at opfatte opplysningstidens straffelovsreformer som i første række et udslag af humane motiver. Motiverne er rationalistiske, dvs. præget af utilitaristiske synspunkter og hensynet til straffens præventive funktion. Oplysningsfilosofferne gjorde retfærdighedsbedømmelsen afhængig af dens samfundsnytte. ... En mildnelse og en differentiering af straffene blev ... gennemført, fordi det lykkedes oplysningsforfatterne at vinde lovgiverne herfor ud fra den betragtning, at milde straffe var mer effektive end hårde straffe. Alene ud fra en human argumentation ville det formodentlig været umuligt å nå dette resultat” (1998:31). Dette setter Wessels humane tendens i et spesielt lys: Er humanitet i Wessels rettsanvendelse basert på nyttevurderinger?

I denne sammenheng finner jeg grunn til å trekke frem Beccarias syn på bruk av dødsstraff, ettersom denne straffen har stor forekomst i *Protokollen*, både i krigsrettsdommene og det rettslige grunnlag. Beccaria slår fast at samfunnet anvender dødsstraff i en tro på at slik straff er nødvendig og nyttig. Han påviser imidlertid at dødsstraff verken er nødvendig eller nyttig. Beccaria argumenterer for at livsvarig festningsarbeid virker mer preventivt enn dødsstraff: For det første fordi døden for ethvert menneske fremstår som ukjent og skjult (eller motsatt: noen går inn i døden med åpne øyne, ja sogar ønsker den), mens en livsvarig frihetsberøvelse er lettere å forestille seg. For det andre fordi en dødsstraff bare gir borgerne én enkelt erfaring, som lett kan

---

<sup>31</sup> Tanken om forbryterens forbedring er det imidlertid den samtidige Filangieri som tar til orde for – gjennom å argumentere for ”ny himmel, ny jord” ved deportasjon til koloniene som hjelp til den kriminelles resosialisering.

glemmes, mens livsvarig straff vil gi hyppige og derfor mer effektive påminnelser. ”Vort sind er mere modstandsdygtigt over for vold og heftige, men forbigående smerter, end vi er over for tidens tyngde og uavbrudt lede,” skriver han (1998:104). Ved dødsstraff kreves en ny forbrytelse hver gang man skal gi befolkningen et eksempel, mens livsvarig frihetsberøvelse frembyr et vedvarende eksempel. Den underliggende tanke hos Beccaria er at samfunnspakten ikke kan innebære at man skal måtte avgi det største av alle goder, nemlig livet. Argumentasjonen er overbevisende – og som vi ser helt rasjonelt og utilitaristisk fundert.

Videre nevner jeg Beccarias syn på straff for tyveri. Beccaria mener i utgangspunktet at tyveri bør straffes med bøter. Han slår imidlertid fast at de fleste tyverier begås av mennesker i fattigdom, oftest også på grunn av fattigdommen. Bøtestraff vil derfor kunne ha den konsekvens at det blir begått nye tyverier. I stedet mener Beccaria at et tidsbegrenset slaveri – i Danmark-Norge festningsstraff – er den ideelle straff. ”... vil den mest egnede straf være den eneste form for slaveri, som kan kaldes retfærdig, nemlig et tidsbegrenset slaveri, hvor forbryderen stiller sit arbejde og sin person til rådighed for samfundet for med fuld personlig afhængighed at yde det erstatning for sit uretfærdige og despotiske overgreb mod samfundspagten,” skriver han. For tyverier begått ved voldsutøvelse – tilsvarende våre dagers ran – mener Beccaria slaveriet bør ledsages med en kroppsstraff.

Det er slående i hvilken grad det militære regelverk – som vi skjønner utilsiktet – kan gi plass for Beccarias moderne strafferettstenkning. Dette ser vi tydelig i militærrettens særtrekk: muligheten for vid skjønnsutøvelse, og bruk av harde, men ikke skadelige eller dødelige kroppsstraffer. Et typisk eksempel er spissrotstraff.

Beccarias verk er selv i våre dager overbevisende lesning, og det er ikke underlig at verket fikk den mottagelse det fikk. Flere av de spørsmål han drøfter, har fortsatt aktualitet, for eksempel om tortur (§ XVI), straffens mildhet (§ XXVII) og dødsstraff (§ XXVIII).

### 3 Generalauditørembedet

Som nevnt i avsnitt 2.4.2. regulerer krigsrettsinstruksjonen, særlig dens kapittel 6, generalauditørens kompetanse. Imidlertid er Wessels arbeidsoppgaver og ansvarsområde også regulert av en egen ”Instruction”, datert 27. november 1776.<sup>32</sup> Denne generalauditørinstruksen er derfor den sentrale kilde ved fastleggelsen av generalauditørens kompetanse.

Generalauditørinstruksen ble i denne utgaven første gang gitt 27. april 1720. Det ble ikke utarbeidet noen egen instruks for Wessel, annet enn at man satte inn navnet hans i det faste formular. Instruksen av 30. oktober 1795 for Wessels etterfølger, Friederich Julius Kaas, er således likelydende med Wessels instruks. Store deler av innholdet i instruksen er hentet fra krigsrettsinstruksjonen. Generalauditørens instruks fremstår således som en saklig sammenfatning og utdyping av de mer spredte bestemmelser i det generelle militære regelverk. Det finnes imidlertid noen få bestemmelser i krigsrettsinstruksjonen som ikke kommer frem i generalauditørens instruks. Uansett bestemmer instruksens i siste punkt 20 at generalauditøren plikter å rette seg etter krigsrettsinstruksjonen, ”in specie efter det 6te Capitel”, hvor de fleste reglene om embedet står.

Generalauditørens oppgaver og ansvar er nokså utførlig beskrevet i embedsinstruksens og krigsrettsinstruksens. Rettsanvendelse i form av juridiske betenkninger – som er det *Protokollen* inneholder – er bare én av mange forskjellige arbeidsoppgaver. Nedenfor i avsnitt 3.1 gir jeg for oversiktens skyld en kort presentasjon av innholdet i generalauditørinstruksens som ikke berører *Protokollens* innhold. I avsnitt 3.2 går jeg derimot grundigere inn på generalauditørens rettsanvendelse.

#### 3.1 Generalauditørens instruks i overblikk

Første punkt gir en generell karakteristik av embedsoppgaven: å ”administrere Justitien” ved ”Vores Milite og Vores militair Etat i Vort Rige Norge”, slik at ”al Ret og Retfærdighed ... sit ordentlig Løb og ubehindrede Fremgang maae have”. Punktet forutsetter et frittstående militært rettsvesen, blant annet ved en ordning med egen

---

<sup>32</sup> Instruksens er tatt inn som vedlegg i avsnitt 9.1.

rettergang: ”... i alle Retten satte Sager og Processer overalt ligeformig og ordentlig skal føres ...”, og bestemmer at generalauditøren skal ha ansvar for og overoppsyn med dette. Goiske definerer første punkt som ”Inspection i Almindelighed med alt, hvad som vedkommer Rettens Pleie og Lovernes Jagttagelse ved Armeen” (1799b:263).

Andre punkt setter opp en plikt for generalauditøren om alltid å oppholde seg enten ved armeen eller ved Generalitetet (betegnelse for samtlige generaler i hæren – med andre ord et slags general-kollegium). Under felttoget i Sverige i 1788 (19. september til 11. november) ble således kravet i dette punktet aktualisert: Wessel fulgte med den norske hæren over svenskegrensen på vei til Göteborg. I *Protokollen* viser dette seg ved at konstituert generalauditør Flor skriver betenkninger i Wessels fravær.

Tredje og fjerde punkt er uttrykk for generalauditørens overordnede stilling i forhold til auditørene og den militære jurisdiksjon i det hele, jfr. ”alle av Militair-Justitien dependerende Betiente”. Auditørene utgjorde en egen gruppe i den militære rettspleie. De hadde en viss juridisk skolering, og deres oppgave var å bistå i den militærrettslige prosess: forberede saker, administrere og lede rettsforhandlinger og skrive utkast til dom.<sup>33</sup> Slik hadde de en rådgivende og sakkyndig funksjon i behandlingen av militære rettssaker. I tredje punkt statueres en plikt til oppsyn med denne gruppen, og i fjerde punkt stilles krav om å ha vært gjennom en eksaminasjon hos generalauditøren for å kunne bli auditør. Fjerde punkt hører vel dermed strengt tatt ikke hjemme i en instruks for generalauditøren, ettersom bestemmelsen bare gjelder auditørene. Men den må antagelig forstås slik at det underforstått er en plikt for generalauditøren å gjennomføre slik eksaminasjon. Punktene kan sees i sammenheng med krigsrettsinstruksen § 33, som fastslår generalauditørens overoppsyn med den militære justis.

Femte og sjette punkt gjennomgås i avsnitt 3.2.

Syvende punkt gjelder bare for ”Krigs-Tiider” og når kongen selv ikke er tilstede. Bestemmelsen gir prosessuelle regler for hvordan straffesaker skulle behandles hvor

---

<sup>33</sup> Auditørenes oppgaver er omstendelig fastsatt i instruks av 13. mars 1706, etter utkast av 19. desember 1705 fra den daværende generalauditør. I tillegg gir Krigs-Rets-Instruction av 1683 regler om auditørenes oppgaver.

delinkventen ”andre til Afskye og Exempel” burde straffes med én gang. Generalauditøren skulle i slike tilfeller foredra saken grundig for armeens øverstkommanderende og siden sørge for å referere saken skriftlig for kongen. Det finnes ingen slike referater i *Protokollen*. Punktet korresponderer med krigsrettsinstruksens regler i tredje kapittel om ”Stand-Ret,” men gjelder til forskjell fra denne bare i krigstid.

Åttende punkt gir generalauditøren plikt til å påse at de økonomiske krav som idømmes i krigsrettene, ble inndrevet og gjort opp. Han gis mulighet til å avkorte i debtors ”Gage”, altså lønn.

Niende punkt statuerer en plikt til å påse at regelverket i militærvesenet blir etterlevd og fulgt, og til å angi dem som forsettlig neglisjer dette regelverket. Vi finner tilsvarende regler i krigsrettsinstruksen §§ 33, 35 og 43.

Tiende og ellefte punkt gir nokså detaljerte regler om protokollføring. Tiende punkt setter opp et krav om at alle justissaker måtte protokollføres, for ikke å ”forrykke den ordentlige Skik og Brug”. I tillegg gis regler for hvordan man skulle forhindre manipulasjon eller forfalskning av protokollene. Etter ellefte punkt skal generalauditøren utarbeide fullstendige protokoller knyttet til det enkelte regiment eller garnison.

Tolvte punkt statuerer en oppsynsplikt med ”Carteller”. I denne sammenheng kan vi anta at ordet betyr avtaler mellom krigførende makter (for eksempel om utveksling av krigsfanger). Goiske bruker ordet ”Carteller” med denne betydningen (1799b:265).

Trettende til sekstende punkter er knyttet til fangeholdet. Punktene tretten og fjorten handler om krigsfanger fra fienden: Det var generalauditørens oppgave å holde fullstendig oversikt over slike fanger og deres ”Dispositiones” og ”Udsigelser”. Punkt femten gir en plikt for generalauditøren til å uttale seg om den militære forpleining – ”Subsistence” – hva gjelder både krigsfanger og egne fanger. Etter punkt seksten hadde generalauditøren ansvaret for at fanger ikke ble sittende over tiden – dette kalles å

”Justitien tilbørligen administrere”. Reglene korresponderer med § 38 i krigsrettsinstruksen.

Punkt sytten og atten statuerer en plikt til å påse at kjøp og salg til militærvesenet går for seg på en fornuftig måte: at det avtales riktig pris og at det brukes riktig mål og vekt. Samme regel finner vi i krigsrettsinstruksen § 40.

Punkt nitten gjelder når armeen er i felt. Generalauditøren har etter denne bestemmelsen en plikt til å påse at det ikke drives spionasje, og plikt til å forhøre fremmede, mistenkelige personer. Punktet tilsvarer krigsrettsinstruksens § 37.

Punkt 20 er den siste bestemmelsen i instruksens og gjentar deler av punkt én: generalauditørens generelle embedsoppgaver og lydighetsplikt. I tillegg skulle generalauditøren rapportere ”stedse om alting, som passere maatte” til sentralmakten.

## 3.2 Generalauditørens instruks punkt 5 og 6 – rettsanvendelse

### 3.2.1 Rettslig kontroll

Punktene 5 og 6 i generalauditørens instruks er de bestemmelser som innholdet i *Protokollen* må betraktes i lys av. Krigs-Rets-Instruction § 33 har ikke selvstendig betydning i forhold til punktene 5 og 6, ettersom disse gir mer detaljerte regler.

Punkt 5 er den mest omfattende bestemmelsen i instruksens. Punktet kan deles i tre. Første del bestemmer at generalauditøren selv skal føre protokollen i ”General Krigsretten” (se avsnitt 2.4.2.) og etter endt sak sende en sammenfatning av saken til kongelig resolusjon.

Punktets annen og tredje del gir regler for generalauditørens behandling av ”alle andre Domme” – det vil si enhver militær domstolsbehandling som ikke hører til generalkrigsretten. Bestemmelsen krever at visse militære rettsavgjørelser skal sendes generalauditøren før de kunne approberes av kongen.<sup>34</sup> Det er denne bestemmelsen som

---

<sup>34</sup> Approbasjon er en gammel betegnelse på godkjenning av forvaltningsvedtak. At uttrykket her brukes innenfor et rettsvesen, er et eksempel på hvordan domstolsvirksomhet på 1700-tallet ble betraktet som en

danner grunnlaget for *Protokollen* med Wessels juridiske betenkninger over krigsrettsdommer. Reglene setter en innholdsmessig begrensning for hvilke dommer som skulle innom generalauditøren: Dommen må angå enten ”Ære, Liv eller en høy- og Ober-Officers Charge”. Begrensningen sammenfaller delvis med krigsrettsinstruksen § 2, som bestemmer når det skal settes krigsrett generelt.<sup>35</sup> Vi ser at begrensningen er helt sammenfallende når det gjelder straffesaker, men generalauditørinstruksen er noe snevrere når det gjelder sivile saker.

Generalauditøren skulle ”revidere, alle Acter igiennemlæse, eftersee og nøye examinere” om saken var ”ret og forsvarlig dømt”, for så å gi sin mening og ”Censur” om ”Sagens Beskaffenhed”. Ordlyden i instruksen indikerer at generalauditørens behandling er rent skriftlig, jfr. formuleringen ”alle Acter igiennemlæse”. Vurderingen skulle skje på grunnlag av ”Vores Krigsarticler, Lands Lov, Forordninger og Befalinger”. I *Protokollen* ser vi således at generalauditørens ”Censur” har form av en innstilling til øverste myndighet, hvor han enten innstiller på stadfestelse av krigsrettsdommen, eller foreslår en ny domsslutning. Generalauditørens gjennomgang er som vi skjønner en prosessuell forutsetning for at krigsrettsdommen skulle få virkning; en gjennomgang generalauditøren skal foreta *ex officio*. Generalauditøren representerer derfor i denne ordningen en automatisk og grundig *rettslig kontroll*, noe som understrekes i instruksteksten: Formålet med gjennomgangen er å ”nøye examinere, om udi Sagen ... ret og forsvarlig er dømt”.<sup>36</sup> Dette korresponderer godt med det forhold at krigsrettene ikke besto av jurister, og at auditørene ved de enkelte avdelinger hadde generalauditøren som overordnet.

I femte punkts tredje del gis en anvisning på behandlingsmåten dersom generalauditøren skulle komme til at en sak ikke er forsvarlig dømt. I slike tilfeller skulle han tilskrive krigsretten og innhente en nærmere forklaring ”hvorfor de ey anderledes haver dømt” – altså krigsrettens redegjørelse for dens egen dom – og så sende saken med alle

---

del av enevoldsstatens generelle forvaltning: den lovgivende, utøvende og dømmende makt var samlet på én hånd.

<sup>35</sup> ”... at de kalde en ordentlig Krigs-ret sammen, undtagen naar Sagen er civil, og angaaer Penge og Gods, eller criminel, og medfører haard Straf paa Kroppen, Livet, eller Æren.”

<sup>36</sup> Jon Krokmoen omtaler dette som ”dommens revisjon” (1988:74). Det samme gjør Marit Halvorsen (2002:25).

”forefindende Dubia og Omstendigheder” til kongelig resolution.<sup>37</sup> Det er naturlig å anta at generalauditøren også i slike tilfeller skulle gi sin vurdering av saken og rettsanvendelsen. En slik fremgangsmåte gjelder interessant nok ”særdeles udi criminelle Sager”; man får inntrykk av at det gjenspeiler en forestilling som minner om våre dagers legalitetsprinsipp: Kravene til klar lovhjemmel og betryggende saksbehandling skjerpes i tråd med hvor alvorlig et inngrep er. Rekrutteringshensyn kan også være et motiv: Det ville være uhensiktsmessig å utsette militære mannskaper for hard kroppsstraff i utreningsmål. I *Protokollen* synes det uansett ikke som om dette skillet mellom andre og tredje del i punkt 5 har betydning, se avsnitt 4.

### 3.2.2 Føringer for rettsanvendelsen – begrensninger i kompetansen?

I dette avsnittet vil jeg drøfte en mulig materiell begrensning i generalauditørens kompetanse. Slik jeg leser generalauditørinstruksen, virker det nemlig som om generalauditøren ikke skulle innstille på en strengere straff enn krigsretten – at krigsrettens dom med andre ord bare kunne stadfestes eller formildes.<sup>38</sup>

Sjette punkt i generalauditørinstruksen kan gi holdepunkt for at det eksisterte en slik begrensning. Bestemmelsen gir regler om saksgangen etter at generalauditøren hadde avsendt sin betenkning: Kongens resolusjon skulle sendes tilbake til første instans – altså krigsretten – for eksekusjon, og bekreftelse på at denne var gjennomført skulle deretter sendes generalauditøren for oppbevaring. Det interessante er ordlyden i instruksen: ”Efter at de afsagte Domme, enten til Execution, Pardon eller formildelse, af Os allernaadigst ere approberede, ...”. ”Pardon” betyr tilgivelse eller forlatelse – i denne sammenheng later benådning til å være den nærmeste betydningen.<sup>39</sup> Ordlyden indikerer nemlig at approbasjonen av krigsrettens dom bare kunne ha tre muligheter: stadfestelse, benådning eller formildelse. Ordet ”enten” indikerer at det bare var disse tre mulige utganger på approbasjonen, med andre ord at listen er uttømmende.

*Forverring av krigsrettsdommen – skjerpelse av straffen – er som vi ser ikke nevnt.*

---

<sup>37</sup> ”Dubia” betyr flere tvil (dubium=tvil)

<sup>38</sup> Synspunktet går imot Krokmoen, som skriver at generalauditørens kompetanse også tillot en forverring av krigsrettens dom (1988: 74).

<sup>39</sup> Uttrykket benyttes hvertfall med denne mening i Wessels forestilling over krigsrettsdommen mot Landvern Anders Pedersen, jfr. avsnittene 6.5.5 og 9.5.18. På engelsk betyr ”pardon” benådning.



Denne forståelsen av generalauditørinstruksen kan sies ha en viss støtte i *Militær Administration. Uddrag af C. J. Vogt's forelæsninger ved den kongelige norske Krigsskole*. I denne fremstillingen skriver Vogt om den militære saksbehandling: ”I Krigstid derimod gaae Krigsrettens Domme, forsaavidt derved større Straffe ere idømte, umiddelbart til Kongens Stadfæstelse eller Formildelse”(1862:120). Også her indikerer ordlyden at krigsrettsdommer ikke kan forverres. Grunnen til at ordningen bare gjelder i krigstid, er at man i 1814 i den nå opphevede grunnlovsbestemmelse § 89 etter svensk modell gjorde Høyesterett til militær overdomstol i fredstid. Den daværende militærrett baserte seg imidlertid stort sett på de samme kilder som på Wessels tid.

Videre trekker jeg inn et synspunkt av konstitusjonell karakter: I siste halvdel av 1700-tallet hadde Høyesterett – og dermed den dømmende makt – utviklet en viss selvstendighet i forhold til den eneveldige statsmakt. I en berømt betenkning av 20. august 1768 skriver generalprokurør Henrik Stampe om forholdet mellom enevoldsmakten og domstolene, og drøfter særlig kongens endringskomptanse i forhold til rettsavgjørelser (Tamm 1986:17). Bakgrunnen for betenkningen var to dødsdommer for barnedrap. De domfelte var dømt etter forordning av 7. februar 1749, men senere var straffen for slike drap i forordning av 18. desember 1767 blitt endret til livsvarig fengsel.<sup>40</sup> Spørsmålet var om kongen kunne endre straffen slik at den ble fastsatt etter forordningen av 1767 i stedet for forordningen av 1749. Umiddelbart fortøner en slik endring seg som en benådning og formildelse. Imidlertid var hensikten bak forordningen av 1767 å avskrekke en viss type drap, nemlig de ”melankolske mord”. Slike drap ble begått av mennesker i selvmordstanker, men som av religiøse grunner ikke ville ta sitt eget liv. Ved å drepe andre, gjerne barn, fikk de sitt dødsønske oppfylt gjennom dødsstraffen. Forordningen av 1767 bestemte derfor at slike drapsmenn skulle straffes med livsvarig fengsel. Om kongen skulle endre straffen etter denne forordningen i den foreliggende sak, ville dette innebære en skjerpelse av straffen i forhold til dommen. En mulighet for slik skjerpelse fra kongens hånd avviser Stampe bestemt. I betenkningen redegjør han generelt for kongens endringskompetanse i forhold til rettsavgjørelser:

---

<sup>40</sup> Jeg gjennomgår disse forordningene i avsnitt 5.4.3.

”Ligesom det er en temmelig almindelig Mening, at en Souverain eller summus imperans vel, i Følge det ham tilkommende jus aggratiandi, kan formilde eller eftergive den af den ordentlige Dommer tilfundne Straf, men ikke vel skiærpe den; saa synes vor Constitution og at medføre, at Hans Majestæts Undersaatter ikke engang skulde ansee det som mueligt, at Hans Majestæt nogentid kunde faae i Sinde at skiærpe den af Dommeren idømte Straf, da Undersaatterne fra Hans Majestæts Naadethrone ikke bør vente eller love sig andet, end idel Naade, Mildhed og Godhed, og bør ansee alt, hvad der er haardt og skræksomt, som noget, der aldrig kan komme umiddelbar derfra. ... Naar en Dom saaledes bliver Hans Majestæt allerunderdanigst forestillet, antages eet af tvende at skee, nemlig, enten at Hans Majestæt ligefrem approberer Dommen, eller og at han formilder Straffen. ... Man kan altsaa antage som et fast Princip, at Hans Majestæt Kongen af Danmark ved det, at en afsagt Dom i en criminel Sag allerunderdanigst forestilles ham, aldrig vil skiærpe den ved Dommen paalagte Straf; hvoraf flyder, at Hans Majestæt ei heller allernaadigst vil foretage sig noget, som kunde have Anseende af en saadan Skiærpelse” (sitat hentet fra Tamm 1986:17).

Erklæringen viser at oppfatningen om kongens begrensede endringskompetanse i forhold til rettsavgjørelser ble oppfattet som en generell regel. I realiteten innebærer en slik regel et markant skritt i utviklingen av domstolenes uavhengighet. Stampe antyder til og med at denne uavhengigheten er av konstitusjonell karakter.

Imidlertid omhandler ikke Stampes erklæring det militære rettsvesen, og som vi har sett ovenfor, er militær rettsanvendelse fristilt i forhold til den sivile. Stampes erklæring gir derfor i seg selv ikke grunnlag for noen slutning om at det eksisterte en tilsvarende begrensning i generalauditørens kompetanse. Ikke desto mindre virker det usannsynlig at generalauditøren uten videre skulle kunne innstille på skjerpede straffer uten et tydeligere holdepunkt for dette i regelverket. Hensynene bak regelen om kongens benådningsmulighet gjør seg jo like sterkt gjeldende i forhold til krigsrettsdommer som sivile dommer.

På dette grunnlag vil jeg ikke bastant påstå at generalauditørinstruksen faktisk begrenset generalauditørens kompetanse, men lanserer dette som en ikke usannsynlig mulighet. Om ikke reglene uttrykker et eksplisitt forbud mot strengere straff, kan man kanskje si at de hvertfall gir uttrykk for et påbud, en plikt. Både krigsrettsinstruksen og generalauditørens instruks er jo stort sett bare formulert som positivt angitte plikter. At den militærrettslige saksbehandling muligens legger opp til en slik ordning, vil uansett sette oppgavens vurderingstema – humaniserende tendenser i generalauditør Wessels

rettsanvendelse – i et eget lys, ettersom hans kompetanse da ville være begrenset til bare å kunne endre krigsrettsdommene til gunst. Generalauditørembedet ville i tilfelle kunne sies å ha – ”an sich” – en humaniserende funksjon. I gjennomgangen av *Protokollens* innhold i kapittel 4 og i drøftelsen av de utvalgte saker i kapittel 6 kommer jeg tilbake til dette.

## **4 Justize Protocol 1777 – 1794**

Hensikten med dette kapitlet er å gi en oversikt over innholdet i *Protokollen*. I avsnitt 9.4 er det inntatt en tabell som viser hver enkelt sak etter følgende kategorier: sidetall i *Protokollen*, den eller de domfeltes geografiske tilknytning, sakstype, krigsrettsdommens resultat, Wessels innstilling og kongens beslutning.

### **4.1 Oversikt over Protokollen**

#### **4.1.1 Oversikt**

*Protokollen* inneholder i alt 307 saker, fordelt på 760 sider. Sakene består av tre deler: krigsrettens dom, Wessels betenkning og kongens beslutning. I samtlige saker foreligger Wessels betenkning, mens krigsrettens dom mangler i 37 saker, og kongens endelige beslutning mangler i 43 saker. Den første betenkningen er datert 22. februar 1777, mens den siste er datert 8. mars 1794. Disse datoene korresponderer godt med Wessels embedsperiode: utnevnelse 27. desember 1776 og fratredelse fra embedet 25. april 1794.

*Protokollen* virker fullstendig definert på grunnlag av Wessels virksomhet som generalauditør, ettersom den dekker en periode som sammenfaller nøyaktig med det tidsrom Wessel satt som generalauditør for Norge. I avgjørelser fra februar og mars 1777 er ikke krigsrettsdommer inntatt, fordi de ifølge påtegninger befinner seg i en forrige protokoll. Dette taler for å anta at *Protokollen* ble påbegynt idet Wessel trådte inn i sitt embede, og tilsvarende at den ble avsluttet da han fratradte.

Det er ingen påfallende variasjon hva gjelder antall saker per år. Et trekk er en overvekt i antall i de første årene, mens årene 1788, 1789 og 1790 inneholder færre saker. En antagelse om at dette kunne ha sammenheng med Wessels deltagelse i det dansk-norske angrepet på Sverige høsten 1788 virker lite trolig. For det første ble generalauditørstillingen fylt med en vikar, Flor. For det andre varte Wessels fravær bare to måneder. Skjevheten kan muligens skyldes at disiplinen i militærvesenet ble skjerpet på grunn av revolusjonen i Frankrike og den derav følgende spenning i Europa. Det kan også være en tilfeldig variasjon.

I *Protokollen* finner vi at to andre personer har forfattet betenkninger i tillegg til Wessel: Jens Lorentz Flor og Hans Jørgen Birch.<sup>41</sup> Disse fungerte som konstituerte generalauditører i Wessels fravær. Flor har forfattet to betenkninger høsten 1788, mens Wessel fulgte felttoget over svenskegrensen. Birch har på sin side forfattet ni betenkninger fra mai til oktober 1792.

#### 4.1.2 Konkurrens og forening av saker

Ikke alle sakene i *Protokollen* knytter seg til bare én person og ett saksforhold. 22 saker inneholder således konkurrens: at samme person blir dømt for flere straffbare forhold i samme sak. Det følger av den nærmere beskrivelsen av faktum i den enkelte sak om det foreligger likeartet realkonkurrens. Ulikeartet realkonkurrens har derimot betydning for klassifikasjonen av sakene i tabellen, og i disse tilfellene har jeg bygget på innledningen i den enkelte betenkning. I noen saker fremstår den først nevnte saken som den mest sentrale i betenkningen, mens det i andre saker virker mer tilfeldig hvilken sakstype som nevnes først. Den overveiende største typen konkurrens er kombinasjon av tyveri og desersjon; *Protokollen* teller 18 slike saker. I de øvrige konkurrenssakene finner vi tyveri og mordbrann, tyveri og bedrageri, leiermål og desersjon, og drap, leiermål og drukkenskap. Tyveri preger som vi ser bildet: Tyveri opptrer i 20 av 22 saker med konkurrens. Idealkonkurrens (at ulike straffebud overtres i samme handling eller samme straffebud overtres flere ganger i samme handling) er ikke aktuelt for noen av sakene i *Protokollen*.

I 9 saker finner vi videre at flere personer er dømt for samme forhold i samme sak. Også her utgjør tyverisakene flertallet: 8 tyverisaker med fra to til fire delinkventer og 1 drapssak (to delinkventer). I 3 av sakene ser vi dessuten at ulike personer er dømt for uavhengige forhold i samme sak: 2 leiermålsaker og 1 sak med tyveri og desersjon.

---

<sup>41</sup> Fornavnene fremkommer ikke i *Protokollen*. På grunnlag av stabsfanejunker Olai Ovenstads *Militærbiografier – den norske hærs offiserer fra 18. januar 1628 til 17. mai 1814* antar jeg at de nevnte fornavnene er de rette.

Som vi ser, utgjør sakene med konkurrans og flere delinkventer tallmessig en mindre del av materialet – hovedtyngden av sakene i *Protokollen* dreier seg altså om én person og ett saksforhold.

## 4.2 Form

### 4.2.1 Skriften

All teksten i *Protokollen* er skrevet i gotisk håndskrift.<sup>42</sup> Ord på latin eller fransk er derimot skrevet med latinske bokstaver. Skriften er således i samsvar med datidens skriveskikk. *Protokollen* inneholder flere forskjellige typer håndskrift. Trolig er det derfor flere personer, såkalte ”skrivekarle”, som har ført *Protokollen*, og ikke Wessel selv. I materialet på Riksarkivet finnes imidlertid en del kladder og utkast som knytter seg til innholdet i *Protokollen*, og disse stammer antagelig fra Wessels egen hånd. Rammen for denne oppgaven tillater dessverre ikke en nøyere sammenligning av utkastene og innføringen i *Protokollen*.

Uten tilvenning fremstår ikke skriften i *Protokollen* som umiddelbart forståelig. I arbeidet med denne avhandlingen har det gått med mye tid til å beherske selve skriftmaterialet.

### 4.2.2 Språket

Språket er den samme 1700-talls dansk vi finner i den samtidige lovgivning og litteratur. Syntaksen er preget av lange setninger, mange innskudd, og verb og partisipper gjennomgående plassert sent i setningsperioden. Et slående trekk er at teksten har en inkonsekvent ortografi, og at visse ord (primært substantiver) uregelmessig har stor forbokstav.

Visse fraser går igjen i alle sakene. Krigsrettens dom blir for eksempel oftest avsluttet med ”Thi kiendes for ret:”. Wessels betenkning innledes videre med ”Allerunderdanigst Relation og Betækning udi Justice Sagen imod ... af det ...landske her kommer den militære afdeling, som oftest et regiment for her kommer lovbruddet”. Slutten av betenkningen markeres gjerne med uttrykk som ”allerunderdanigst indstille” og ”kunne formildes og forandres”. Kongens beslutning er jevnt over den samme formulering i

---

<sup>42</sup> Se eksempel i vedlegget avsnitt 9.3.

hele Protokollen: ” Vi have hermed allernaadigst vildet formilde forestaaende Krigs-Rets dom saaledes, at inquisiten ... imod at udholde ... fritages for videre straf i denne Sag. Skrevet paa vort slot Christiansborg i vores kongelig Residence stad Kiøbenhavn den...”.

#### 4.2.3 Oppbygning

Krigsrettens dom er gjennomgående langt kortere enn Wessels betenkning. Den inneholder en kortfattet beskrivelse av det straffbare forhold, ofte uttrykt i bare én setning, og en henvisning til lovbestemmelsen som regulerer forholdet. Dernest følger beskrivelsen av straffen.

Wessels betenkning utgjør hoveddelen i den enkelte sak. Betenkningen består av tre deler: beskrivelse av faktum, Wessels vurdering av faktum og krigsrettens rettsanvendelse, og innstilling om enten stadfestelse eller endring av krigsrettens domsslutning. De to første deler er gjennomgående lengre og mer nøyaktige enn de tilsvarende deler i krigsrettens dom.

Kongens beslutning er helt kort: én setning, jfr. avsnittet ovenfor.

I de fleste saker viser Wessels betenkning ikke bare til krigsrettens dom, men også til en tekst som ikke fremkommer i *Protokollen*: ”saaledes som erfares af allerunderdanigste hosfølgende forhør og doms act.,” jfr. eksempelvis avsnitt 9.5.1. Dette forklarer hvorfor krigsrettsdommen er så slående kortfattet: Man har i generalauditørens ”Justize Protocol” bare nøydt seg med å skrive inn ”doms acten”. Det ”hosfølgende forhør” ser vi derimot ingenting til. Forhøret inneholdt antagelig først og fremst nedtegnelser over bevisførselen fra krigsrettssaken, slik kapittel 2 i krigsrettsinstruksjonen indikerer. Vi ser i flere saker at Wessel kan bygge sin betenkning på en grundig gjennomgang og analyse av disse ”forhørsdokumentene”, men vi kan altså ikke etterprøve hans vurdering. Et godt eksempel på Wessels bruk av krigsrettsforhøret finner vi i avsnitt 9.5.16: drapssaken fra 1789 mot landvern Jørgen Olsen.

### 4.3 Protokollens innhold

Én gruppe saker peker seg ut i *Protokollen*: Straffesaker mot soldater eller underoffiserer som fordeler seg på enten tyveri, leiermål, desertering og drap. Tilsammen utgjør denne gruppen 238 saker, nesten tre fjerdedeler av hele materialet. Tyverisaker preger tallmessig denne gruppen, med 93 saker. Dernest kommer 68 leiermålssaker, 48 desersjonssaker og 30 drapssaker. Ettersom denne gruppen er så vidt ensartet og utgjør en så vidt stor del av materialet, har jeg i det følgende valgt å sette disse sakene i fokus.

Protokollen teller videre 34 andre typer straffesaker mot soldater eller underoffiserer. Dette er en uensartet gruppe innholdsmessig: bråk, klammeri, knivsting, ran, pengefalsk, oppsetsighet, drukkenskap, ulovlig verving, legemskrenkelser, skjødesløs omgang med ild, ”forargerlig lævned”, medvirkning til flukt, skadeverk og oppsetsighet.

En tredje gruppe – 23 saker – er saker mot offiserer. I disse sakene er både krigsrettens dom og Wessels betenkning gjennomgående av større omfang enn sakene nevnt ovenfor. De skiller seg også ut ved at de i større grad handler om sivile forhold; vi finner blant annet tre skiftesaker og en gjeldssak. Fordi disse sakene er av såvidt atypisk og innbyrdes ulik karakter, har jeg begrenset meg til å registrere dem under ”sakstype” i tabellen, jfr. avsnitt 9.4.

#### 4.3.1 Hovedsakelig militær strafferett

I avsnitt 2 pekte jeg på hvilken type saker som etter krigsrettsinstruksjonen § 2 ble ført for krigsrett: ”... naar Sagen er civil, og angaaer Penge eller Gods, eller criminel, og medfører haard Straf paa Kroppen, Livet, eller Æren.” Innholdet i *Protokollen* indikerer tydelig at det er det andre alternativet – straffesaker med høy strafferamme – som var mest vanlig: *Protokollen* teller i overveiende grad straffesaker. De rent sivile sakene begrenser seg til de tre skiftesakene og gjeldssaken som er nevnt i forrige avsnitt. Det er vanskelig å grunngi hvorfor *Protokollen* inneholder såvidt få sivile saker. Et forslag til forklaring kan være at velstandsnivået i Norge på 1700-tallet var så lavt at de militære mannskaper – typisk soldater – vanligvis ikke hadde nok ”Penge eller Gods” til

at det kunne bli rettslige tvister av det. De tre skiftesakene *Protokollen* inneholder, gjelder alle offiserer av høyere grad.

#### 4.3.2 Entydig tendens: stadfestelse eller formildelse

Som nevnt i avsnitt 3 innebar den militærrettslige prosess at krigsrettssaker skulle forsynes med generalauditørens betenkning før de kunne godkjennes av kongen og eksekveres, og at generalauditøren hadde vid adgang til å foreslå endringer i den enkelte sak. Gjennomgangen av *Protokollen* viser en klar tendens: Wessels betenkning representerer nesten utelukkende enten en formildelse eller en stadfestelse av krigsrettens dom. Av de 307 sakene i protokollen – fratrukket offiserssakene nevnt ovenfor – innstiller Wessel på formildelse i 197 saker, mens han innstiller på stadfestelse i 82 saker. I 1 sak med flere delinkventer innstiller han på både formildelse og stadfestelse, og i 3 saker kan vi ikke si sikkert hva Wessels betenkning innebærer ettersom krigsrettsdommene eller betenkningen ikke er oppgitt. Disse tallene viser at Wessels formildende innflytelse i den militære strafferettsleie er massiv – oppunder 2 av 3 krigsrettsdommer ville vært strengere hvis Wessel tenkes borte. Antallet formildelser er dessuten i realiteten høyere, ettersom Wessel i 8 av sakene stadfester en frifinnende dom. I disse sakene vil ikke Wessels betenkning kunne ha noen formildende innflytelse på resultatet. Likeledes stadfester Wessel 18 dødsdommer i desersjonssaker hvor delinkventen fortsatt er på frifot – en slags uteblivelsesdommer. Her fastsetter Wessel at delinkventen skal bringes inn til nye forhør hvis han pågripes – hvilket må innebære en mulighet for at dødsdommen kan forandres. Strengt tatt innebærer denne klausulen at Wessels betenkning kan ha en viss formildende funksjon. I avsnitt 6.4.2 om dragon Jens Helgesen Helgebye gjennomgår jeg et eksempel på slike saker. I realiteten er altså antallet formildelser noe høyere enn det som fremgår ovenfor.

Det er bare i en eneste sak i *Protokollen* hvor Wessels betenkning representerer en skjerpelse av krigsrettens avgjørelse. Dette er en sak (side 17) om falskmyntneri hvor krigsretten hadde frifunnet delinkventen, men hvor Wessel likevel finner at han er skyldig. Han fastsetter riktignok en mild straff – bøter og fengsel i 14 dager på vann og brød – men her ville alternativet jo ha vært å innstille på stadfestelse av den frifinnende dommen. I denne saken innebærer Wessels betenkning rent teknisk at krigsrettssaken får et dårligere resultat for de angjeldende enn den ellers ville fått. Den er imidlertid



ikke representativ for de øvrige sakene, ettersom Wessels skjerpelse knytter seg til en frifinnelse hos krigsretten.

#### 4.3.3 Nærmere om tendensen for de enkelte sakstyper

Fordelt på de fire sakstypene som går igjen i *Protokollen* – tyveri, leiermål, drap og desersjon – ser vi en viss variasjon i fordelingen av formildelse og stadfestelse fra Wessels hånd. I tyverisakene formilder han i 63 saker, og stadfester 30; formildelse teller over to tredjedeler av sakene. I leiermålsakene formilder han i 66 saker, og stadfester i 2; begge har en relativt mild straff. Formildningstendensen er her slående. For drapssakene foreslås formildelse i 17 saker, mens stadfestelse foreslås for 13. I desersjonssakene foreslås det formildelse i 19 saker, og stadfestelse i 29 – hvorav 18 er uteblivelsesdommer, jfr. ovenfor. Vi legger merke til at leiermål og desersjon utgjør hver sitt ytterpunkt i Wessels formildningspraksis.

Hvis vi legger sammen Wessels endringer i den største gruppen saker – tyveri, leiermål, drap og desersjon – og vurderer dem i forhold til de ulike militære straffer, jfr. avsnitt 2.4.2., ser vi at Wessel gjennomgående foretrekker de mest skånsomme straffene. Spissrotstraff blir godtatt i 47 av sakene, og i 36 saker innstiller Wessel på spissrotstraff hvor krigsretten ikke har idømt denne straffen. Hele 83 av Wessels betenkninger innstiller dermed på bruk av spissrotstraff. Fengsel på vann og brød blir godtatt i 12 saker, og benyttet som alternativ straff i 17 saker, tilsammen 29 saker. Ikke-livsvarig festningsarbeid godkjennes i 46 av sakene, og foreslås som alternativ straff i 32 saker, tilsammen 78 saker. I hele 141 av disse sakene innstiller dermed Wessel på bruk av enten spissrotstraff, fengsel på vann og brød eller ikke-livsvarig festningsarbeid. Riktignok avviser Wessel i 54 av sakene slike straffer, men dette må ses i lys av at han i ved avvisning alltid innstiller på en mildere straff. Når han for eksempel avviser ikke-livsvarig festningsarbeid, innstiller han altså i stedet på enten spissrot eller fengsel på vann og brød. Tilsvarende ser vi at de strengeste straffetyperne in større grad avvises: livsvarig festningsarbeid i 54 saker (godtas i 53), pisking i 37 saker (godtas i 23), brennmerking i 25 saker (godtas i 14), tortur og ytterligere pinsler i 9 saker (godtas i 1 sak) og dødsstraff i 13 saker (godkjennes i 27, men hvorav 18 er uteblivelsesdommer). Slike straffer opptrer i liten grad som alternativ straff. Pengestraffene avvises i samme grad som de strengeste straffene, selv om denne straffetypen tilsynelatende er den mest

skånsomme straffen: Pengestraff avvises i 38 saker og godkjennes i 19 saker. Grunnen til dette kan være at delinkventene stort sett var så fattige at pengestraff i realiteten ville få verre konsekvenser enn en kroppsstraff, ikke minst for delinkventens familie. I gjennomgangen av de utvalgte sakene skal vi se at Wessel gjør slike vurderinger.

#### 4.3.4 Forholdet mellom dom, betenkning og approbasjon

Vurderingen av Wessels innflytelse på krigsrettsdommene gjør det nødvendig å undersøke i hvilken grad hans betenkninger faktisk ble tatt til følge. Wessels kompetanse etter krigsrettsinstruksjonen og generalauditørinstruksen strakk seg jo ikke lenger enn at enevoldskongen sto fritt til å overprøve Wessels vurdering – i alle tilfeller til gunst, jfr. avsnitt 3.2.2 om generalprokurør Stampes betenkning om kongens benådningsrett. Ikke desto mindre er tendensen i *Protokollen* helt klar: Med unntak av 14 saker følger kongen generalauditørens innstilling. 8 av unntakene går dessuten ut på at kongens approbasjon innebærer en ytterligere formildelse i forhold til Wessels betenkning. I bare 6 av 13 saker approberer kongen dommen i skjerpene retning. Disse tilfellene fremstår med andre ord som helt ekstraordinære i materialet. Jeg finner dessuten grunn til å peke på at kongens skjerpelse ikke går lenger enn krigsrettens dom. Slik sett gir *Protokollen* inntrykk av at kongens endringspraksis var i overensstemmelse med generalprokurør Stampes prinsipp også på det militære rettsområdet.

## 5 Tyveri, leiermål, drap og desersjon – rettslig grunnlag

Det er som vi har sett påfallende at det er fire spesifikke sakstyper som skiller seg ut i *Protokollen*: tyveri, leiermål, drap og desersjon. Dette gjør det nødvendig å forsøke å rekonstruere den samtidige rettstilstand på disse områdene.

Christian Gottlob Prosts andre opplag av *Udtoget af de kongelige Danske Krigs-Artikler, Love og Forordninger for Under-Officerer og Soldater* fra København 1776 gir forøvrig et godt bilde av hvilke regler som kommer til anvendelse på de enkelte saksområder.

”Udtoget” ble ifølge fortalen utarbeidet i forbindelse med at de militære regler skulle leses opp for mannskapene, men at man ville unngå en vidløftig opplesning av reglene

ord for ord. Verket er derfor tematisk inndelt. I fortalen står det også at ”udtoget” vil være nyttig for de soldater og underoffiserer som gjør tjeneste som meddommere i krigsretten. Det presiseres i tillegg at verket er ajourført i forhold til første utgave. Ettersom utgivelsesåret er et år før Wessel tiltrådte sitt embede, ser vi her en – riktignok grov og kortfattet – *samtidig* presentasjon av det rettslige grunnlag for de vanligste krigsrettssaker. I denne avhandlingen har ”udtoget” imidlertid først og fremst hatt en slags kontrollfunksjon i forhold til nedenstående gjennomgang av rettsgrunnlaget for *Protokollens* ulike sakstyper. Siden 1700-tallets lovgivning ikke kan sies å preges av klar systematikk og oversiktlighet, er det derfor en støtte å sammenligne en juridisk gjennomgåelse foretatt i våre dager med en samtidig gjennomgang.

## 5.1 Tyveri

### 5.1.1 Krigsartikkel 25

Krigsartikkel 25 lyder slik:

”I Almindelighed forbydes hermed strængeligen alt Tyverie, saavel i Feldten, som i Garnisonerne. Ringe tyverier skulle, efter forseelsens Beskaffenhed og Omstændigheder, naar det stiaalne Gods igien er bragt tilbage, ansees efter Krigs-Rettens Befindende og Kiendelse med haardt Fængsel, Spidsrod, eller anden vilkaarlig Straf; men dersom Tyveriet er skeet ved Indbrud, eller Indstigen, og det med væbnet haand og paa de Stæder, hvor man ellers ikke stiger ind, eller naar Tyven befindes 3die Gang at have stiaalet, og Kosterne ere af noget Værd, skulle saadanne Tyverier straffes med Galgen. I lige Straf forfalde ey allene Tyvens Medhielpere, som have været med i Haandgierningen og nydt noget af det stiaalne Gods, men ogsaa de, som kiøbe Tyve-Koster eller hæle Tyveriet, og det ikke vedbørligen aabenbare.”

Bestemmelsen gir som vi ser regler om tyveri begått innen landmilitæretaten. Etter artikkelens ordlyd får man inntrykk av at den bare får anvendelse på tyverier begått enten i felt eller i garnisonen. I *Protokollen* ser vi imidlertid at bestemmelsen anvendes også for tyverier begått rundt omkring i landet.

Artikkelen opererer med to typer tyveri: ringe tyverier og tyverier som er skjedd med innbrudd, med våpen, på steder man vanligvis ikke ferdes, eller tredje gangs tyveri av gjenstander som har ”nogen Værd”. Disse sistnevnte typene tyveri skulle straffes med dødsstraff ved henging. For de ringe tyverier, hvor det stjalne gods var brakt tilbake, var krigsretten – og dermed generalauditøren – gitt en viss frihet i valg av straff. Den skulle

”etter Forseelsens Beskaffenhed og Omstændigheder” idømme en eller annen form for ”vilkaarlig” straff, eksemplifisert med hardt fengsel eller spissrot. Men krigsretten er gitt et vidt skjønn, noe som understrekes i ordene ”etter Krigs-Rettens befindende og Kiendelse”. Krigsartikkel 25 fastsetter i tillegg at både medvirkning og heleri skal straffes på samme måte som hovedforbrytelsen.

Vi ser at det er en indre motsetning i bestemmelsen: Alt tyveri forbys, mens straff bare foreskrives visse tilfeller tyverier. Bestemmelsen kan altså ikke leses strengt bokstavelig.

### 5.1.2 Norske Lov 6-17-1 til 43

I Norske Lov er reglene om tyveri samlet i kapittel 17 i misgjerningsbolken – overskriften på dette kapitlet er logisk nok ”Om Tyveri”. Tyverikapitlet består av 43 artikler.

Våre dagers tyveribestemmelse i straffeloven av 22. mai 1902 § 257 gir en presis og anvendelig definisjon på hva slags handling et straffbart tyveri består i: fysisk borttagelse i vinnings hensikt av en gjenstand som helt eller delvis tilhører en annen. Noen slik enhetlig definisjon finnes ikke i Norske Lov. Tyveribegrepets kjerneinnhold – urettmessig bemektigelse av andres eiendeler – kan man imidlertid si at er forutsatt; både overskriften og anvendelsen av ordet ”tyv” gjennom hele kapitlet indikerer dette.

Tyverikapitlets regler om tyveri er preget av at de er gitt i et jordbrukssamfunn: 19 av artiklene handler om tyveri av fe, korn, tømmer, epler, kål, røtter, hest og melk hos ku, sau eller geit. I tillegg kommer regler om vindikasjon, selvtekt, heleri og medvirkning. Disse bestemmelsene er til en viss grad preget av kasuistikk og gjentagelser, og dessuten av at flere av artiklene må leses som en fortsettelse av den foregående. I *Protokollen* har disse reglene liten betydning, og i de utvalgte saker får de ingen anvendelse.

De regler som forekommer i *Protokollen*, er artiklene fra 33 til 40. Disse fastsetter straffene for de enkelte typer tyveri. Systematisk går det et skille, i likhet med krigsartikkel 25, mellom de ringe og de store tyverier. Vurderingen av om et tyveri er stort, følger av art 37, som gir en legaldefinisjon: Verdien av den stjålne gjenstand må være over ”tyve Lod Sølv” eller en hest, hoppe, stut eller ku. For de ringe tyverier sondres det videre mellom første til fjerde gangs utførelse, mens det for store tyverier

skilles mellom første og annen gangs utførelse. I et overblikk kan vi dermed se at loven opererer med og fastsetter straff for seks forskjellige typer tyveri. I tillegg gis det egen straff for tyverier begått etter rømning fra fengsel – en meget praktisk bestemmelse hva gjelder krigsrettens jurisdiksjon, som jo omfattet festningsfangene, datidens fengselsinnsatte. Art. 40 regulerer dessuten den skyldiges erstatningsplikt overfor fornærmede.

De aktuelle straffebestemmelsene er:

- art. 33 første gangs ringe tyveri: pisking og fengsel
- art. 34 annen gangs ringe tyveri: pisking og brennmerking i ryggen
- art. 35 tredje gangs ringe tyveri: pisking og brennmerking i pannen
- art. 36 fjerde gangs ringe tyveri: pisking, brennmerking, livsvarig fengsel
- art. 37 første gangs stort tyveri: pisking og brennmerking i pannen
- art. 38 annen gangs stort tyveri: pisking, brennmerking, livsvarig fengsel
- art. 39 tyveri begått etter rømning fra fengsel: henging
- art. 40 tyvens erstatningsplikt: erstatte tre ganger verdien av det stjålne, hovedlodden forbrudt

Ved lesningen av Norske Lov må vi her som ellers ha in mente at reglene stadig ble endret ved senere forordninger. Dette er i høy grad tilfelle hva gjelder tyverikapitlet, som vi skal se nedenfor.

### 5.1.3 Forordningene om tyveri

Det er tre forordninger om tyveri som er relevante for innholdet i *Protokollen*: forordningene av 4. mars 1690 ”Om Tyves og u-troe Tieneres Straf”, 27. april 1771 ”hvorved den for grove Tyverier fastsatte Straf, at miste Livet, forandres til Kagstrygen og Brændemærken, med videre, og saadan Straf, efter Over-Rets Dommen, strax at exeqveres” og 20. februar 1789 ”angaaende nærmere Bestemmelse af Straffe for Tyve og Hælere”. Det ble ellers på 1700-tallet gitt over 20 forordninger og plakater som hadde med tyveri å gjøre, men flesteparten er knyttet til spesielle typer tyverier, tyverier begått på bestemte steder, eller et bestemt, allerede begått, tyveri.<sup>43</sup> De tre nevnte forordninger er derimot av helt generell karakter.

---

<sup>43</sup> F.eks. forordning av 26. okt. 1742 om ”Tyverie ved at skiære Man og Rumppe af andres Heste”, forordning av 24. mars 1786 om tyveri begått på Island, forordning av 27. jan. 1736 om ”Inquisitions Commision over Sølv-Tyveriet ved Kongsberg Sølvværk”.

Forordningen av 4. mars 1690 ”Om Tyves og u-troe Tieneres Straf” innebærer en betydelig straffeskjerpelse i forhold til Norske Lov: Tyveri ”paa Marken” av hest, stut eller ku samt tyveri begått ved innbrudd om natten skulle straffes med dødsstraff ved henging. Det samme gjaldt i de tilfeller hvor tyven var dømt for tyveri tidligere og derfor hadde fått innbrent ”tyvsmerke”. Forordningen uttrykker begrunnelsen for at nattlige innbruddstyverier skulle omfattes av de skjerpene reglene: Forsettet til gjerningsmannen kunne like gjerne gå ut på å drepe som å stjele, hvis han møtte motstand.

Forordningen av 27. april 1771 ”hvored den for grove Tyverier fastsatte Straf, at miste Livet, forandres til Kagstrygen og Brændemærken, med videre, og saadan Straf, efter Over-Rets Dommen, strax at exeqveres”, representerer på sin side en slags formildelse. Forordningen bestemmer at dødsstraff for tyveri for ettertiden skulle erstattes med kakstrykning, brennmerke i pannen og livsvarig festningsarbeid. De som allerede var brennmerket, skulle slippe ny merking. Selv om forordningen egentlig bare endret valg av straffart, regelfester den også et rettsanvendelsesprinsipp: Mellom straffens hardhet og forbrytelsens grovhet skal det ”iagttages” en ”billig og rimelig Proportion”.

Forordningen av 20. februar 1789 ”angaende nærmere Bestemmelse af Straffe for Tyve og Hælere”, innførte et nytt regelsett hva gjelder straffbart tyveri.<sup>44</sup> I likhet med de tidligere regler skiller forordningen både mellom simpelt og grovt tyveri, og mellom første, annen, tredje og fjerde gangs begått forbrytelse. Grensen mellom simpelt og grovt tyveri skulle være den samme som tidligere.

Første gangs simpelt tyveri:	tukthusarbeid fra 2 måneder til 2 år
Annen gangs simpelt tyveri:	rasphus eller festningsarbeid i 3 til 5 år
Tredje gangs simpelt tyveri:	festningsarbeid på livstid
Fjerde gangs simpelt tyveri:	kakstrykning, brennmerking i pannen og festningsarbeid på livstid
Første gangs grovt tyveri:	kakstrykning og festningsarbeid på livstid
Andre gangs grovt tyveri:	kakstrykning, brennmerking i pannen og festningsarbeid på livstid

---

<sup>44</sup> I motsetning til andre forordninger opererer denne forordningen med egne, tematisk bestemte paragrafer.

I tillegg fastsatte forordningen regler for tyverier begått av barn, for ”Tyvs-Medvidere” og heleri, og om forbryterens erstatningsplikt. Erstatningsplikten ble redusert til å erstatte verdien av det stjålne, for så vidt som det ikke fortsatt var i behold. En viktig endring er at straffen ”brudd av boslodd” ikke lenger skulle benyttes.

Det viktigste trekk ved denne forordningen er imidlertid at den i § 1 gir en relativt utfyllende anvisning på hvordan et tyveri rettslig skal vurderes: ”i hvilken Henseende Forbryderens Alder, Opdragelse, foregaaende Levned, iværende Forfatning, Gierningens Anledning, det Stiaalnes Værdie, især med Hensigt til den Forurettedes Vilkaar, ... ere de Omstændigheder; der fornemmelig bør komme i Betragtning”.<sup>45</sup> Av denne grunn er det at forordningen kan operere med minste- og lengstestraffer. I innledningen står det uttrykkelig at reglene skal bidra til et ”billigt og passende Forhold” mellom forbrytelsen og straffen. På denne måten forlot man de nokså stivbente og lite smidige reglene fra tidligere, og åpnet for et friere domstolsskjønn avpasset særpreget i den enkelte sak.

I forhold til Norske Lov og de to ovennevnte forordninger innebærer altså denne forordningen en ytterligere formildelse. Ikke desto mindre presiseres det – både i innledningen og til slutt – at domstolene ikke skulle kunne fravike forordningens regler – den setter altså en stopper for den formildningspraksis som hadde utviklet seg gjennom århundret.

## 5.2 Leiermål

Med leiermål menes samleie mellom personer utenfor ekteskap. Opprinnelig var det ikke noe krav til at kvinnen i forholdet skulle bli besvangret, men det ligger i sakens natur at slike saker ellers ikke så lett ville bli oppdaget. I et reskript fra 1759 ble det uttrykkelig fastsatt at leiermål var ensbetydende med besvangring.<sup>46</sup> I samtlige leiermålssaker i *Protokollen* har leiermålet følgelig avstedkommet barn.

---

<sup>45</sup> Denne listen over vurderingsmomenter er ikke ulik den våre dagers domstoler tar stilling til i tyverisaker. Forordningen, ført i pennen av Colbiørnsen, var meget moderne. Innflytelsen fra Beccaria er tydelig, noe den kjente danske jurist Anders Ørsted påpeker i århundret etter (Tamm 1998:218).

<sup>46</sup> Esmarch 1937:808. Jeg har ikke funnet dette reskriptet verken i Schous oversikt over sivile regler eller i Goiskes militære samling.

### 5.2.1 Krigsartiklene

Det finnes ingen artikkel i krigsartiklene som spesifikt inneholder leiermålsbestemmelser. Paragraf 21, som innleder kapitlet om misgjerninger, foreskriver imidlertid dødsstraff for en rekke forbrytelser, deriblant ”unaturlig Omgængelse, Blodskam, Voldtægt, dobbelt Ægteskab og dobbelt Ægteskabs-Brud”.<sup>47</sup> Artikkelen gjør likevel ikke mer enn å vise til ”Lovene”, og den straff som foreskrives, dødsstraff, avviker ikke fra Norske Lovs egne bestemmelser. Krigsartiklene kan dermed ikke alene tjene som grunnlag for å avgjøre leiermålsaker.

### 5.2.2 Norske Lov kapittel 13

I Norske Lov finnes leiermålsbestemmelsene i kapittel 13, som etter kapitteleverskriften handler om ”Løstgighed”. ”Løstgighed” er et videre begrep enn leiermål, og kapitlet inneholder også bestemmelser om andre handlinger. Men felles for alle artiklene er at innholdet kan knyttes til menneskets kjønnsliv.

I art. 1 gis en definisjon av leiermålsforbrytelsen: ”hvo som nogen Quindis-Person beligger ...”. Noen mer tekniske krav til hva beliggelsen skulle bestå i, finnes ikke i direkte i kapitlet, men i noen artikler, f.eks. art 18 om voldtektsforsøk, forutsettes fullførelsen av et samleie (såkalt *res in re*): ”...endog hand sin Villie ikke fuldkom”. Som nevnt ovenfor fikk uttrykket etterhvert samme betydning som besvangring utenfor ekteskap.

Leiermålsbestemmelsene skiller på grunnlag av den generelle regel i artikkel 1 mellom hvem leiermålet begås med, hvordan det skjer, og antall ganger det har skjedd. I den første kategori skjelnes det mellom leiermål begått med myndling eller enke, med en trolovet kvinne, uberyktede og beryktede kvinner, fornemme menns enker eller døtre, kvinner i kongens gård, kvinner som er betrodd spesielt ansvar, slektninger i forskjellige parenteler, og til slutt ektefeller (som ikke er gift med hverandre). I den andre kategori finner vi et skille mellom voldtekt, forsøk på voldtekt, bortførelse av kvinner uten leiermål, besøk på horehus, og om ”skammelig og letferdig” samliv. Den siste

---

<sup>47</sup> ”Unaturlig Omgængelse”, et uttrykk som brukes i NL 6-13-15, betegner enten seksuell omgang med dyr, eller seksuell omgang mellom mennesker av samme kjønn. Betegnelsen kan egentlig ikke sies å falle



kategoriene sonderer mellom leiermål begått første, andre og tredje gang, samt mer ubestemt leiermål begått flere ganger etter hverandre. I denne sammenheng vil det føre for langt i forhold til *Protokollen* å gå detaljert inn på de enkelte bestemmelser.

Det er to typer straff som går igjen i kapittel 13: bøter og en særskilt straff som ikke opptrer i annen lovgivning, nemlig åpenbart skrifte. Åpenbart skrifte innebar at de skyldige måtte bekjenne sin forbrytelse i kirken, altså i full offentlighet (Esmarch 1937:807). For de mer alvorlige leiermålstilfeller foreskrives jevnt over dødsstraff (en mulig straff i 11 av de 31 artiklene). De mer varierte straffemetoder som preger tyverireglene, finnes altså ikke på sedelighetslovgivningens område.

### 5.2.3 Forordningene om leiermål

Forordning av 29. desember 1696 ”Om Militair-Personer af Under-Officerer og Gemene / som adskillige gange Lejermaal begaae / deres Straf”, har størst betydning for leiermål i en militærrettslig sammenheng. Denne fritok soldater og underoffiserer fra all straff for første gangs leiermål, hvilket vil si åpenbart skrifte og leiermålsbøter. Annen gangs leiermål medførte derimot begge deler, og tredje gang dessuten tre års festningsarbeid. Gifte soldater som begikk leiermål – fortrinnsvis med andre enn sin ektefelle – behandles annerledes: Første gangs leiermål medførte offentlig skrifte, andre gang medførte offentlig skrifte og festningsarbeid på ubestemt tid. Forordningen bestemmer videre at soldater som ”falskelig” påtok seg ansvar som barnefar, skulle uttåle spissrotstraff seks ganger gjennom hundre mann og fire uker på vann og brød. Var den falske barnefaren underoffiser, skulle han straffes med pisking åtte dager etter hverandre og miste ”en Qvartals Gage”. Etter ordlyden i innledningen av forordningen fremstår reglene som en innskjerping av militærpersoners frihet med hensyn til leiermål. Forordninger fra 1735, 1740 og 1745 skjerpet reglene om det åpenbare skriftemål, men endret ikke reglene ellers.

Ved forordning av 8. juni 1767 ”Angaaende det i Loven for Leyermaal anordnede aabenbare Skriftemaal herefter at skal være ophævet”, ble kravet om åpenbart skrifte (for annen gangs leiermål) erstattet med 8 dager på vann i brød. Bøtene ble beholdt. Det er følgelig denne straffen vi møter i *Protokollen*; åpenbart skrifte forekommer ikke. I

---

inn under begrepet leiermål; hvertfall ikke etter lovgivningens systematikk. Det finnes ikke én sak i

1771 ble radikalt nok straffene for også annen gangs leiermål opphevet; den opplysningsvennlige Struensee mente at straffer passet dårlig i tilfeller hvor barna trengte foreldrene – men denne forordningen ble opphevet 27. februar 1772 etter Struensees fall.<sup>48</sup>

Skriv av 28. mars 1788 regulerer straffen for leiermål hvor en av partene ennå ikke er konfirmert: Første gangs leiermål skulle bedømmes etter forordningen fra 1696, altså fritak for straff, mens andre og tredje gangs leiermål skulle straffes med henholdsvis fire uker på vann og brød og festningsarbeid på ubestemt tid.

Esmarch (1937:114) drøfter i sin artikkel hvilke hensyn som lå bak lempningen i leiermålsstraffen for militære mannskaper. Han peker på at det gjennom historien i Europa hadde utviklet seg en viss tradisjon for at man kunne finne kvinner – av rent erotiske grunner – i militære sammenhenger, for eksempel at det fulgte kvinner med i felten. På 1500- og 1600-tallet ble det til og med ansatt egne folk til å ha oppsyn med kvinnene som pleide å ledsage militære avdelinger – på norsk ble disse kalt ”skjøgesersjanter”. Denne tradisjonen fikk dermed betydning for reglene om militæres leiermål. Et annet forhold var at det ville være vanskelig å opprettholde ære og aktelse for militært personell i den øvrige befolkning, når leiermål ble kjent gjennom åpenbart skriftet. Hensynet til de militæres status hadde altså betydning. Esmarch peker videre på at lempningen i leiermålsstraffen kunne fungere som et vervingstiltak, i et forsøk på å gjøre soldattjenesten mer tiltrekkende.

#### 5.2.4 Mosaisk rett

I *Protokollen* støter vi enkelte steder på såkalt ”mosaisk rett”, altså rettsregler som er utledet av Mosebøkene i Det gamle testamente. Slike regler var i prinsippet ikke forbeholdt spørsmål om sedelighet. Etter reformasjonen, som innebar en avvisning av den kanoniske rett, grep man til Bibelen og særlig Det gamle testamente hva gjaldt hele strafferetten og dessuten deler av ekteskapsretten.<sup>49</sup> Dette innebar betraktelig strengere

---

*Protokollen* som handler om dette.

<sup>48</sup> Henholdsvis forordning av 13. juni 1771, ”Anlangende Bøders og all anden Strafs Eftergivelse for Leyermaal, samt om slige Børns Daab, med videre” og plakat av 27. februar 1772 ”hvoved Forordningen af 13. Junii 1771, angaaende Bøders og all anden Strafs Eftergivelse for Leyermaal, med viidere, igienkaldes og ophæves”.

<sup>49</sup> Tamm 1990:82 Størst betydning fikk mosaisk rett for rettsoppfattelsen hva gjaldt drap, sedelighetsforbrytelser og trolldom. I løpet av 1700-tallet ble den mosaiske retts stilling adskillig drøftet i det juridiske miljø, og etterhvert avviste man den mosaiske rett som rettskilde i Danmark-Norge; man viste til at den bare gjaldt jødene.

og mer brutale regler. I *Protokollen* er det imidlertid bare i leiermålssaker vi ser direkte henvisning til mosaisk rett, for eksempel i saken mot landvern Ole Sivertsen Friisvold i avsnitt 6.3.3.

Det vil føre for langt i denne sammenheng å forsøke å gi et helhetlig bilde av den mosaiske retts omfang; jeg nøyer meg med å vise til Ditlev Tamms henvisninger: For sedelighetsforbrytelser hentet man regler om hor, blodskam, homoseksualitet og kjønnslig omgang med dyr i tredje Mosebok, 20. kapittel vers 10 til 15, om leiermål i andre Mosebok, 22. kapittel, vers 16 til 17, og om voldtekt i femte Mosebok, 22. kapittel, vers 23 til 27 (Tamm 1990:83). I likhet med naturretten fant den mosaiske rett anvendelse først og fremst hvor lovreglene ikke ga tilstrekkelig svar. Sett med våre dagers øyne fremstår Mosebøkene utpreget uegnet som rettskilde: Innholdet er usystematisk, inkonsekvent, uklart og uhyggelig brutalt.

### 5.3 Desersjon

Desersjon går som i våre dager ut på å unndra seg pliktig militær tjeneste, typisk at soldater som ikke møter til bestemt tid eller ikke møter overhodet. På 1700-tallet omfattet desersjonsbegrepet også å rømme fra festningsstraff.

Desersjonsbestemmelsene, som presenteres nedenfor, gjaldt både for soldater og fanger. I *Protokollen* er desersjonssakene tallmessig likelig fordelt mellom disse to gruppene.

#### 5.3.1 Krigsartiklene

Reglene om desersjon finner vi i krigsartiklenes sjette kapittel, som har overskriften ”Om Forræderie, Bortløben, Overløben, Capitulation med Fienden, eller Accord og Fæstningers Overgivelse”. Artikkel 61 er hovedbestemmelsen om desersjon.

Artikkel 61 lyder slik:

”Enhver, som vil begive sig fra et Compagnie til et andet, eller andensteds hen, og forlade Fanen, skal tage vedbørligt Pas fra sin Capitain med Oberstens Tilladelse; hvo, som herimod handler, og løber bort, eller, efter erholdet Forlov, kanske udebliver, og ikke igien indfinder sig ved sit Compagnie, han, saavel som de, der bortløbe, naar man drager imod Fienden, eller beleires, skal ved Udblæsning eller Trommeslag i 6 uger, 3 Gange efter hverandre, indstevnes for Krigs-Retten, og i Tilfælde af Udeblivelse (nemlig naar han til bestemte Frist og Dag ei indstiller og fyldestgiørende undskylder sig) dømmes som Meeneder, og Dommen ligesaa fuldt som var han selv tilstæde, uden Opsættelse publiceres, og hans Navn slaaes paa Galgen; men ifald han paagribes, skal han hænges; hvo vidende omgaaes med slige Forbrydere, hvor det end maatte være, saa og hvo der fordølger dem, skal ansees lige med disse.”

Etter ordlyden beskrives tre typer desersjon: forlate tjenesten ulovlig, ikke komme tilbake fra ”erholdet Forlov” og ”Udeblivelse”. Det er etter sammenhengen naturlig å forstå sistnevnte type som å utebli fra en innkalling; i motsatt fall blir det liten realitetsforskjell mellom andre og tredje alternativ. I de to første tilfeller skal desertøren innstevnes til krigsretten ”ved Udblæsning eller Trommeslag” i seks uker, og hvis han ikke møter, dømmes som ”Meeneder” og navnet hans ”slaaes paa Galgen”. Ved ”Udeblivelse” skal man tilsynelatende ikke innstevne på forhånd, men ellers avsi dom om mened og slå navnet opp på galgen. Artikkel 61 foreskriver som vi ser at desertøren henges hvis han blir pågrepet. Det samme gjelder dem som ”vidende omgaaes med slige Forbrydere”.

Artikkel 65 bestemmer at den ”som gaaer over til Fienden” skal anses som forræder og kjennes fredløs, og i likhet med artikkel 61 skal navnet slås ”paa Galgen” og dødsstraff med henging ved eventuell pågripelse.

### 5.3.2 Norske Lov 6-4-6

Desersjon forekommer i liten grad i Norske Lov. Artikkel 6-4-6 (i kapittelet om majestetsforbrytelser) foreskriver dødsstraff for enhver undersått som tar tjeneste hos kongens fiender, og er såvidt jeg kan se den eneste artikkel som berører desersjonsforbrytelser. På bakgrunn av militærrettens stilling og funksjon (jfr. ovenfor) er det naturlig at det generelle lovverket ikke inneholder mange bestemmelser om et så grunnleggende *militært* fenomen.

### 5.3.3 Forordning av 16. november 1763

Forordning av 16. november 1763 ”hvorleedes med Deserteurers Straf herefter skal forholdes”, opphever den tidligere regulering av desersjonsspørsmål, og er derfor den sentrale kilde på desersjonsrettens område. Forordningen gjelder etter sin ordlyd bare i rene desersjonssaker eller i saker med konkurrens hvor den andre forbrytelsen straffes mildere.

Forordningen skiller mellom første, andre og tredje gangs desersjon. Den skiller også mellom den simple desersjon og desersjoner foretatt og planlagt i fellesskap, kvalifisert desersjon. Sistnevnte, som i forordningen omtales som ”Complot”, deles inn i første og

andre gangs forbrytelse. Forordningen opererer også med en egen kategori for de desertører som frivillig kommer tilbake og for dem som angir planlagte desersjoner.

I en oversikt ser straffene slik ut:

Første gangs simpel desersjon: Spissrot avpasset omstendighetene  
Annen gangs simpel desersjon: Spissrot dobbelt som mange ganger som første gang  
Tredje gangs simpel desersjon: Livsvarig festningsarbeid  
Første gangs kvalifisert desersjon: Spissrot – står ikke noe om antall  
Annen gangs kvalifisert desersjon: Livsvarig festningsarbeid  
Frivillig tilbakekommelse: Betraktes med moderasjon, mulig fullstendig befrielse for straff  
Angiveri (etter egen deltagelse): Ingen straff, derimot belønning

Vi legger merke til at forordningens regler utsletter den langt strengere regulering i krigsartikkel 61. Den mest slående forskjell er at dødsstraff ikke brukes. Hovedgrunnen til dette er at militærvesenet gjennom hele 1700-tallet slet med et omfattende rekrutteringsproblem. I en slik situasjon ville det være uhensiktsmessig å ta livet av de sårt tiltrengte mannskaper – selv om de ikke utviste den ønskede trofasthet.

## 5.4 Drap

Innholdet i drapsbegrepet har ikke forandret seg mye gjennom århundrenes løp. Kjerneinnholdet kan formuleres til å være årsak til et annet menneskes død. I den någjeldende straffelov av 1902 er drapsbestemmelsen utformet slik: ”Den, som forvolder en annens Død ... straffes for Drab ...”. Behovet for straffebestemmelser for drap har heller ikke endret seg. Drapssaker er en klassisk sakstype innenfor strafferetten.

### 5.4.1 Krigsartikkel 21 til 23

Krigsartikkel 21, 22 og 23 inneholder militærrettens egne regler for drapssaker.

Art. 21 lyder slik:

”Forgribelse mod Vor Majestet, forsætligt Manddrab, Mord, unaturlig Omgængelse, Blodskam, Voldtægt, dobbelt Ægteskab, dersom samme paa en bedragerisk Maade med Vidende og Vilje fuldbyrdes, dobbelt Ægteskabs-Brud, Voldførsel, Menneske-Ran, Mordbrand, Stratenrøverie, Stiemands-Værk, Kirke-Røverie, Falsk (dog efter Sagens Omstændigheder og med hensyn til hvor ofte, ondskabsfuld og skadelig Falsk er begaaet) og andre slige udædigste Handlinger og aabenbare Misgierninger skulle, enhver efter sin Art og størrelse, ifølge Lovene med haard Dødsstraf ansees.”

Artikkelen gjør ikke annet enn å henvise til den borgerlige lovgivning: dødsstraff ”ifølge Lovene”.

Art. 22 lyder slik:

”Men skulde et Manddrab skee uden forsæt, enten av grov Uforsigtighed eller af Vaade, eller strax og paa staaende Fod formedelst aftvungen Nødværge (naar han, som overfaldes, ikke uden hans Legems, Livs og gode Navns Fare og Forkrænkelse kan undvige) eller formedelst andre Omstændigheder, saa skulle de til en saadan Sags Afgiørelse forsamlede Krigsdommere kiende deri efter Guds og Vore Love, og efter Sagens Beskaffenhed enten friefinde Gierningsmanden, eller fælde ham til vedbørlig Afstraffelse.”

Artikkelen representerer en presisering av vilkårene for å straffe i drapssaker: et krav om forsett. Bestemmelsen er utformet negativt, slik at den fritar for straff eller åpner for en justering i tilfeller hvor et drap er begått uten forsett, i nødverge, eller ”formedelst andre Omstændigheder”. I slike tilfeller skal det foretas en bredere vurdering på grunnlag av ”Guds og Vore Love” og ”Sagens Beskaffenhed”. Art. 22 fremstår med andre ord som en oppmykning i forhold til det bastante kravet om dødsstraff i art. 21.

Art. 23 lyder slik:

”Hvo, som lader sig kiøbe, eller i andre Maader bestikke og antage, til at dræbe noget Menneske, han skal, ligesaavel som den, der har formaaet eller kiøbt ham til saadan Misgierning, omendskiøndt han ei fuldførte sit onde Forsæt, henrettes med Sværd; men naar Gierningen fuldbyrdes, skal hans Krop, andre ligesindede Misgiærningsmænd til Exempel og Afskye, parteres i fire Dele.”

Artikkelen foreskriver dødsstraff med sverd for den som lar seg ”antage” til å begå drap; bestemmelsen kan sies å være en slags medvirkningsbestemmelse som utvider straffansvaret i drapssaker. Hvis drapet fullbyrdes, fastsetter artikkelen som vi ser at den henrettedes legeme skal parteres i fire deler.

#### 5.4.2 Norske Lov 6-6-1 til 22

Norske Lovs drapskapittel inneholder 22 artikler. Den sentrale bestemmelsen i kapitlet er art. 1:

”Hvo som dræber anden, og det ikke skeer af Vaade, eller Nødværge, bøde Liv for Liv, og enten hand udstaar sin Straf, eller rømmer, saa hand ej kand opspørgis og betrædis, og dømmis fredløs, da skal hans Hovedlod, undtagen Jord, være forbrudt, halvdeelen til den Dræbtis næste Arvinger og halvdelen til hans Herskab.”

Bestemmelsen fastsetter generelt dødsstraff og brudd av hovedlodd for drap som ikke er begått i våde (tilfeldig, i ulykke) eller ved nødverge. Andre artikler av betydning er art. 11, som statuerer bøtestraff for medvirkning, art. 17, om at drap begått i affekt bare medfører bøtestraff, og art. 22, som vel egentlig er en forsøksregel: Drapsforsett medfører bøtestraff. De øvrige bestemmelser handler ellers om arveregler etter drap, plikt til å forfølge gjerningsmenn, fosterdrap, drap begått av mindreårige og rettergangsmåte i drapssaker.

Det grunnleggende prinsipp er altså at drap straffes med dødsstraff. Det står intet om hvordan straffen skulle fullbyrdes. Det såkalte talionsprinsipp kan gi en pekepinn: Forbryteren skulle straffes med samme midler som forbrytelsen ble begått med.<sup>50</sup> Prinsippet går igjen i såvel bok 6 av Norske Lov og straffelovgivningen ellers i datidens Europa. Mordbrann ble straffet med brenning, falskmyntneri med kokende bly, øksemord med øks, og så videre.

Ellers benyttes bestemmelser fra andre kapitler. I avsnitt 6.5.1 ser vi at Wessel henfører et alminnelig drap under Norske Lov 6-9-1 ”Om ... Blodferd”. Denne bestemmelsen foreskriver for drap blant annet at forbryteren skal ”miste sin Hals” og ”Hoved at sættis paa en Stage”.

### 5.4.3 Forordningene om drap

Etter assessor Schous oversikt ble det gitt 12 forordninger som direkte regulerer drapssaker. Relevant i forhold til innholdet i *Protokollen* er fem forordninger: forordningene av 16. oktober 1697, 7. februar 1749, 23. februar 1752, 18. desember 1767 og 21. oktober 1791.

---

<sup>50</sup> av lat. *talio* – gjengjeldelse, likt for likt

Forordning av 16. oktober 1697 ”om grove Morderes Straf” gir en skjerpelse av straffen for drap begått mot en person i samme husstand: ”Ægte-felle”, ”Herre eller Husband”, ”Frue”, ”Madmoder” eller ”nogen af deres Børn”. Forordningen krever videre at forbrytelsen må være begått med ”fri Forsæt og beraad Hue”. Det er bare forsettlig drapshandlinger rettet mot en eller annen nærstående som rammes. Straffen besto av kniping med gloende tener (både på åstedet og på byens torv avhengig av om straffen finner sted i byen eller på landet), avhugning av høyre hånd, deretter hodet (begge med øks), å sette kroppen ”paa Steyle” og hånden og hodet settes på en høyere stake ved siden av.<sup>51</sup> I grovere tilfeller skulle kongen fastsette en egen straff. Ettersom Norske Lov 6-6 ikke gir klar beskjed om straffen for de ”simple” drap, er det vanskelig å fastslå hva straffeskjerpelsen som sådan rent konkret gikk ut på. Men intensjonen var ifølge forordningens innledning klart å forverre straffen for slike drap.

Forordning av 7. februar 1749 ”hvorved den, om grove Morderes Straf, under Dato 16de Octobris Ao 1697. udgange Forordning yderligere forklares” gir som vi ser i sin egen overskrift tydelig pekepinn om innholdet. Forordningen bestemmer at reglene om ”grove Mordere” også skal omfatte de tilfeldige, umotiverte drapshandlinger – drap på ”førstmødende”. Hensikten er å ramme den blinde vold. Tilknytningen til forordningen av 1697 er tydelig: Både innholdet og straffen i den gamle forordningen siteres ordrett. Formuleringen ”ey alleene” indikerer i tillegg at det er tale om en ren utvidelse av den gamle forordningens virkeområde. Beskrivelsen av straffen er imidlertid utvidet: I tillegg til den siterte straff presiseres det at også transporten til og fra retterstedet skal inneholde et straffeelement: Den skal foregå på det mest ydmykende vis, hvilket gis en nøyaktig beskrivelse.<sup>52</sup>

Forordning av 23. februar 1752 ”hvorledes de Under-Officierer og Gemeene af de hværvede Troupper skal ansees, som for at undgaae den idømte Straf, attentere paa deres eget Liv eller Lemmer”, retter seg som vi ser bare mot underoffiserer og

---

<sup>51</sup> ”Steyle” var staker satt ned i bakken med vognhjul festet på tvers på toppen, slik at den henrettedes legeme kunne plasseres oppå.

<sup>52</sup> ”Og maa ingen Morder eller slig Misdæder fra sit Fængsel, til at udstaae sin Straf, føres med nogen Ceremonie, eller i pyntelige Klæder, men den skal udi gemeene og de i Fængselet brugte daglige Klæder, uden Hat eller Hue, med blottet Hoved, Strikke om Halsen og sammen bundne Hænder, sig selv til desto



alminnelige soldater i de vervede tropper. Forordningen gir regler om vold eller drap, eventuelt forsøk på drap, rettet mot den tiltalte selv, i den hensikt å utsette eller unngå en allerede idømt straff. Man kan vurdere hvor denne forordningen systematisk hører hjemme. Innholdsmessig utgjør drapstilfeller bare en liten del av de handlinger reglene søker å ramme, ettersom hovedfokuset er rettet mot selvbeskadigelsen. Dette blir særlig tydelig hvor forordningen omtaler straffer som ”flere end engang kand paalægges, som ... Spidsrodløben” – hovedregelen ved drap eller forsøk på drap er jo at den skyldige skal bøte med livet. Forordningen bestemmer at i de tilfeller hvor selvbeskadigelsen har skjedd i forkant av en straff som kan idømmes flere ganger, skal den skyldige utstå den opprinnelige straff to ganger i tillegg til festningsarbeid på ubestemt tid. Slik dobbelt straff og livsvarig festningsarbeid skulle dessuten idømmes, hvis hensikten med selvbeskadigelsen egentlig var selvmord. I de tilfeller hvor handlingen er begått før en æres- eller dødsstraff, altså en straff som bare kunne idømmes én gang, var straffen livsvarig festningsarbeid og i tillegg enten pisking, brennmerking på ryggen eller brennmerking på pannen, avhengig av om noe av dette var blitt idømt tidligere. Ved forsøk på selvmord i forkant av en dødsstraff skulle dødsstraffen gjennomføres, og kroppen hentes og begravet av nattmannen.<sup>53</sup>

Forordningen av 18. desember 1767 ” Angaaende Deliqventers Afstraffelse, som uden foregaaende Aarsag, alleene for at gjøre en u-lykke og derved at miste Livet, ombringe andre”, har likhetstrekk med begge de foregående forordninger. Bakgrunnen for denne forordningen var at noen ”Melancholiske og Tungsinne” mennesker ønsket å begå selvmord, men lot være på grunn av frykten for straff i det hinsidige. Dermed begikk de i stedet drap, gjerne på barn, og ble idømt en dødsstraff som de selv slapp å eksekvere. Forordningen om ”de melankolske mordere” vakte oppsikt i Europa. Som man skjønner, fastsetter denne forordningen en annen straff enn den tradisjonelle dødsstraffen for drap. I fem punkter skisseres detaljert hvordan straffen skulle foregå: kakstryking, brennmerking på pannen, livsvarig festningsarbeid i usleste kår,

---

større Forhaanelse, og andre til Skræk og Afskye, fra Fængselet til Retterstedet føres paa Natmandens Skuffe.”

<sup>53</sup> ”Nattmannen” var gamle dagers svar på søppel- og renovasjonsvesenet. En ”nattmann” var offentlig ansatt for å rydde opp i byens gater nattetid, fjerne døde dyr og lignende.

kakstryking hvert år på gjerningsstedet i simpleste klær, partering og oppstilling av legemet på steile og stake etter døden.<sup>54</sup>

Forordningen av 21. oktober 1791 ”at Henrettelse med Sværd skal være afskaffet, og samme herefter altid skee med Øxe”, var begrunnet i at man ikke ville påføre domfelte større lidelse enn nødvendig. Forordningen var dermed motivert av humane hensyn. Bakgrunnen var at bøddelen ikke alltid klarte å skille hodet fra kroppen ved første hugg. Endringen har bare betydning for en mindre del av *Protokollen*, sakene fra 1792 og utover.

## 6 Utvalgte saker

### 6.1 Innledning

I det følgende vil jeg presentere og gjennomgå et utvalg av saker fra *Protokollen*. Utvalget er gjort blant de fire sakstypene som preger *Protokollens* innhold, og er foretatt med sikte på å vise saker fra hele perioden som *Protokollen* dekker. Sidehenvisningen og datoen gjelder Wessels betenkning, selv om hver enkelt sak i *Protokollen* nesten uten unntak innledes med et kort referat fra krigsrettens dom, jfr. avsnitt 4.

### 6.2 Tyveri – presentasjon av avgjørelsene og analyser av disse

Som nevnt ovenfor utgjør tyverisaker det største antall saker i *Protokollen*. Rettsreglene vedrørende straffbart tyveri er gjennomgått i avsnitt 5.1.

#### 6.2.1 Side 55 – 15. november 1777: Musketer Johannes Hansen

Musketer i det ”Sydenfieldske Infanterie Regiment” Johannes Hansen, 21 år gammel, hadde streifet rundt på landet og begått ”endeel Tyverier” på ”adskillige Stæder”. For dette ble han dømt etter forordningen av 4. mars 1690 i samsvar med 27. april 1771 til kakstryking, livsvarig festningsarbeid, erstatningsplikt og brudd av jordslodd.

---

<sup>54</sup> Dette er den eneste forordningen i materialet, bortsett fra tyveriforordningen fra 1789, som benytter slike punkter.

Krigsretten hadde ikke idømt brennmerking, i motsetning til forordningens ordlyd. Dette skyldes antagelig ikke at Johannes Hansen var brennmerket fra før, ettersom en slik opplysning vanligvis oppgis i *Protokollens* saker. Sannsynligvis har krigsretten i denne saken ment å iaktta ”en billig og rimelig Proportion”, slik forordningen gir anvisning på.

I betenkningen påpeker Wessel først at brennmerking ikke er tatt med i straffen. Dommen skulle således vært ”haardere”, ettersom den bygger på den skjerpene forordning fra 1690 hvor brennmerking foreskrives. Wessel har med andre ord lite sans for den billige og rimelige – og som vi skjønner ganske uklare – ”Proportion”-vurdering krigsretten har gjort i denne saken. Han spør derimot om forordningen som sådan er riktig valgt, og poengterer at straffen blir langt mildere dersom forholdet kan henføres under bestemmelsene for simpelt tyveri, i militærretten krigsartikkel 25.<sup>55</sup> For Wessel er med andre ord vurderingstemaet i betenkningen om krigsrettens subsumsjon er riktig. Wessel drøfter således nøyere innholdet i den straffeskjerpene forordningen, og viser at han har en overbevisende beherskelse av regelstoffet. Han begynner med å peke på bakgrunnen for skjerpelsen, som forordningen for så vidt selv uttrykker: en presumsjon for at en person som begår tyveri ved innbrudd om natten, har et så bestemt forsett at han like så gjerne ville drepe som å stjele hvis han møter motstand. Wessel viser til at den juridiske teori, som han omtaler som ”criminalisterne”, opererer med to vilkår for at dette forsettet kan være tilstede – ”... denne Præsumtion udfordrer disse 2 Omstændigheder”:

I Forbryteren må være bevæpnet i gjerningsøyeblikket<sup>56</sup>

II Innbruddet må finne sted i et værelse hvor folk vanligvis oppholder seg om natten.

Han går så nøyere inn i sakens faktum, og konstaterer at musketer Hansen i et sivilt forhør forut for krigsrettens behandling har innrømmet å ha brutt seg inn i et ”saa kaldet Natskur”, og at han etter Norske Lov 1-15-1 er bundet av sin egen tilståelse – det er

---

<sup>55</sup> Wessel viser til både krigsartikkel 25 og jus commune som mulige kilder. Jus commune i denne sammenheng må være tyveribestemmelsene i Norske Lov. Resultatet etter de to bestemmelser vil som vi ser ovenfor falle ulikt ut, hvilket vel også er grunnen til at Wessel skriver ”enten” jus commune ”eller” krigsart. 25.

<sup>56</sup> Goiske (1801:192) mener at forbryterens hensikt må innebære å ville bruke våpenet hvis det nødvendig. En tyv som tilfeldigvis har med seg et våpen under et innbrudd, typisk en soldat, faller dermed utenfor forordningen.

altså ingen tvil om at Hansen juridisk sett er skyldig i å ha begått et tyveri.<sup>57</sup> Imidlertid peker Wessel på at det hersker adskillig tvil om hvorvidt Hansen var bevæpnet: I det sivile forhøret nevnes ikke våpen med et ord, og det som fremkommer om våpen i krigsrettsforhøret er det vanskelig å feste lit til. I tillegg kommer at innbruddet skjedde i et nattskur, som hos bønder på landet er et oppbevaringssted for klær og bohaver og ”hvor i almindelighed ingen folk opholde sig, enten om Natten, eller om Dagen”. Wessel konkluderer med at disse ”Sagens data” – som vel både er de juridiske og faktiske – tilsier at krigsretten heller burde bedømt Hansen etter reglene for simpelt tyveri i krigsartikkel 25.

Wessel presenterer så en rekke tilleggsargumenter til støtte for sin vurdering. Han viser til en ulovfestet regel om tvilsrisiko: Tvil om de faktiske omstendigheter skal komme tiltalte til gode.<sup>58</sup> I tillegg peker han på at musketer Hansen er tidligere straffet, at han nylig er vervet til regimentet, at mesteparten av de stjålne gjenstandene er kommet tilbake og at Hansen kan erstatte det resterende samt saksomkostninger.<sup>59</sup>

Wessel kommer til slutt med sin innstilling: spissrot 12 ganger gjennom 300 mann og erstatningsplikt for det tap tyveriene måtte ha medført, samt saksomkostninger.

I denne betenkningen ser vi forøvrig noe som ikke er uvanlig i *Protokollen*: Wessel vil i sin embedsplikt som generalauditør irettesette auditøren: ”efter Embeds pligt at tillægge Regiments Auditeuren den fornødne erindring og information”. Dette kan ses i sammenheng med en formulering tidligere i betenkningen: ”Havde Krigs Retten vedbørligen overvejet disse Sagens data ...”.<sup>60</sup>

Wessels betenkning innebærer altså en betydelig formildelse – endringen representerer en utvilsom mer human straffereaksjon. Denne humaniteten ytrer seg som vi ser ikke eksplisitt, men fremstår derimot som resultatet av en omhyggelig og nøyaktig juridisk vurdering. Wessel kan altså sies å bruke jussen for det den er verdt. Samtidig har han

---

<sup>57</sup> NL 1-15-1: ”Hvis nogen for Dom og Ret vedgaaer det, som hand sigtis og beskyldis for, da maa hand det ey siden fragaa.”

<sup>58</sup> Jfr. uttrykket ”in criminalibus *antagne*” (min kursivering). Prinsippet står fortsatt sentralt i våre dagers strafferett, og omtales gjerne som *in dubio pro reo*.

<sup>59</sup> Det kommer ikke frem, verken i krigsrettens utdrag eller Wessels betenkning, hva som faktisk er blitt stjålet; Wessel nøyer seg med å slå fast at verdien ikke er over 10 riksdaler, antagelig fordi man da holder seg innenfor grensen for de simple tyverier. Det varierer fra sak til sak gjennom *Protokollen* hvorvidt det opplyses hva som faktisk er blitt stjålet.

<sup>60</sup> Generalauditørens rolle som *juridisk garantist* i den militære strafferettspleie kommer her tydelig frem når han irettesetter sine underordnede auditører.

nokså pragmatiske synspunkter: at musketer Hansen er nyervervet og at han kan erstatte både tyvegods og saksomkostninger.

### 6.2.2 Side 322 – 26. juli 1783: Soldat Jacob Hansen Aaserød

Soldat Jacob Hansen Aaserød i det andre ”Smaalenske Infanterie Regiment” var blitt dømt i henhold til forordningen av 27. april 1771, jfr. forordningen av 4. mars 1690, til kakstryking, brennmerking i pannen og livsvarig festningsarbeid etter å ha begått tyveri for annen gang. Det var gått under et år siden forrige tyveri hadde funnet sted. Aaserød hadde om natten tatt seg inn i bonden Amund Løwes hus og gått inn i rommet hvor bonden og hustruen lå og sov. Her hadde han stjålet en pung som inneholdt 20 riksdaler, og 20 skilling fra bondens bukse, som hang på sengen. Videre hadde han åpnet et skap og tatt ut en nøkkel for å komme inn i et rom i etasjen over. Her hadde han stjålet fra en kiste en rekke ting: 19 riksdaler i sedler, tre sølvskjeer, en sølvgjenstand og en fløyelslue. De stjålne gjenstandene var imidlertid kommet til rette før krigsrettssaken, med unntak av fløyelslue og rundt 2 daler og 6 skilling.

Wessel vedgår først at det ikke er noe grunnlag for formildelse, i overensstemmelse med det en streng ordlydstolkning av forordningen av 4. mars 1690 tilsier. Han peker på at det er snakk om et stort tyveri (altså at verdien av det stjålne beløper seg til mer enn ti riksdaler), at det har skjedd på en formastelig måte og at det ikke har gått lang tid siden sist Aaserød begikk samme type forbrytelse. Wessel uttrykker seg relativt kraftig: ”... at betage ham al Adgang til at gjøre sig Haab om nogen Formildelse udi den Straf Loven er fastsætte for det begagne Delictum”.

Ikke desto mindre er det tydelig at han her som i sak 6.2.1. har den juridiske teori i tankene: Et innbrudd i forordningens forstand – Wessel omtaler det som et ”qualifiseret indbrud” – innebærer at forbryteren er bevæpnet. Wessel slår ganske enkelt fast at det er intet som tyder på at Aaserød har hatt med seg noen form for våpen mens han oppholdt seg i bonden Løwes hus. Likesom i sak 6.2.1. undersøker Wessel krigsrettens subsumsjon ved først å presisere de juridiske vilkår, og deretter grundig vurdere faktum i saken mot disse. I tillegg sår han tvil om Aaserøds inntrengen i huset virkelig er å betrakte som innbrudd: Ingen lås eller dør er brutt opp, og under forhøret hadde ikke bonden Løwe protestert da Aaserød mente å ha kommet inn i huset gjennom et vedskjul

som ikke var lukket med annet enn en ”Tede Pinde” og derigjennom gått inn i stuen.<sup>61</sup> Heller ikke bruken av nøkkelen til rommet i etasjen over ser Wessel ut til å betrakte som innbrudd. Av disse grunner konkluderer han med at Aaserøds tyveri ikke er å anse som grovt etter forordningen av 4. mars 1690 og de kvalifiserte tyverier i krigsartikkel 25, og at Aaserød dermed ikke kan idømmes ”høieste Tyvs Straf”.

Wessel fastsetter derfor en straff i samsvar med første alternativ i krigsartikkel 25: spissrot 12 ganger gjennom 300 mann og livsvarig festningsarbeid.

Wessels betenkning representerer som vi ser en formildelse. Når soldat Aaserød fritas for pisking og brennmerking, unngår han dessuten et festningsarbeid som uærlig slave. Wessels rettsanvendelse består i likhet med sak 6.2.1. i at han først gjør en omhyggelig og presiserende beskrivelse av jussen. På denne bakgrunn drøfter han faktum.

Vurderingen er altså gjennomgående faglig fundert.

### 6.2.3 Side 591 – 28. august 1790: Grenader Michel Høyda I<sup>62</sup>

Grenader Michel Høyda i det ”Tellemarchiske Infanterie Regiment” ble dømt til fem års festningsarbeid for å ha begått annen gangs simpelt tyveri. Han var tidligere blitt dømt til spissrot seks ganger mellom 300 mann for et mindre tyveri. Høyda hadde om kvelden 5. mai 1790 brutt seg inn i jernverkerbonden Lars Johannesens hus i Laurvigen (Larvik), hvor han hadde stjålet sedler og et skrin med sølvknapper og andre små gjenstander. Det stjålne verdi beløp seg til 30 riksdaler og 38 skilling. Høyda hadde tilstått selve innbruddet og tyveriet, men mente at han ikke hadde stjålet mer enn 7 riksdaler i sedler og at skrinet ikke inneholdt så mye som påstått. Wessel peker på at det hefter tvil ved vitneutsagnene om dette, og viser til at den bestjålne – altså jernverkerbonden Lars Johannesen – har måttet avsi ed i henhold til Norske Lov 6.17 og forordningen av 21. mai 1751.<sup>63</sup> Bonden fikk bare igjen skrinet og noen småsaker, slik at størsteparten av det stjålne gikk tapt. I beskrivelsen av faktum nevner Wessel også at

---

<sup>61</sup> Vi kan sammenligne med våre dagers lovbestemmelse om straffbart innbrudd i strl. § 147: ”baner seg eller andre uberettiget adgang til hus ... ved å beskadige gjenstand som er egnet til beskyttelse mot inntrengen, eller ved hjelp av dirk, falsk nøkkel eller rett nøkkel som ulovlig er fravendt besitteren.”

<sup>62</sup> Grenader Michel Høyda forekommer i to saker i *Protokollen*. Den andre saken gjennomgås i avsnitt 6.2.4.

<sup>63</sup> Det må være snakk om NL 6.17.10., som oppsetter en plikt for den fornærmede – den bestjålne – til å avlegge ed om at det tyvegodsset tilhører egentlig ham. Regelen er i overensstemmelse med forordningen av 21. mai 1751 ”Anlangende hvad der ved Deliquent-Sagers Drift og Udførsel i Danmark og Norge bør iagttages”, som gir adskillige regler av straffeprosessuell art. Som vi ser, brukes slik ed i mangel av tilstrekkelig bevis.

Høyda etter eget sigende kom inn i huset bare ved å vri på låsen og trykke på døren, og at bonden Johannesen ikke har kunnet gi noen forklaring på dette. I tillegg har Høyda blitt anklaget for å ha stjålet ost hos vertshusmannen Ingebret Heyersnes i Laurvigen og solgt den videre. Wessel velger tydeligvis å se bort fra dette, ettersom ”intet Vidne mod ham i denne Henseende er oplyst”.

Wessel slår fast at dette tyveriet ikke er ”geleydet med saadanne Omstændigheder” at det kan anses som noe annet enn annen gangs simpelt tyveri. Jernverkerbondens edsbevis om verdien av det stjålne ser han tydeligvis helt bort fra. Det er videre naturlig å tro at Wessel særlig tenker på at Høydas påstand om at døren var åpen, ikke er blitt motsagt. Et annet moment som Wessel trekker frem, er at Høyda har fått et fordelaktig skussmål fra sine militært overordnede. Det viktigste argumentet for formildelse i denne saken er imidlertid at Høyda ved å slippe for hard straff ”blev conserveret for den militaire tjeneste”. Wessel gir en overbevisende beskrivelse av alternativet: ”i Stædet for at han, efter nogle Aars udholdet Slaverie, skulle blive udugelig til at tiene som Soldat og maaskee farlig for den alminnelige Sikkerhed.” Noen tro på festningsstraffens individualpreventive eller restituerende effekt hadde Wessel tydeligvis ikke.

Wessel velger å henføre forholdet under krigsrettsartikkel 25 i stedet for forordningens regler, og fastsetter i henhold til denne bestemmelsen straffen til spissrot 12 ganger gjennom 300 mann. Vi merker oss at dette er samme straff som Wessel fastsatte for musketer Johannes Hansen, jfr. avsnitt 6.2.1.

Wessel velger altså å omsubsumere forholdet, slik at resultatet innebærer en betydelig formildelse. Omsubsumeringen fortøner seg litt overraskende når han først har slått fast at krigsretten har subsumert riktig: Tyveriet var et for annen gang begått simpelt tyveri som skulle straffes etter § 2 i forordningen av 1789. Wessel velger likevel uten nærmere begrunnelse den lovhjemmel som fører til den mildeste løsning. Valg av hjemmel – krigsartiklene fremfor sivil lov – er imidlertid i overensstemmelse med den militærrettslige metode, jfr. avsnitt 2.3. Det merkelige er at Wessel – som ellers ikke går av veien for å irettesette sine underordnede auditører – ikke i større grad gjør et poeng ut av et viktig militærjuridisk spørsmål, de militære rettsanvendelsesregler.<sup>64</sup>

---

<sup>64</sup> Om Wessels irettesettelse av auditørene, se for eksempel avsnitt 6.2.1.

#### 6.2.4 Side 737 – 5. oktober 1793: Grenader Michel Høyda II

Også denne saken dreier seg om grenader Michel Høyda i det ”Tellemarchiske Infanterie Regiment”, samme delinkvent som i avsnittet 6.2.3. ovenfor. Krigsretten hadde dømt Høyda til pisking og livsvarig festningsarbeid i henhold til forordningen av 20. februar 1789 § 4 (første gangs grovt tyveri), krigsartikkel 25 og forordningen av 16. november 1763 for desersjon og tyverier i Arendals-traktene. Han hadde stjålet jernredskaper om natten ett sted og klær og linnen et annet sted. Tyvegodsset hadde en samlet verdi på 17 riksdaler, men etter pågripelsen var alt kommet tilbake til eierne. Høyda hadde tilstått samtlige forhold.

Wessel mener bestemt at å idømme den ”infamerende Legems Straf” – med dette menes piskingen – er for strengt. Dette skriver han til tross for at straffen er utmålt nøyaktig etter forordningen av 1789, og det ikke er tvil om at subsumsjonen er riktig. Han inntar nemlig det standpunkt at Høydas handling ikke ville kvalifisere til høyeste tyvsstraff etter det regelverk som gjaldt *før* forordningen av 1789. Dette er et ganske merkelig – i grunnen helt uforståelig – argument, ettersom forbrytelsen skjedde lenge etter 1789, og det ikke finnes momenter i saken som skulle peke fire år tilbake i tid. En mulig forklaring kan være at Wessel mener at det materielle vurderingstemaet er krigsartikkel 25, og at den borgerlige forordningen bare angir straffen. Et slikt synspunkt ville ikke komme godt frem i forhold til tyveriforordningene før 1789, ettersom disse ikke er ulike fra krigsartikkel 25 i innhold. Men med forordningen av 1789 kommer et regelsett som til en viss grad følger sitt eget system og som divergerer med krigsartiklene fra hundreåret før. Spørsmålet om hva Wessel mener med henvisningen til reglene før 1789, lar seg uansett ikke løse alene på grunnlag av betenkningen, og jeg lar spørsmålet stå ubesvart.

Wessel peker videre på at Høyda aldri før har opplevd sin ”friheds forlis” – hvilket jo er riktig, ettersom han i de to tidligere saker bare har fått spissrotstraff. Å skulle idømme en infamerende straff i tillegg til en festningsstraff mener Wessel ”ey kan andet end ansees for haard”. Han har ingen begrunnelse for dette synspunktet. Wessel innser likevel at Høydas for tredje gang begåtte tyveri ”ikke give noget synderlig Haab om hans forbedring”. Etter Wessels mening gjør dette at Høyda er ”uværdig til længere at conservere i Krigs Tienesten”, og at festningsarbeid derfor kan anbefales. Wessel



innstiller således på tre års festningsarbeid og spissrot 8 ganger gjennom 200 mann i 2 dager.<sup>65</sup>

I motsetning til tre øvrige tyverisaker er det ikke lett å se en klar argumentasjon bak Wessels formildelse.

Wessel bygger trolig her på krigsrettsartikkel 25 og reglene om simpelt tyveri, som jo foreskriver nettopp spissrot og festningsarbeid. Likevel foreskriver artikkel 25 eksplisitt strengeste straff for tredje gang begåtte tyveri. Det er med andre ord vanskelig å se hvilken hjemmel Wessel bygger denne innstillingen på.

### 6.3 Leiermål – presentasjon av avgjørelsene og analyser av disse

#### 6.3.1 Side 135 – 9. januar 1779: Grenader Amund Thoresen

Grenader Amund Thoresen i det ”Sydenfieldske Grenader Infanterie Regiment” hadde fått tre barn med piken Inger Tollefsdatter utenfor ekteskap. Av teksten skjønner vi at Inger var tilknyttet Thoresens husholdning som tjenestepike eller lignende.<sup>66</sup> For dette var han blitt dømt til å betale leiermåls bøter, å sitte 8 dager på vann og brød, og festningsarbeid i tre år. Wessel nevner ikke selv hvor lenge festningsarbeidet skulle vare, men det fremgår av krigsrettens referat. Thoresen hadde fullstendig tilstått leiermålene, og faktum gjengis helt kort, bare én setning.

Wessel viser til at krigsretten har basert seg på en forordning av ”Dec. 1690”, og at den utmålte straff ”retteligen” er i henhold til denne. Henvisningsdatoen må være en inkurie; den relevante forordning, som krigsrettens dom er i samsvar med, er fra 29. desember 1696. I tillegg nevner Wessel at ”den dømte straf af Kirkens Disiplin” – med dette mener han høyst sannsynlig det offentlige skrifte, jfr. avsnitt 5.2.2 – er blitt erstattet med en straff på 8 dager på vann og brød ved forordning av 8. juni 1767. Dette nevnes nærmest som en saksopplysning. Utgangspunktet er altså at krigsretten har avsagt en helt riktig dom, både med hensyn til faktum og rettsreglene.

Wessel innstiller likevel på en langt mildere straff: vann og brød i 14 dager og ”i øvrigt for den videre straf og tiltale fritages”. Til støtte for dette presenterer han tre typer argumenter.

---

<sup>65</sup> I 1791 endret man antall soldater som skulle forestå spissrotstraffen fra 300 til 200 (Esmarch 1937:127).

<sup>66</sup> Jfr omtalen av henne: ”har hatt i Ærinde”.

For det første peker Wessel på forhold av militærpersonal karakter: Thoresen har tjent som soldat i tyve år og har hele tiden utmerket seg som en ”skikkelig, ordentlig og ærekiær Soldat”. Han har fortsatt tre år igjen å tjene, og ved å frita ham for festningsarbeid vil han fortsatt kunne gjøre tjeneste for regimentet, fremfor å tilbringe samme tid bak murene.

For det andre tilkjennegir Wessel et pragmatisk syn på omstendighetene rundt Thoresens lovbrudd: Han mener leiermålene ”bliver at ansee som et slags concubinat siden han ei har falsert sig uden med at og det samme fruentimmer som han bestandigen har hatt”. Wessel unngår altså en streng lovtolkning eller prinsipptrytteri som skulle tilsi at kjønnslig omgang utelukkende lovlig kan finne sted innenfor et gyldig ekteskap – Thoresens mangeårige konkubinat fremstår derfor i Wessels øyne som en nesten akseptabel samlivsform. Det er uansett stor forskjell på leiermålene i denne saken og de mer vanlige leiermålsaker, hvor besvangrelsen nærmest skjer som et uhell i en flyktig forbindelse. I Thoresens sak fant leiermålene sted innenfor en annen, mer ordnet ramme. I tillegg hadde Thoresen sagt seg villig til å inngå formelt ekteskap med Inger. For det tredje peker Wessel på et argument som strengt tatt ikke kommer militærvesenet ved: Hvis Thoresen og Inger får giftet seg med hverandre, vil Inger kunne slippe ut av tukthuset. Det er vanskelig å forstå hvordan Wessel mener dette kan ha noen betydning i en prosess knyttet til militærvesenets behov og en domfelt soldat. Det er mulig at han egentlig tenker på parets tre barn, som ville leve uten foreldrene over lengre tid hvis krigsrettens dom ble stående. Uansett viser dette hensynet at Wessel argumenterer relativt fritt i sin betenkning.

### 6.3.2 Side 337 – 6. desember 1783: Soldat Niels Olsen

Soldat Niels Olsen i ”første Oplandske Infanterie Regiment” var blitt dømt til å betale doble bøter og festningsarbeid i tre år for å ha begått leiermål for tredje gang. Olsen hadde tilstått de to første leiermålene, men anført at det tredje leiermålet ble begått i et forsett om å gifte seg med piken. Dette hadde imidlertid ikke krigsretten lagt vekt på. Wessel slår fast at krigsrettens dom bygger på riktig rettsforståelse: Forordningen av 29. desember 1696, som foreskriver nettopp doble bøter og tre års festningsarbeid for tredje gangs begåtte leiermål. I likhet med krigsretten legger han ingen vekt på Olsens forsett om ekteskap.

Til tross for at krigsrettens dom er fullstendig i henhold til forordningen, innstiller Wessel på en betydelig formildelse: vann og brød i 14 dager ”og i øvrigt efter kongelig Naade være fritagen for videre Straf og Tiltale.” For denne klare unnvikelse fra klare lovbestemmelser argumenterer Wessel meget kort, i én setning. Tre forhold utgjør argumentasjonen. For det første har Olsen aldri tidligere blitt tiltalt for å ha begått leiermål. For det andre at han er en ”fattig karl” som ”nu tiener for sit Brød”. For det tredje har han stått i militær tjeneste i 14 år. Wessel gjør ikke annet enn å nevne disse tre forhold, og gir ingen begrunnelse for hvorfor han synes dette bør føre til straffnedsettelse. At dette er en løsning som ikke er opplagt, synes ved at han velger formuleringen ”dog drister jeg mig allerundaniest at forestille ...”. Han medgir med andre ord at en såvidt tydelig og betraktelig formildelse er noe dristig – dette er den eneste gangen i de utvalgte sakene Wessel bruker ordet ”drister”.<sup>67</sup>

### 6.3.3 Side 417 – 6. august 1785: Landvern Ole Sivertsen Friisvold

Landvern Ole Sivertsen Friisvold i det ”andre Tronhiemske Infanterie Regiment” var blitt dømt til halshugning med sverd, begravelse på retterstedet og brudd på hovedlodden etter å ha begått leiermål med to søstre, Ingeborg og Mildre Knudsdøtre.<sup>68</sup> De var ikke beslektet med ham, bare med hverandre. Krigsretten bygget avgjørelsen på tredje Mosebok, 18. kapittel, 18 vers og Norske Lov 6-13-14.<sup>69</sup> Både Moseboken og Norske Lov stiller leiermål mellom søsken likt med leiermål mellom besvogrede. Friisvold hadde innrømmet forholdet.

Wessel mener krigsretten har subsumert galt og innstiller på festningsarbeid i tre måneder.

Wessel slår fast at dødsstraff er den riktige straff i denne saken når man sammenholder Norske Lov 6-13-13 og 6-13-14: Leiermål med to søstre er det samme som leiermål med sin kones søster. Begge deler støter an mot tredje Mosebok, 18. kapittel, 18. vers,

---

<sup>67</sup> I drapssaken mot landvern Anders Pedersen avsnitt 6.5.5 bruker Wessel ordet ”fordrister”, men dette er en ekstraordinær sak.

<sup>68</sup> I Wessels betenkning kan man få inntrykk av at Friisvold bare hadde besvangret den ene av søstrene. I referatet fra krigsretten ser vi imidlertid at begge søstrene ble besvangret.

<sup>69</sup> Se avsnitt 5.2.4 om mosaiske rettsregler. Tredje Mosebok 18. 18. lyder slik: ”Du skal ikke ta din hustrus søster til ekte mens din hustru lever, så du vekker fiendskap mellom dem ved å ha samliv med dem begge” (Bibelen 1994:126). Norske lov 6-13-14 lyder slik: ”De som sig i de forbudne Leed imod Guds Lov, enten i Blod, eller i Svogerskab, forsee, straffis paa deris Liv, og desforuden, saafremt samme Blodskam er begangen baade med Fader og Søn, eller baade med Moder og Daatter, eller af Fader med

som uttrykkelig forbyr dette. Wessel nevner at dette er grunnen til at det til da heller ikke hadde vært mulig å gifte seg med sin *avdøde* kones søster.

Wessel peker imidlertid på at forordningen av 14. desember 1775 gir uttrykkelig tillatelse til (mot et visst gebyr) ekteskap med en avdød kones søster. Wessel mener gebyret uansett ikke kan ”forandre Gierningens Moralitet”. Denne forordningen regner altså ikke slike ekteskap som en forbudt forbindelse etter Moseboken. Han mener at forordningen som sådan i hvert fall indikerer at ekteskap med avdød kones søster ikke kan henregnes til de ”groveste Slags Blodskam som Lovens 6.13.14 straffer paa Livet” – underforstått at forordningen ikke kan stride direkte imot guddommelig eller positiv lov. Av disse grunner mener Wessel krigsretten heller burde ha anvendt Norske Lov 6-13-13 i denne saken.<sup>70</sup>

Som et tilleggsargument, etter at han har konkludert, nevner Wessel to forhold: Den domfelte har et godt skussmål fra sine overordnede gjennom lang tjeneste (tolv år), og han er en fattig karl – bøtstraffen blir i hvert fall helt illusorisk.

#### 6.3.4 Side 470 – 15. juli 1786: Sersjant Søren Johannesen

Sersjant Søren Johannesen i det ”andre Aggershusiske Infanterie Regiment” var blitt dømt til å betale leiermålsbøter, 8 dager på vann og brød, og 3 års festningsarbeid for å ha besvangret tre forskjellige kvinner. Sersjanten hadde tilstått å ha begått de tre leiermålene. Han hevdet imidlertid til sitt forsvar at han ikke hadde begått det siste leiermålet hvis han ikke hadde innrettet seg i tillit til forordningen av 13. juni 1771, ”Anlangende Bøders og all anden Strafs Eftergivelse for Leyermaal, samt om slige Børns Daab, med videre”. Denne forordningen fjernet straffene for leiermål, men ble opphevet mindre enn et år senere ved plakat av 27. februar 1772 ”hvorved Forordningen av 13. Junii 1771, anlangende Bøders og all anden Strafs Eftergivelse for Leyermaal, med videre, igjen kaldes og ophæves”. Krigsretten hadde ikke tatt hensyn til denne anførselen, ettersom Johannesen ble utpekt som barnefar 11. mars 1772. Ni måneder før denne datoen – altså tidspunktet for besvangrelsen – kunne nemlig Johannesen umulig være klar over innholdet i den straffeopphevende forordningen. Krigsretten hadde

---

Daatter, eller af Søn med Moder, sa skulle Kroppene, naar de halshugne ere, kastis paa en Ild og opbrændis.”

<sup>70</sup> Norske Lov 6-13-13 handler primært om første gangs forbudt leiermål og hvordan partene skal holdes fra hverandre under soningen. For anden gangs leiermål og oppover foreskriver den dødsstraff.

dermed vurdert forholdet på grunnlag av forordningen av 29. desember 1696, og kommet til en avgjørelse i samsvar med reglene i denne.

Wessel slår fast – i likhet med krigsretten – at besvangrelsen umulig kan ha funnet sted på et tidspunkt hvor forordningen av 13. juni 1771 allerede var alminnelig kjent i Norge, særlig fordi utpekelsen av Johannesen først skjedde noen tid etter fødselen.<sup>71</sup> Wessel peker derimot på at selve fødselen fant sted på et tidspunkt da forordningen virket i sin fulle kraft: etter at forordningen av 13. juni 1771 var bekjentgjort og før bekjentgjøringen av forordningen av 27. februar 1772. Wessel flytter med andre ord fokus – og dermed det rettslig relevante tidspunkt – fra besvangrelsen til nedkomsten. Samtidig stiller han samme krav om promulgasjon i forhold til den etterfølgende forordningen som krigsretten gjør i forhold til den første. Videre påpeker han at man ikke kan tillegge forordningen av 27. februar 1772 noen ”effectum retroactum” – altså tilbakevirkende kraft. På dette grunnlaget mener Wessel at Johannesen aldri burde ha blitt tiltalt for det tredje leiermålet, ettersom det på den tid ”det blev kundbart”, ikke fantes noen straff. Tankegangen er den samme som kommer til uttrykk i Grunnloven § 96 (”Ingen kan dømmes uten efter Lov ...”) og i menneskerettighetskonvensjoner, en side av våre dagers legalitetsprinsipp.

Wessel går så over til å behandle de to første leiermålene, hvor verken fødsel eller besvangrelse kan ha funnet sted før forordningen av 13. juni 1771. Han slår fast at forordningen opphever tidligere leiermålsbøter og ”al anden for Leyermaal fastsat straf”. Bakgrunnen for forordningen var at barna i saken jo trengte sine foreldre, både økonomisk og fysisk, og at det derfor var ugunstig å enten bøtelegge dem eller sette dem i fengsel. Wessel peker på at dette behovet i samme grad gjør seg gjeldende i leiermålssaker uavhengig av når forordningen ble kjent. Han uttrykker seg med styrke: ”... saa er det klart den bør giælde ...”. Etter Wessels skjønns tilsier med andre ord hensynene bak Struensees forordning at Johannesen bør være fritatt for straff i alle tre leiermål i saken. Forordningen kan altså uten vanskelighet få tilbakevirkende kraft *til gunst*. Synspunktet er i tråd med rettstilstanden i våre dager, hvor det skilles mellom tilbakevirkning til gunst og til ugunst. Som tilleggsargumenter nevner han: ”... i det mindste bliver denne Meening mest overensstemmende med den anførte Ratio Legis,

---

<sup>71</sup> Wessel bruker uttrykket ”promulgert” – promulgasjon vil si offentlig bekjentgjørelse. Ifølge Feldbæk (1998:114) ble alle forordninger, som for så vidt alle offentlige ytringer, opplest i eller utenfor kirkene i hele landet.

og den forklarings Maade, som deslige Love i Almindelighed utfordrer.” Her ser vi et av de få eksempler i *Protokollen* hvor Wessel sier noe om de tolkningsprinsipper han benytter. Den ”anførte Ratio Legis” er begrunnelsen for forordningen: de uekte barns behov for sine foreldre. Med ”forklarings Maade, som deslige i Almindelighed ...” mener han i moderne språkdrakt: ”den begrunnelse som vanligvis gis for slik lovgivning”. Wessel trekker altså inn *forordningens formål* i forståelsen og anvendelsen av reglene. Dette er den samme tankegang han har i avsnitt 6.2.1 – at man skal forstå faktum på en måte som er i tiltaltes favør; prinsippet om at tvilen skal komme tiltalte til gode. I denne saken er det riktignok ikke snakk om faktum og bevis, men om anvendelsen av rettsregler. Det synes imidlertid som om Wessel mener at også eventuell tvil om dette skal føre til en fortolkningsmåte i tiltaltes favør. Slik går Wessel lenger enn våre dagers juss i sitt forsvar for den domfelte.

Som et tilleggsmoment, mer som en oppsummering enn som en konklusjon, mener Wessel at hele saken har sitt opphav og eneste grunn i angiverens ”Had ” og ”Avind”. Ifølge Wessel skulle saken aldri ha blitt fremmet for krigsretten. Det er sjelden i *Protokollen* at Wessel uttrykker seg slik.

På dette grunnlaget – hvor vi ser utpreget juridisk argumentasjon – innstiller Wessel på full frifinnelse.

### 6.3.5 Side 694 – 16. februar 1793: Soldat Even Nielsen Vidfte

Soldat Even Nielsen Vidfte i det ”første Aggershusiske Infanterie Regiment” var blitt dømt til to års festningsarbeid for dobbelt leiermål med sin kusine.<sup>72</sup> Krigsretten baserte ifølge Wessel avgjørelsen på en analogi av Norske Lov 6-13-13. Dette er merkelig, ettersom denne bestemmelsen ikke gir anvisning på annen straff enn enten tvangsflytting eller dødsstraff.<sup>73</sup> Muligens har krigsretten bygget forordningen av 29. desember 1696 som foreskriver festningsarbeid for tredje gangs leiermål, og latt det forhold at leiermålet brøt med Norske Lov komme inn – en slags analogi – som et straffeskjerpene moment. Usikkerheten med hensyn til hvilke regler krigsretten har

---

<sup>72</sup> Wessel skriver ikke i sin betenkning hvor lang tids festningsarbeid Vidfte var blitt dømt til, men det fremgår av krigsrettens referat, jfr. tabellen.

<sup>73</sup> For første gangs leiermål skulle begge parter flyttes til tvangsarbeid, enten til ”Fiskerlejerne Norden Fields” eller ”Bergeverkerne Sønden Fields” – den detaljerte beskrivelsen av dette indikerer at slike leiermål ikke kan ha vært så uvanlige. Muligens har helstaten kunnet dra adskillig nytte av slik arbeidskraft.

brukt, fortøner seg særlig merkelig når Wessel mener Vidfte har gjort ”sig fuldkommen skyldig til den ham dicterede straf”.

Wessel mener i stedet forholdet bør straffes med hjemmel i et skriv av 28. mars 1788 om ”Straf for en Under Officier ... som befindes anden Gang at have besvangret et uconfirmeret fruentimmer”. Straffen er helt i samsvar med reglene for annen gangs leiermål i dette skrevet: fire uker på vann og brød. Wessel endrer med andre ord krigsrettens subsumsjon. Til støtte for dette ser det ut til at Wessel argumenterer ut fra en betraktning om sedvane eller langvarig praksis. Etter hans mening er ikke slektskapet mellom Vidfte og kusinen nærmere enn at slike par ”til alle Tiider” har kunnet søke om å få gifte seg hvis de har villet. De tillatelser som var blitt gitt til dette, kan sies å utgjøre unntak – dispensasjon – fra Norske Lovs bestemmelser.<sup>74</sup> Wessel synes altså å mene at en slik utbredt dispensasjonspraksis er et argument i seg selv for å bedømme saken annerledes; han tillegger den med andre ord rettslig betydning. Omsubsummeringens begrunnelse – hvorvidt Vidftes kusine var konfirmert eller ikke – opplyses det derimot ikke noe om.

## 6.4 Desertering – presentasjon av avgjørelsene og analyser av disse

### 6.4.1 Side 387 – 13. november 1784: Musketer Amund Henrichsen

Musketer Amund Henrichsen i det ”Sydenfieldske Infanterie Regiment” var blitt dømt til spissrotgang 16 ganger gjennom 300 mann og livsvarig festningsarbeid for tredje gangs desersjon og salg av sine militære effekter (underslag). Henrichsen hadde tilstått desersjonen og forklart den med at han var redd for å bli straffet for underslaget.

Krigsretten baserte dommen på forordningen av 16. november 1763, det sentrale regelverk for desersjonssaker.

Wessel vurderer krigsrettens lovanvendelse: Han slår fast at forordningen ganske riktig bestemmer livsvarig festningsarbeid for tredje gangs desersjon, men at den ikke sier noe om spissrotstraff. Han påpeker videre at krigsretten i sin vurdering ikke har tatt hensyn til Henrichsens salg av egne effekter, men bare vurdert desersjonen. Etter Wessels mening betyr dette at krigsretten har anvendt reglene galt – tilsynelatende ikke strengt

---

<sup>74</sup> Tilsvarende dispensasjon fra Norske lov så vi i saken mot landvern Ole Sivertsen Friisvold i avsnitt 6.3.3.

nok: ”har ikke ganske rettelig appliceret den citerede forordning”. Wessel vil derfor ”af Embeds Pligt ... give Auditeuren den fornødne Erindring”.

Wessel innstiller imidlertid på at Henrichsen skal fritas for festningsarbeidet og bare utholde spissrotstraffen. Dette begrunner han i tre argumenter.

For det første har Henrichsen et godt skussmål fra sine overordnede. Wessel medgir at Henrichsen allerede har desertert to ganger, men utover dette har han ikke begått noen forseelser i de fem og et halvt år han har stått i tjenesten.

For det andre peker Wessel på at en ”passende Regiments Straf” vil gjøre det mulig å beholde Henrichsen i militærvesenet: ”hvorved en ung tjenestdygtig karl fremdeles kunde conserveres for den militaire tjeneste.”

For det tredje mener Wessel at Henrichsens desersjon heller skyldes ”ungdoms Daarlighed” enn den skyldes ”forsætlig Ondskab”. ”Dårlighet” betyr etter Riksmålsordboken blant annet ”uforstandig” eller ”uklok” – Wessel peker med andre ord på manglende forsett hos Henrichsen.

Konklusjonen i betenkningen fremstår som overraskende: Wessel kritiserer krigsretten og auditøren for ikke å ha fulgt forordningens for så vidt helt klare ordlyd, men anser seg selv tydeligvis ikke særlig bundet av samme. Det ville derfor unektelig vært interessant å se hva ”den fornødne Erindring” til auditøren gikk ut på. Wessels egen begrunnelse er på sin side fundert på helt humaniserende hensyn. Ved å trekke frem Henrichsens ”ungdoms Daarlighed” lar Wessel medmenneskelig forståelse gå foran en streng og bokstavtro regelanvendelse. Det er dessuten merkelig at ikke Wessel trekker frem krigsartikkel 123, som straffer underslag av militære effekter med kroppsstraff, typisk spissrot.

#### 6.4.2 Side 410 – 9. april 1785: Dragon Jens Helgesen Helgebye

Dragon Jens Helgesen Helgebye i det ”Oplandske Dragon Regiment” hadde desertert og ikke kommet tilbake. Krigsretten hadde dermed avsagt ”uteblivelsesdom” i henhold til krigsartikkel 61: Etter etterlysning fra prekestolen hadde han blitt dømt som ”Meeneder,” til å få navnet på galgen og dødsstraff ved henging hvis han ble pågrepet. Wessel påpeker kort at denne dommen er i fullstendig overensstemmelse med krigsartikkel 61. Av denne grunn innstiller han på stadfestelse. Han legger imidlertid til en klausul av ren prosessuell karakter om at Helgebye skal stilles for forhør hvis han



pågripes, og at man skal innhente kongelig resolusjon om den videre behandlingen av ham.

Dette er et typisk eksempel på en stor del av desersjonssakene i *Protokollen* – mange av desertørene kommer rett og slett ikke tilbake. Wessels betenkning i slike saker begrenser seg til å stadfeste krigsrettens dom og legge til en klausul om behandlingsmåten ved pågrepelse, nettopp som ovenfor. Noen egen rettsanvendelse fra Wessels side finner vi altså ikke. Når denne saken er tatt med, er det for å vise et eksempel på en typisk desersjonssak i *Protokollen*.

#### 6.4.3 Side 601 – 18. desember 1790: Musketer Elias Olsen

Musketer Elias Olsen i det ”Nordenfieldske Infanterie Regiment” var blitt dømt til livsvarig festningsarbeid for tredje gangs desersjon. Siste gangen hadde han gjort tjeneste en tid i Sverige, men hadde kommet frivillig tilbake og meldt seg for regimentet.

Wessel innstiller på betraktelig formildelse: spissrot 12 ganger gjennom 300 mann. Wessel mener at desersjonsforordningens påbud om å merittere de soldater som frivillig kommer tilbake etter en desersjon, ikke er etterkommet i krigsrettens dom. Han påpeker nemlig at Olsen etter forordningen ikke kunne ha blitt dømt noe strengere om han var blitt pågrepet. Det virker som krigsretten har lagt vekt på at det er tredje gang Olsen har desertert, og derfor tilsynelatende ment at det ikke er noe poeng å ta hensyn til at han kom frivillig tilbake. Wessel er ikke enig i dette, og påpeker at det ikke er holdepunkt for å tolke forordningen slik. Etter forordningens ordlyd skal uten unntak den som kommer frivillig tilbake, nyte en ”billig Moderation”, eller til og med bli fritatt for straff.

Betenkningen innebærer en klar formildelse. Wessel argumenterer fullstendig på grunnlag av regelverket, og legger til grunn en strengt ordlydsorientert tolkning. Dette står som en kontrast til andre utvalgte saker, hvor han med rene ord fraviker klare bestemmelser. I begge tilfeller oppnår han imidlertid en formildende effekt. Det spesielle i denne saken er at han oppnår dette nettopp ved å ta forordningen på ordet.

#### 6.4.4 Side 682 – 24. november 1792: Grenader Even Clemetsen

Grenader Even Clemetsen i det ”Aggershusiske Infanterie Regiment” var blitt dømt til livsvarig festningsarbeid og erstatningsplikt for ”Indbringelses Omkostninger” etter å ha

blitt pågrepet etter tredje gangs desersjon.<sup>75</sup> Betenkningen gir en relativt lang beskrivelse av faktum. Ved første desersjon hadde han tjenestegjort i Sverige, men ble benådet for straff da han kom frivillig tilbake. Den andre desersjonen hadde han foretatt sammen med en annen grenader, men var senere blitt pågrepet i Trøgstad. Etter den tredje desersjon hadde han igjen tatt tjeneste i Sverige, under falsk navn. Under en permisjon fra denne tjenesten hadde han reist tilbake til Norge, til sin bror, men ble pågrepet i Aschim Sogn. Clemetsen hadde tilstått faktum for krigsretten.

Wessel avviser innledningsvis anførselen om at det var av hjemlengsel til fedrelandet og med et ønske om å melde seg for regimentet at Clemetsen kom tilbake til Norge. Wessel påpeker nemlig at sakspapirene viser at han dro til sin bror og oppholdt seg der inntil han ble tatt.

Wessel innstiller likevel krigsrettsdommen med en viss formildelse: festningsarbeid på ubestemt tid. Begrunnelsen for dette er at Clemetsen til tross for de dårlige odds ”engang med en god Opførsel” vil kunne ”erlegge sin frihed igien”. Wessel bygger med andre ord ikke på annet enn et spinkelt håp. Noen stor tro på Clemetsens forbedring virker det ikke som Wessel har – han gir uttrykk for at krigsretten har gjort en god vurdering og tilkjent ham en riktig straff i forhold til desersjonsforordningen. Han peker også på at Clemetsen er en ”høyst Letsindig Mand” og at han ikke ”fortiener at conserveres i Deres Maitts Tieneste”. Når Wessel likevel anbefaler en mildere straff, skyldes det tydeligvis mer menneskelig sympati enn hensiktsmessighetsvurdering eller regeltroskap.

## 6.5 Drap – presentasjon av avgjørelsene og analyser av disse

### 6.5.1 Side 77 – 2. mai 1778: Soldat Ole Boruldsen Watland

Soldat Ole Boruldsen Watland (det er ikke opplyst hvilket regiment han tilhørte) var blitt dømt til de grove morderes straff etter forordningene av 16. oktober 1697 og 7. februar 1749: ”knibes med gloende Tænger, først uden for det huus eller ved det Stæd, hvor Mordet er begaaet, siden ... Trende Gange imellem Giernings-Stædet og Retterstedet, og allersidst paa Retterstedet; Dernest skal den Skyldiges Høyre Haand levende afhugges med en Øxe, og siden Hovedet iligemaade med en Øxe, hvorpaa Legemet af Natmandens folk skal henføres og legges paa Steyle, og hovedet tillige med Haanden fæstes paa en Stage oven over Legemet.” Bakgrunnen for dette var at Watland

---

<sup>75</sup> Med dette menes antagelig kostnadene for å losjere og frakte ham til festningen i forkant av

hadde kvalt den gravide piken Ingerie Andersdatter Watland, som han tidligere hadde besvangret under løfte om å gifte seg med henne.<sup>76</sup> Drapet fant sted i skogen etter at det hadde oppstått en krangel mellom de to. Faktum, som Watland hadde innrømmet, beskrives inngående i Wessels betenkning. Krigsretten mente drapet var grovt ettersom piken var gravid i syvende måned da drapet fant sted – i ekstraktet fra krigsrettsdommen betegnes forbrytelsen som ”et Dobbelt Mord”.

Wessel er ikke enig i krigsrettens subsumsjon. Etter gjennomgang av faktum slår han fast at det beviselig har skjedd et forsettlig drap – ”homocidum dolusum”. Spørsmålet for Wessel er om dette drapet hører inn under det *kvalifiserte* forsettlige drap som forordningen av 7. februar 1749 handler om – ”homocidum dolusum qualitatum”. I denne vurderingen redegjør han nærmere for forordningens innhold: Han slår fast at forordningen gjelder to typer drap. Den ene typen er de forsettlige drap på tilfeldige mennesker. Den andre typen er mord på nærstående. Wessel mener at ingen av disse typene passer med den aktuelle saken. Drapet er følgelig å betrakte som et alminnelig drap – ”den første grad af homocidum dolusum qualitationem” – og Wessel dømmer etter Norske Lov 6-9-1 (brudd på husfred) og 6-6-1 (den generelle drapsbestemmelsen), samt forordningen av 6. februar 1694 ”om Overlast og Drab at hindre og afværge”. Krigsrettsdommen forandres dermed til at Watland skal ”miste sin Hals”, ”hands Hoved at sættes paa en Stage” og hans eiendeler bli beslaglagt av staten. De skjerpene reglene for de grove drap – hvis formål var tortur – kommer med andre ord ikke til anvendelse. Grunnlaget for Wessels forandring og formildelse i denne saken består i en revurdering av krigsrettens subsumsjon; spørsmålet er hvilke regler drapet skal bedømmes etter. Krigsretten har valgt å anvende de strengeste reglene med den mest brutale straffen – vi kan kanskje tenke oss at dette drapet på en høygravid pike kan ha vakt samme lysesjaktige stemning i befolkningen som våre dagers pedofili- eller barnedrapssaker gjør – men Wessel faller mer nøkternt ned på et mildere regelsett. Resonnementet som leder til dette resultatet, består i en kritisk analyse av innholdet i reglene krigsretten har brukt. Wessel benytter altså sin lovkyndighet – sin kunnskap om og forståelse av reglens innhold – når han avviser krigsrettens regelanvendelse og anbefaler sin egen.

---

krigsrettssaken.

<sup>76</sup> Jeg antar at etternavnet er det samme på den omkomne og den domfelte fordi de er fra samme sted. Det er ingenting i teksten som indikerer at de er i slekt – noe slikt ville antagelig i tilfelle blitt nevnt.

Et særlig trekk ved denne saken er at Wessel gjør bruk av analogier. Han viser til at de rettsreglene som ligger til grunn for krigsrettsdommen, må forstås i lys av regler som i og for seg er irrelevante for saken. Dette ser vi når han tolker forordningen av 7. februar 1749: Her trekker han inn den senere forordning av 18. desember 1767 om tilfeldige drap begått i selvmordshensikt. Wessel ser med andre ord disse to forordninger i sammenheng. Dette har mye for seg, all den stund den siste forordningens mening er å omregulere straffen for drap som i for seg omfattes av den første forordning. Felles for de to forordninger er altså at de begge rammer planlagte drap begått i ”beraad Hue” og ”uden nogen foregaaende Tvistighed eller dertil given Aarsag” på mennesker som for drapsmannen re helt tilfeldige og ukjente. I denne saken virker derimot drapet – slik vi forstår ut fra det grundig beskrevne faktum – helt annerledes motivert. Paret kom opp i en krangel og ”de blev begge hastigt forbitrede”. Likeledes er hun ikke et tilfeldig offer, en ”førstmødende” som det står i forordningen, men en person som er kjent for drapsmannen. Ved å trekke en analogi til den senere forordning, presiserer Wessel innholdet i det rettslige grunnlag for krigsrettens dom og avgrenser det *mot* det faktiske hendelsesforløp. Bruk av analogi ser vi også når han drøfter hvilken konsekvens det skal ha at Watland, ved å drepe en høygravid kvinne, kan sies å ha begått et selvstendig drap på fosteret, et ”Infanticidum”. Her trekker Wessel inn Norske Lov 6-6-7 om ”Letfærdige Qvindfolk, som deris Foster ombringe”. For slike kvinner foreskriver loven enkel dødsstraff, uten tortur og ekstra forhånelse. Etter ordlyden faller Watland klart utenfor denne bestemmelsen. Ikke desto mindre mener Wessel at det manglende samsvar mellom straffen i 6-6-7 og forordningen av 7. februar 1749, som jo fastsetter dødsstraff med både tortur og ekstra forhånelse, tilsier at den sistnevnte forordningen ikke kan brukes.

Det er altså gjennom en omhyggelig analyse av både faktum og rettsregler Wessel begrunner formildelse i denne saken.

Denne saken er for øvrig den eneste i *Protokollen* hvor vi finner en bekreftelse på at dommen er eksekvert.

### 6.5.2 Side 381 – 2. oktober 1784: Musketer Jon Jonsen Froland

Musketer Jon Jonsen Froland i det ”Nordenfieldske Infanterie Regiment” var blitt dømt for drapsforsøk til pisking, brennmerking i pannen og livsvarig festningsarbeid.

Grunnen var at han like før han skulle straffes i en spissrotseksekusjon, hadde rispet en

medfange i halsen med en kniv. Han var tidligere straffet for tyveri og desersjon, og hadde dessuten gått til nattverd uten å ha vært konfirmert.

Forholdet ble bedømt etter krigsartikkel 24 (dødsstraff for å skade noen med farlig redskap) sammenholdt med forordning av 18. desember 1767 (om såkalte melankolske mordere, som dreper andre for selv å miste livet, uten å måtte begå selvmord). Musketer Froland hadde selv i forhøret tilkjennegitt at det nettopp var sin egen død han ønsket da han rispet medfangen.

Etter Wessels mening er det ingen lovbestemmelse som passer på denne handlingen. Den nevnte forordning – i en strikt fortolkning – er nemlig etter hans mening ”aldeles inapplicable” i et tilfelle som dette: Forordningen krever nemlig at et virkelig drap må ha funnet sted. I saken mot Froland var det bare påført et lite hudsår.

Wessel viser til Norske Lov 6-6-22, som setter dødsstraff for den som påvises å ha hatt drapsforsett, men mener at denne bestemmelsen heller ikke kan anvendes fordi det jo ville stride mot intensjonen i forordningen fra 1767: En ”melankolsk morder” skal ikke straffes med døden. Han peker på at det samme gjelder krigsartikkel 24 om knivrisping, som også foreskriver dødsstraff.

Wessel mener på dette grunnlag at det må fastsettes en ”arbitraire Lovens Straf, passelig for delicti Beskaffenhed”. Arbitrær betyr skjønnsmessig, og en arbitrær straff er en straff som idømmes uten hjemmel i noen lov. Vi ser her at Wessel følger den militære rettskildelære: Hvor positiv lovgivning ikke fører frem, skal militærretten vurdere saken utfra ”billighed”. Wessel mener at straffen i dette tilfellet ”bør uden Tvivl ... være den forestaaende velfortiente Spidsrods Straf”. Han peker på at faktum i saken viser at selv om Froland var fortvilet, skyldes ikke hans påståtte dødsønske ”saa megen Sinds Svaghed eller Tungsindighed” at spissrot ikke kan brukes. Videre påstår Wessel at Froland er ”et slæt og farligt Sujet” som har levd et ”ryggesløst og straffverdige levned”, og at det derfor ikke er noe poeng å beholde ham i militær tjeneste. Wessel skriver til og med brutalt: ”... eller i anden Henseende fortiener Skaansel.” Ikke desto mindre innstiller Wessel på en straff som tydelig representerer en ”Skaansel” i forhold til krigsrettens dom: spissrot 16 ganger à 8 ganger daglig gjennom 300 mann, og festningsarbeid i 6 år.

### 6.5.3 Side 564 – 12. september 1789: Landvern Jørgen Olsen

Landvern Jørgen Olsen i det ”Sydenfieldske Infanterie Regiment” var blitt idømt 30 riksdalers bøtestraff og spissrotgang 8 ganger gjennom 300 mann. Bøtestraffen skrev seg fra et uheldig utfall av et basketak i en båt ved bryggen i Halden, hvor losen Lars Kiervig druknet. Spissrotstraffen ble han idømt på grunn av drukkenskap og slagsmål. Saksforholdet gikk ut på at landvern Olsen hadde gått ombord i båten til losen Kiervig, med spørsmål om han solgte fisk. Olsen var i ”noget beskiænket Tilstand”. Uten tydelig årsak hadde losen gitt seg til å skjelle på Olsen, og de hadde kommet i håndgemeng. Under basketaket falt begge over bord. Olsen ble reddet, men losen Kiervig druknet. Obduksjonsforretningen viste at dødsårsaken var drukning. Krigsretten hadde pålagt landvern Olsen å avlegge ed på at dødsfallet skjedde mot hans vilje, men dette var ikke skjedd da Wessel fikk saken til betenkning.

Wessel innstiller på full frifinnelse. Han mener dessuten at landvern Olsen ved sin arrest i løpet av saken har avsonet drukkenskapen.<sup>77</sup>

I argumentasjonen for dette resultatet har Wessel ingen drøftelse av rettsreglene. Han vurderer i stedet faktum. Wessel slår fast at den avdøde losen utelukkende har seg selv å takke for sin skjebne. Han peker på at det var losen som var voldelig og aggressiv, og den håndgemeng landvern Olsen sto for, betrakter han som ”aftvungen Nødværge”. Sentralt i Wessels resonnement er at Olsen ikke hadde noe forsett om å skade eller drepe losen. Til støtte for dette trekker han inn et sitat fra krigsrettsdommen. Mens de to lå i vannet og kavet, skal landvern Olsen ha ropt: ”for Guds skyld, slip om mig, og stræb at bierge den stakkels Lods!” Dette er den eneste betenkningen i de utvalgte saker hvor Wessel siterer på denne måten, og det skjer ellers bare unntaksvis ellers i *Protokollen*. Vi kan derfor anta at dette må ha veiet tungt i vurderingen.

At Olsen var beruset da han gikk om bord i båten, mener Wessel er uten juridisk betydning. Det samme mener han om at Olsen ifølge den fremlagte dokumentasjon også tidligere har vist en tilbøyelighet til ”Drukkenskap og Slagsmaal”. Wessel peker derimot på at dødsfallet skyldtes en kombinasjon av losens egen oppførsel og tilfeldigheter.

---

<sup>77</sup> Å betrakte allerede utholdt arrest som en slags foregrepet soning minner om våre dagers ordning med at varetektsopphold kommer til fradrag i straffen, jfr strl. § 60 og strprl. § 460.

Som i flere av de utvalgte sakene ser vi at Wessel irettesetter auditøren. Etter Wessels mening er det en ”Väsentlig Mangel” at krigsrettsdommen ikke inneholder noe om det tilfelle at landvern Olsen ikke vil avlegge ed på at han ikke hadde drapsforsett. Dette er skarpt og korrekt iaktatt. Krigsrettens dom er basert på at Olsen faktisk avlegger slik ed, og gjør han det ikke, må det antagelig avholdes ny krigsrett. I den rettslige delen av Wessels betenkning nevnes dette først. Ettersom Wessel skriver en fullstendig betenkning og ikke bare påpeker mangelen og sender saken tilbake til ny behandling, må vi anta at hans betenkning og innstilling er skrevet under forutsetning av at Olsen vil avlegge nevnte ed.

#### 6.5.4 Side 698 – 16. mars 1793: Landvern Gulbrand Michelsen

Landvern Gulbrand Michelsen i det første ”Aggershusiske Infanterie Regiment” blitt dømt til livsvarig festningsarbeid og å få boslodd forbrudt. Grunnlaget for dette var en sterk drapsmistanke og andre gang begåtte leiermål i ekteskap. Krigsretten later til å ha falt ned på denne straffen på skjønsmessig grunnlag, ettersom leiermålsstraffen er fengsel på ubestemt tid, og straffen for drap er dødsstraff. Den idømte straff er ikke i samsvar med disse.

Beskrivelsen av faktum utgjør den største delen av betenkningen. Ved begravelsen av landvern Michelsens kone Sigri Olesdatter ble kisten åpnet, og det ble funnet tydelige tegn på at Sigri var ”med Morder Haand taget af Dage”. Mistanken hadde straks falt på ektemannen. Landvernen hadde vært gift med Sigri i tyve år; da de giftet seg, var han 22 år og hun 47 år.<sup>78</sup> De siste fire årene hadde han imidlertid pleiet omgang med ”et løst Quindemenneske” ved navn Gubiør Olsdatter, og fått to barn med henne.<sup>79</sup> De to siste årene hadde Gubiør sogar levd i samme hus som ekteparet. Ifølge Michelsen og Gubiørs forklaringer hadde Sigri omkommet på grunn av ”Trangbrystighed” og falt oppi en ”Baad” mens hun jobbet med noe høy sammen med Gubiør. Under bevisføringen hadde det kommet frem at Sigri vanligvis var plaget av dette. Imidlertid viste obduksjonsrapporten ”... med den behørige Tydelighed eller Bestemthed næsten fuldkommen klart ...” at Sigri var påført langt større skader enn forklaringene skulle tilsi. Wessel gjengir i denne sammenheng også deler av forklaringen fra et sentralt vitne,

---

<sup>78</sup> Vi kan tro det kanskje var andre grunner til ekteskapet enn ren erotisk tiltrekning, for eksempel at Sigri Olesdatter hadde en fin gård.

<sup>79</sup> Ingenting tyder på at de to damene er i slekt; de heter dessuten henholdsvis ”Olesdatter” og ”Olsdatter”.

og påpeker et samsvar med obduksjonsrapporten.<sup>80</sup> Han nevner også en del andre indisier – nokså klare sådanne – som peker i retning av at Michelsen og Gubiør forsettlig hadde drept Sigri Olsdatter.

Wessel innstiller ikke desto mindre på en mildere dom: festningsarbeid på ubestemt tid, og at Michelsen skal slippe å få boslodden forbrudt.

Som begrunnelse for dette er Wessel ganske kort. Han peker på at "... man mangler det fuldkomne juridiske Beviis ...", selv om han medgir at opplysningene i saken gjør at det faller "... en stor grad af Mistanke paa Inquisiten, at han enten som Medhielper eller Medvider er Deeltager i denne Ugierning ...". Wessel opererer tilsynelatende med et krav om at retten skal være overbevist om tiltaltes skyld, og motsatt: at den bevismessige tvilen skal komme tiltalte til gode. Han har med andre ord ikke noe å utsette på krigsrettens subsumsjon eller regeltolkning. Kanskje er dette ikke så merkelig, ettersom dommen virker noe ubundet av regelverket.

Wessel innstiller derfor på straffen etter forordningen av 29. desember 1696 for Michelsens leiermålsforbrytelse: andre gang begåtte leiermål i ekteskapsbrudd. Han lar således ikke drapsmistanken mot Michelsen få noen betydning i den juridiske vurdering. Imidlertid kan man muligens tolke inn et synspunkt hos Wessel, et lite signal til øverste myndighet: Festningsarbeid på ubestemt tid er "den passeligste" straff tatt i betraktning drapsmistanken og Michelsens "forargerlige Levned" med Gubiør, rett foran ektefellens øyne. En frihetsstraff på ubestemt tid kan jo i verste fall bli livsvarig. Wessel peker dessuten på at straffen – til tross for sin ubestemthet – i hvert fall innebærer at samlivet med Gubiør opphører.

I tillegg til ovennevnte innstiller Wessel på at Michelsen skal slippe å få boslodden forbrudt. Etter krigsrettsdommen skal boslodden "henfalde det kongelige Fiscum". Det er som nevnt en generell tendens i Wessels betenkninger at han sparer delinkventenes boslodder, kanskje særlig i leiermålssaker. Denne saken er ikke noe unntak. Antagelig er én av grunnene til dette at det som følge av forbrytelsen sitter igjen barn som er

---

<sup>80</sup> "... at han ved Obductions forretningen saae 3 huller på den afdødes Bryst, ligesom efter ? af en med hvilken hun var bleven spendt eller sparket, og at Ryggen saae ud som den var bleven slagen med et takket stykke Tre, at Halsen var tyk og saae sort ud, og at i Nakken fandtes en ? med Blod, hvilke omstændigheder ogsaa kommer overens med hvad Obductions forretningen indeholder ..."



avhengige av foreldrenes omsorgsevne og økonomi. I denne saken etterlater Michelsen seg to barn på under fire år.<sup>81</sup>

#### 6.5.5 Side 739 – 9. november 1793: Landvern Anders Pedersen<sup>82</sup>

Saken mot landvern Anders Pedersen tør sies å være det tydeligste uttrykk for Wessels humaniserende tendens i den militære rettspleie. Dette synes særlig i saksbehandlingen, som skiller seg ut fra de andre sakene i *Protokollen*.

Landvern Anders Pedersen var blitt dømt til døden ved halshugging fordi han hadde knivstukket og drept bonden Halvor Helgesen i et slagsmål. Helgesen hadde i lengre tid plaget og angrepet Pedersen, og drapet skjedde i en nødvergelignende situasjon. Likevel hadde krigsretten betraktet hendelsesforløpet som et alminnelig drap, og dømt deretter. Wessel innstiller derimot på to års festningsarbeid.

I motsetning til et altoverveiende flertall av sakene i *Protokollen* velger kongen *ikke* å følge Wessels innstilling, han stadfester isteden krigsrettens dom. Som vi så i avsnitt 4.3, er det bare fem andre saker i *Protokollen* hvor Wessels innstilling ikke blir fulgt. Enda mer spesielt er det at Wessel følger opp saken og forfatter en ytterligere betenkning – selv omtaler han det som en ”nærmere Forestilling” – hvor han argumenterer for sin opprinnelige innstilling. En slik uoppfordret betenkning er helt enestående i *Protokollen*. Wessels ”forestilling” fører imidlertid ikke frem.

I den første betenkningen gir Wessel som vanlig en inngående beskrivelse av faktum: Helgesen har tre ganger gått løs på Pedersen, som på sin side har forsøkt å unngå slagsmål. Vitnet Ole Rejersen har måttet skille de to hver gang. Pedersens kniv kom først frem i det siste slagsmålet, og Helgesen fortsatte å slåss selv om han var stukket. Obduksjonen viste at dette har medvirket til døden.

Wessel peker på at bevisførselen har vært uklar med hensyn til å fastlegge hvem som startet det siste og skjebnesvangre slagsmålet, og han vil innhente ytterligere opplysninger. En slik innhenting ser vi ikke i de andre sakene, ettersom Wessel vanligvis nøyer seg med å bygge på krigsrettsdokumentene. Dette understreker at saken må ha fremstått som spesiell, og det virker som om Wessel tar et slags forbehold i sin vurdering. Spørsmålet har betydning for den rettslige vurderingen: Hvis det var

---

<sup>81</sup> Hensynet til barns var en ny idé i tiden, og kom til uttrykk i Jean Jacques Rousseaus (1712-1778) *Émile* (1762), som forkynner ideer om barneoppdragelens betydning for samfunnets forbedring.

<sup>82</sup> Halvorsen drøfter denne saken i sin artikkel (2002:28).

Pedersen som startet det siste slagsmålet, vil han omfattes av Norske Lov 6-12-6, som bestemmer at en slik provokasjon ikke skal betraktes som nødverge. Wessel nevner imidlertid ikke denne lovbestemmelsen eksplisitt. Uansett konkluderer han – på det grunnlag han har – at det var Helgesen som startet slagsmålet og at Norske Lov 6-12-6 derfor ikke kommer til anvendelse.

Wessel understreker videre at krigsrettens dom må anses å være for hard: Det var Helgesen selv som skapte situasjonen, og Pedersen hadde en berettiget interesse i å forsvare seg: ”... virkelig berettiget til at forsvare sig mod en saadan Voldsmand paa hvad Maade han bedst kunde”. Han peker også på at Helgesen forverret sin egen tilstand ved å fortsette angrepene selv etter at han var blitt stukket. Wessel avviser likevel at Pedersen befant seg i nødverge, fordi Pedersen kunne ha benyttet mindre alvorlige midler enn kniv: ”... burde han vel, for inden han greb til at benytte sig af et saa morderisk Instrument, have reclaimeret den Tilstædeværendes Hielp ...”. Han mener også at Pedersen ved å kaste kniven fra seg i en krok viste at han heller ville hevne seg enn forsvare seg, hvilket støttes av en vitneforklaring. Wessel kommer altså til at nødvergeregulene – som ville ført til full straffrihet for Pedersen – ikke kommer til anvendelse.

Som en formildende omstendighet nevner han imidlertid til slutt en lokal sedvane: Handlingsforløpet fant sted i en fjellbygd (Numedalen, skjønner vi av innledningen) hvor knivstikking ikke var uvanlig. Wessel mener tydeligvis at handlingsforløpet plasserer seg i en mellomsonne mellom drap og nødverge, og han faller ned på et resultat – to års festningsarbeid – som virker helt skjønnsmessig.

I et overblikk ser vi at Wessel i den første betenkningen ikke nevner noen lovbestemmelse annet enn krigsrettsdommens grunnlag. Han drøfter med andre ord ikke selv eksplisitt hvordan saken skal vurderes rettslig. Nødverge – som fremstår som sakens tema – er ikke regulert i krigsartiklene, og Wessel bruker derfor Norske Lov, men uten å nevne det eksplisitt. Dette gir heller ikke noe klart svar, og han faller ned på en løsning som virker begrunnet i hensynet til ”billighed”. Dette er helt i samsvar med den militære rettskildelære jeg skisserte i avsnitt 2.3.

Det er merkelig at kongen ikke følger Wessels innstilling i denne saken, ettersom han jevnt over gjør det ellers. Vi finner ingen begrunnelse i *Protokollen* for dette avviket; alt som står, er: ”Denne over Landværn Soldat Anders Pedersen fældede Krigs Rets Dom

erholdes hermed \_ kongelige allerhøyeste Stadfæstelse. Givet paa Vort Slot Christiansborg i den kongelige Residence Stad Kiøbenhavn den 6de December 1793. Christian Rex”. Det virker nesten som om Wessels innstilling ikke er blitt lest. Vi ser forøvrig av Wessels neste betenkning at selv om krigsrettsdommen var stadfestet, skulle den ikke eksekveres. Pedersen skulle benådes på retterstedet og isteden plasseres i livsvarig festningsarbeid.<sup>83</sup>

Rundt en måned senere skriver Wessel sin andre betenkning i samme sak, ganske uoppfordret. I innledningen forklarer han denne helt ekstraordinære betenkningen:

Naar ieg altsaa i min allerunderdanigste Forestilling og Betænkning over Sagen ey alleene har erklæret Krigs Rets Dommen at være for haard, men endog foreslaaet, at Inquisiten maatte ikkun paa 2 Aar hensættes til Arbeide i Jern i nærmeste Fæstning, har ieg enten gjort mig et aldeles urigtigt Begreb om en saa vigtig Sags Beskaffenhed, eller og forsömt udi min allerunderdanigste Deduction at uddrage af Actene de tydelige tilstrækkelige data, som kunde indeholde Bevæggrunde nok for den foreslagne Formildelse.

Da ieg nu, efterat have paa det nöyeste igiennemtenkt Sagen anden Gang, finder mig endnu overbeviist om, at factum, hverken efter de naturlige eller borgerlige Love, qualifiserer til Döds Straf, har jeg troet at burde ved en yderligere Forestilling oprette hvad der maatte mangle i min förste Deduction, og vover saaledes endnu en gang at hendrage Deres Maytts allerhöyeste Opmærksomhed til de Grunde, som efter min bedste Indsigt have givet mig Adgang til allerunderdanigst at foreslaae den foranförte Formildelse udi Krigs Rets Dommen, forsikkert om, at hvis end disse Grunde ey maatte blive anseede tilstrækkelige, Deres Maytt dog ikke i Unaade vil ansee et forhold, som Tingenes Vigtighed, mit Embeds Pligt og min egen Overbeviisning udfordrer.

Wessels hovedbegrunnelse for å forfatte to betenkninger er som vi ser å ”oprette hvad der maatte mangle” i den første betenkningen. Han fremstiller det som om stadfestelsen av krigsrettsdommen beror på en feil hos ham; enten at han har misforstått hele saken eller at han ikke har vært dyktig nok til å ”uddrage af Actene de tydelige tilstrækkelige data, som kunde indeholde Bevæggrunde nok for den foreslagne Formildelse”. I eneveldets tid var man nok nødt til å uttrykke seg slik – noe annet ville innebære en kritikk av kongens maktutøvelse. Vi skjønner imidlertid at den ”nærmere Forestilling” mest er motivert av et personlig engasjement hos Wessel, hans ”egen Overbeviisning”.

---

<sup>83</sup> En slik praksis – benådning på retterstedet – kan kanskje betraktes som en slags propaganda overfor befolkningen: Den bidro til å fremstille kongen som et mildt og godhjertet overhode for landet.

Samtidig får vi et inntrykk av at han oppfatter sitt eget embede, hans ”Embeds Pligt”, som nettopp å finne grunnlag for formildelse der det er mulig.

Wessel forutsetter i sin betenkning at spørsmålet i saken dreier seg om nødverge, og begynner med å beskrive nødvendigheten av nødvergeinstituttet. Som en forlengelse av dette – for øvrig en typisk naturrettslig tilnærming – peker han på lovhjemmelen, Norske Lov 6-12-1, og utdyper innholdet av denne: ” For at giöre denne Nødvrerge aldeles undskyldelig udfordres, at den Fornærmede ey bruger haardere Midler end nødvendig, og at han paa ingen Maade kan undgaa den overhengende Fare.” Han understreker likeledes at det kan være vanskelig å fastlegge grensene for hvor langt den lovlige nødverge strekker seg, og at straffen for eventuelt overskredet nødverge må bestemmes konkret i den enkelte sak. Wessel mener uansett at det er ulogisk å straffe den fornærmede – den som må gjøre bruk av nødverge – som om nødvergehandlingen var begått frivillig. Å straffe liv mot liv i saken mot Anders Pedersen er ulogisk i Wessels øyne.

Wessel formulerer på dette grunnlag sakens to spørsmål: Var Pedersen i en nødvergesituasjon? Har han i tilfelle overskredet nødvergens grenser?

Det første spørsmålet besvarer Wessel ved en grundig gjennomgang av bevismaterialet, som er vitneobservasjoner. Han setter punktvis opp hvilke kjensgjerninger som kan legges til grunn: Helgesen yppet til bråk og angrep Pedersen flere ganger, ingen så hvordan kniven ble brukt, Pedersen kastet kniven fra seg i en krok, Helgesen kastet seg over ham på ny, men ble dårlig og døde etter at de ble adskilt. Wessel peker videre på at Helgesen var beryktet som en ”Drukkenbolt” og ”Slagsbroder”, mens Pedersen var kjent for å være et fredelig og ordentlig menneske; Helgesen var dessuten langt større og kraftigere enn Pedersen. Wessel konkluderer dermed med at svaret på det første spørsmålet er ja – Pedersen befant seg i en nødvergesituasjon. Uten at det sies, ligger det i kortene at Norske Lov 6-12-1 kommer til anvendelse.

Konklusjonen er imidlertid avhengig av at hendelsesforløpet faller utenfor Norske Lov 6-12-6, som bestemmer at nødvergeretten ikke gjelder hvis den fornærmede selv har bidratt til angrepet. Problemet i Pedersens sak er at det ikke ble bevist at det var Helgesen som angrep da Pedersen måtte bruke kniven. Wessel antar likevel at dette er tilfelle, på grunnlag av hendelsesforløpet ellers, Helgesens fysiske overlegenhet og hans rykte. Han mener at det er ”presumptio iuris” for at Norske Lov 6-12-6 ikke kommer til

anvendelse, og at dette må gjelde som bevis når ikke annet er godtgjort: ”Efter slige Omstændigheder troer ieg ikke at feile, naar ieg antager, at den Sigtede har her for sig en Præsumption af det Slags, som Juristerne kalde Præsumtio juris, og som in dubio maa giælde som Beviis, saalenge Contrarium ei er gotgivet”. ”Presumptio iuris” – på norsk lovsformodning – er en type beviskravregel som innebærer at retten uten videre skal legge et bestemt faktum til grunn; faktum *presumeres* å foreligge.<sup>84</sup>

Alternativet er å kreve at Pedersen avlegger edsbevis etter Norske Lov 1-14-6, men dette mener Wessel er ugunstig i saker hvor det står om livet; det vil da være fare for å fremprovosere falsk ed.<sup>85</sup> Til fordel for dette synspunktet anfører han at domstolene vanligvis unngår å pålegge ed utenfor lovbestemte tilfeller, og heller idømmer en skjønsmessig straff. Den endelige konklusjon er at Pedersen har befunnet seg i en situasjon hvor nødverge var berettiget. Wessel viser ved å sammenligne bestemmelsene om nødverge i Norske Lov 6-12 med hverandre at nødverge generelt også kan omfatte drap.

Det neste spørsmålet i betenkningen er om Pedersen har overskredet nødvergens grenser. Wessel peker på at Pedersen ikke kunne flykte, ettersom Helgesen hadde ytret ønske nettopp om å gå ut av huset for å slåss. At Pedersen ikke ropte om hjelp, fratar ham ikke retten til selvforsvar, skriver Wessel. Han mener uansett at man ikke kan forvente en kjølig og nøktern vurdering fra en som kjemper for sitt liv; selvforsvar er etter hans mening et ustyrlig instinkt fra naturens side hos alle mennesker. Wessel mener videre at bruk av kniv mot ”Nævehug” for så vidt er klanderverdig, men at det var unnskyldelig i dette tilfellet, hvor angriperen var langt kraftigere enn den fornærmede. Tegnene på at Pedersen ville skjule handlingen ved å kaste kniven i en krok, ”udslettes” delvis ved hans fredelige gemytt og den anger han viste etter hendelsen. At såret ikke var dødelig, taler også mot drapshensikt hos Pedersen. Selv om Wessels gjennomgang stort sett går i Pedersens favør, kommer han ikke til noen klar konklusjon på spørsmålet om nødvergens grense. Tydeligvis kan han ikke mene at Pedersen holdt seg helt innenfor – i tilfelle ville den riktige rettslige løsning være full frifinnelse, og dette innstiller Wessel ikke på. Antagelig mener han – i likhet med

---

<sup>84</sup> Eksempel på slik lovsformodning i gjeldende rett er avtalelovens § 30 annet ledd (om svik): Hvis man legger til grunn at en kontraktspart har utvist svik, legger man også til grunn at motpartens løfte er forårsaket av sviket. Andre eksempler er konkurslovens § 62: Det foreligger presumsjon for insolvens ved erkjennelse fra debitor, betalingsstans eller utlegg, og § 63: insolvenspresumsjon ved konkursbegjæring.

<sup>85</sup> Et lignende synspunkt inntar Beccaria i § XVIII ”Om edsaflæggelser” i sitt verk.

drapssakene ovenfor – at Pedersen bør idømmes en konkret og skjønnsmessig utmålt straff.

Wessel nevner at bøter etter Norske Lov 6-12-3 for så vidt ville være en passende reaksjon, men påpeker at straffen har lite poeng når Pedersen er notorisk fattig. I stedet gjentar Wessel sitt forslag til straff i den første betenkningen – to års festningsarbeid – fordi en slik straff kan ha en gunstig generalpreventiv virkning.

Selv om Pedersen etter planen faktisk ikke skulle halshugges, mener Wessel den planlagte straff var for hard. Han peker for det første på at å bli benådet først på retterstedet vil kunne forårsake alvorlige psykiske skader: ”... ey alleene for den Skiændsel at leveres i Skarpretterens Hænder, en Skiændsel, som foreenet med Skræk for en nær forestaaende voldsom Död, kunde maaskee have ligesa farlige Følger for ham som Böddelens Øxe ...”. For det andre mener han en livsvarig festningsstraff i praksis nærmer seg en dødsstraff – typisk i forhold til familien: ”... men endog for en Straf, som er capitali proxima, og som skulle betage ham Haab om noget Tiid at komme tilbage til hans elendige Families Skiöd ...”. Endringen i straffen, som fra kongens side var ment som en formildelse, har Wessel altså liten sans for.

Som vi har sett i de andre betenkningene, er det ikke uvanlig at Wessel argumenterer etter at han har formulert sin konklusjon; det samme ser vi i denne ”forklaringen”.

Wessel peker på at Pedersen er forsørger for kone og fem barn, og at denne saken allerede har brakt dem til ”Bettelstaven”. Mer spesielt er det at Wessel viser til sine egne tidligere betenkninger og dermed også kongens egen praksis, da jo kongen stort sett har fulgt Wessels innstillinger – selv i langt grovere saker. Han nevner tre spesifikke saker, og påpeker at rettferdighets- og billighetshensyn tilsier at Pedersen ikke kan dømmes strengere enn eksemplene. En slik henvisning til egen praksis – eller til annen offentlig praksis overhodet – ser vi ikke i de andre sakene; dette sier noe om hvor tungt denne saken må ha ligget Wessel på hjertet. Likeledes er det spesielt at han avslutter sin betenkning med en oppfordring om å innhente juridisk betenkning fra Det juridiske fakultet i København, for ”at erholde Almuens oplysning”. Oppfordringen kan også skyldes at han ønsket å trenere saksbehandlingen, eller det kan tyde på at han hadde en rent faglig interesse i hvordan nødvergen skulle vurderes, altså til egen ”Oplysning”. Han har jo ingen bestemt konklusjon i spørsmålet om Pedersen hadde overskredet nødvergens grenser.

Til tross for Wessels argumentasjon førte ikke betenkningene frem. I svaret en måned etter fra det ”Kongelige Generalitets og Commisariats Collegio” i København gis det ikke noen annen begrunnelse enn at ”ingen Formildelse har været at bevirke”.

## 7 Oppsummering

Gjennomgangen av *Protokollen* og de 18 utvalgte sakene viser at humaniserende tendenser er et slående trekk i generalauditør Ole Christopher Wessels rettsanvendelse. I et overblikk får vi inntrykk av at hans rettsanvendelse i seg selv er en humaniserende virksomhet: Krigsrettsdommens revisjon etter punkt 5 i generalauditørens instruks innebærer i praksis at dommen underkastes en juridisk begrunnet – og derfor autoritativ og overbevisende – formildelse. I det følgende oppsummerende avsnitt vil jeg drøfte generelle trekk ved Wessels argumentasjon.

### 7.1 Juridisk argumentasjon

Wessels betenkninger preges videre av en utpreget *juridisk* argumentasjon. Dette ser vi komme til uttrykk typisk i betenkningen om drapssaken mot soldat Ole Boruldsen Watland i avsnitt 6.5.1. I vurderingen av om drapet på moren til ens eget barn faller inn under definisjonen av nærstående i forordningen av 7. februar 1749, veier han – slik våre dagers domstoler gjør det – de ulike momenter mot hverandre. ”Vel” – ordet indikerer at Wessel ser saken fra én side – har han hatt ”legemlig omgang” med henne, ”men” – som indikerer at han ser saken fra en annen side – dette er ikke nok til å ”give hende prædicat eller jura som ægtefelle”. Dette er en utpreget juridisk drøftelse: Wessel redegjør for de ulike momenter i saken pro og kontra, og konkluderer bestemt om de enkelte spørsmål. Betenkningene preges dermed av en klar, presis og dermed overbevisende *begrunnelse*, som forankres i Wessels lovkyndighet.

### 7.2 Omsubsumering

Wessels domsrevisjon innebærer i de fleste saker en *kritisk gjennomgang av krigsrettens subsumsjon*. Subsumsjonen (av latin *sub-*, ’under’ og *sumere*, ’ta’) går ut på å henføre et faktum under en rettsregel eller motsatt: anvendelse av en rettsregel på et

faktum. I de utvalgte saker velger Wessel gjennomgående å henføre faktum i saken under mildere regler enn de som krigsretten har valgt. Som en sentral del av omsubsumeringen gir han en nitid og detaljert fremstilling – en presiserende tolkning – av reglens innhold, og avgrenser reglene *mot* faktum. Som vi har sett, gjør Wessel ofte bruk av analogi med øvrige rettsregler som begrunnelse for sin spesifikke regelforståelse. Å endre krigsrettens rettsanvendelse ved omsubsumering gir konklusjonene hans – som jo går ut på et mildere og mer humant domsresultat – adskillig autoritet, ettersom de begrunnes med rettsregler.

### 7.3 Bevisvurdering

Formildelsene kan også begrunnes i at Wessel har *vurdert faktum i saken annerledes enn krigsretten*.

Ettersom han tydeligvis bare har krigsrettsdokumentene å holde seg til – altså krigsrettens dom og det ”hosfølgende” forhør – er det her snakk om en rent middelbar bevisbedømmelse. Vi ser ikke i noen betenkning at Wessel selv har vært tilstede under avhør av vitner, eller selv har observert bevisgjenstander. Tatt i betraktning at hans mandat gikk ut på en rettslig kontroll, og at et av særtrekkene ved den militære prosess er hurtig saksgang, er en ordning med middelbar bevisbedømmelse naturlig.

Wessels forståelse av faktum kan skille seg fra krigsrettens forståelse på to måter: Han kan enten mene at faktum ikke er tilstrekkelig bevist, og dermed la tvilen komme den domfelte til gode, eller han legger vekt på andre sider av faktum enn det krigsretten har gjort. I likhet med Wessels subsumasjonsvurdering preges vurderingen av faktum av grundige og omhyggelige drøftelser. Resultatet er at han kan anvende regler som fører til et mildere resultat.

### 7.4 ”Reelle hensyn” – godhetsvurderinger

Et stadig tilbakevendende vurderingsmoment i Wessels rettsanvendelse er *rekrutteringshensyn*. Ofte bruker han Landetatens (altså Hærens) antagelig påtrengende behov for mannskaper som argument i betenkningene. Poenget for Wessel er at krigsrettsdømte bør forskånes for harde straffer, slik at de ikke blir udyktiggjort for militær tjeneste. Vurderingen er med andre ord knyttet til en oppfatning av hva som er mest nyttig for Landetaten og samfunnet. At en slik hensiktsmessighetsvurdering også innebærer en humaniserende tendens, fremstår dermed mer som en heldig bivirkning. Utfra dette hensynet og med hjemmel i oppfatningen om billighet kan han fravike reglens ofte klare anvisning på harde straffer. Rekrutteringshensynet danner videre en



særlig bakgrunn for Wessels syn på festningsstraffen, slik det kommer til uttrykk i første sak mot grenader Michel Høyda, avsnitt 6.2.3: ”... i Stædet for at han, efter nogle Aars udholdet Slaverie, skulle blive udugelig til at tiene som Soldat og maaskee farlig for den alminnelige Sikkerhed.” Wessels rettsanvendelse generelt settes i et eget lys når vi skjønner at han nærte en slik skepsis til den sentrale straffart som festningsstraffen var i både den sivile og militære strafferett. Ordlyden i sitatet gir inntrykk av at skepsisen er grunnleggende. Formuleringen tør sies å fremstå som ganske dekkende for Wessels perspektiv gjennom hele *Protokollen*.

Vi ser likeledes at Wessel argumenterer utfra et mer tydelig humant synspunkt: Han påpeker i hvilken grad den domfelte har et *godt skussmål* fra sine overordnede eller har stått *trofast i militær tjeneste i lang tid*. Disse argumentene kommer strengt tatt verken regelverket eller militærvesenets behov ved, men må referere seg til en oppfatning om billighet; det er urimelig å straffe trofaste mannskaper like strengt som de notoriske lovbryttere.

Også hensynet til *delinkventens sivile bakgrunn* kan betraktes som et rent humant begrunnet argument. Dette hensynet kommer til uttrykk enten ved at Wessel henviser til at delinkventen har forsørgeransvar for sin familie eller at han lever i fattigdom. I flertallet av de utvalgte saker ser vi at både familieforsørging og fattigdom er fellestrekk ved de domfeltes bakgrunn. Heller ikke disse forhold er noe Wessel strengt tatt trenger å ta i betraktning. Særlig tydelig er dette når han gjennomgående lar delinkventene beholde bos- eller jordsloddene – utvilsomt av hensyn til barn og familie. Barns behov for omsorg er et moderne synspunkt, som ikke later til å ha vært fremmed for den barnløse Wessel.

Vi kan dessuten legge merke til at den dristige, ”moderne” argumentasjonen – for eksempel å vise til praksis i den uoppfordrede betenkningen i drapssaken mot landvern Anders Pedersen, avsnitt 6.5.5 – oftest kommer etter at Wessel har konkludert. Det samme gjelder de humane argumenter om delinkventens trofaste tjeneste eller sivile bakgrunn. Dette gir inntrykk av at Wessel er seg helt bevisst at denne argumentasjonen faller litt på siden av den samtidige juridiske doktrin om det militære regelverk som den primære rettskilde.

Generalauditør Ole Christopher Wessel har etterlatt seg et omfangsrikt materiale; ikke bare "Justize Protocol" på Riksarkivet, men adskillige rettsprotokoller i arkivene i København. Det er med andre ord rikelig av muligheter til å undersøke andre sider ved hans rettsanvendelse, eller å utdype nærmere de humaniserende tendenser jeg har forsøkt å belyse i denne avhandlingen. En linje i diktet som ble publisert på førstesiden i *Norske Intelligenz-Sedler* 7. januar 1795 i forbindelse med Wessels død, kan kanskje sies å sammenfatte Wessels grunnholdning som rettsanvender:

"Naar Sagen galdt medborgerens Ære og Liv,  
da gik Hiertet Haand i Haand med Forstanden"

## 8 Kilder

### 8.1 Primærkilde

Justize Protocol 1777 - 1794, Riksarkivet i Oslo. Arkivreferanse: *Generalauditoriatet 1689-1873, VII (Justisprotokoller), A, 22: 1777-1794 (hyllenummer 3G 192 44)*.

### 8.2 Litteraturliste

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

Beccaria, Cesare 1998: *Om forbrydelse og straf*. København

Bibelen 1994 (Det norske bibelselskap)

Björne, Lars 1995: *Patrioter och institutionalister. Den nordiska rättsvetenskapens historia. Del I. Tiden före år 1815*. Lund

Bliksrud, Liv 1999: *Den smilende makten. Norske Selskab i København og Johan Herman Wessel*. Oslo

Blom, C. 1905: "Oversigt over vor militære straffelovgivnings historiske udvikling".  
Artikkel i *Norsk militært tidsskrift*.

Daae, L 1904: "Wessel, Ole Christopher". *Dansk biografisk lexicon, tillige omfattende Norge for tidsrummet 1537 – 1814*. XVIII. Bind. København

Dons, Jens Bing 1780: *Academiske Forrelæsninger over den Danske og Norske Lov*.  
Kjøbenhavn

Eckhoff, Torstein 1997: *Rettskildelære*. Oslo

Esmarch, Knut 1937: ”Litt om militære straffer i Norge før i tiden”. Artikkel i *Norsk militært tidsskrift*

Feldbæk, Ole 1998: ”Nærhed og adskillelse 1720 – 1814”. *Danmark-Norge 1380 – 1814*. Bind IV. Oslo

Goiske, P. Rosenstand 1799a: *Krigsret for den danske Landmagt*. Bind I. Kiøbenhavn

Goiske, P. Rosenstand 1799b: *Krigsret for den danske Landmagt*. Bind II. Kiøbenhavn

Halvorsen, Marit 2002: ”Ole Christopher Wessel – et glimt av en opplysningsjurist”. Oslo. Manuskript.

Hammerich, Kai Fr. 1931: *Den danske dommerstand under enevelden*. København

Hansteen, J. W. 1886: ”Den militære retsvidenskabs stilling i Norge”. Artikkel i *Norsk militært tidsskrift*

Hedegaard, Christian Ditlev 1780: *Fortsatte Juridisk-Practiske Anmerkninger til den Danske og Norske Lov, indeholdende halvtrediesindstive deslige Casus og Tilfælde*. Kiøbenhavn

Helles, Sven 1998: ”Forord” i Cesare Beccaria: *Om forbrydelse og straf*. København

Holberg, Ludvig 1969: *Ludvig Holberg værker i tolv bind*. København

Holm, Terje H. 2000: *Krig, provins og helstat*. Bind 1, del 2 av Norsk forsvarshistorie. Bergen

Johansen, Geir-Otto 1997: *Generaladvokaten og det militære rettsvesen. En historisk oversikt*. Militærjuridiske småskrifter nr 12. Oslo

Krohn, Ludolph Johan 1799: *Forsøg til den danske Krigs-Ret*. Kiøbenhavn

- Krokmoen, Jon 1988: *Litt om det militære rettsvesen i Norge i eldre tid*. Norsk arkivforum 1988, nr 3.
- Linnestad, Bjørn 1992: *Vesen gjennom vidd og vers. Om Johan Herman Wessel*. Vestby
- Nørregaard, Lauritz 1776: *Natur- og Folke-Rettens Første Grunde*. København
- Ovenstad, Olai 1948: *Militærbiografier – den norske hærs officerer fra 18. januar 1628 til 17. mai 1814*. Oslo
- Prost, Christian Gottlob 1776: *Udtog af de Kongelige Danske Krigs-Arikler, Love og forordninger for Under-Officerer og Soldater*. København
- Sandvik, Gudmund 1881: ”Fire liner i yngre norsk rettshistorie”. *Utvalde emne frå norsk rettshistorie*. Oslo
- Sandvik, Gudmund 1990: ”Rettshistorie”. Artikkel i *Jussens venner*, hefte 5. Oslo
- Scheel, Anton Wilhelm 1841: *Om Militære Rettergangslove*. København
- Solberg, Espen Bugge 2000: *Militær jurisdiksjon. De militæres juridiske fordeler og ulemper ved Bergenhus garnison i årene 1684-1720*. Hovedoppgave i historie, Universitetet i Bergen.
- Stokstad, Sigrid 1995: *Generalprokurør Henrik Stampe og maktforelingslæren*. Instiutt for offentlig retts skriftserie nr. 2/1995. Oslo
- Tamm, Ditlev 1986: ”Af Højesterets historie i 325 år”. Artikkel i *Højesteret 1661-1986 Særudgave af Ugskrift for Retsvesen*. København
- Tamm, Ditlev 1990: *Retshistorie*, bind 1: Dansk retshistorie. København

Tamm, Ditlev 1998: ”Efterskrift” i Cesare Beccaria: *Om forbrydelse og straf*. København

Vogt, C. J. 1862: *Militær Administration. Uddrag af C. J. Vogt's forelæsninger ved den kongelige norske Krigsskole*. Christiania

Voje Johansen, Nils 2003: Artikkel om Ole Christopher Wessels liv. Upublisert

Øyrehagen Sunde, Jørn 2001: ”Utallige Afveie til at farevilde paa”. Upublisert artikkel, planlagt som kapittel 4 i en doktorgradsavhandling under utarbeidelse.

### 8.3 Regelverk

*Krigs-Artikels-Brev of Krigsrets Instruction, udgivet den 9. Marts 1683, samt Forklaring over Krigsrets Instructionen udgivet den 19de Juni 1703*, utgitt 1808 i København

Kristian den femtes *Norske Lov af 15de April 1687*. utgitt av Otto Mejlænder, Christiania 1883

Goiske, P. Rosenstand 1803-1805. *Reskripter, Resolutioner og Collegialbreve den danske Krigsmagt til Lands angaaende 1670-1800*. Bind I-IV. København

Heedegaard, Johan Christian 1805. *Total-Register af hr. Generalauditeur P. Rosenstand Goiske's Samling*. København

Schou, Jacob Henrik 1815. *Chronologisk register over de kongelige forordninger og aabne breve, samt andre trykte forordninger, som fra aar 1670 af ere udkomne, tilligemed et nøiagtig udtog af de endnu gieldende, for saavidt samme i almindelighed angaae undersaaterne i Danmark og Norge, forsynet med et alphabetisk register*. Bind 1-17. København

## 9 Vedlegg

### 9.1 "Instruction" av 27. november 1776

Instruction hvorefter Vi, Christian den syvende, af Guds naade konge til Danmark og Norge, de Venders og Gothers, hertug udi Slesvig, Holsteen, Stormarn og Ditmarsken, greve udi Oldenburg og Delmenhorst, allernaadigst ville, at den elskelig, vellærde og velbyrdig Ole Christopher Wessel, vores Justize Raad, seg som General Auditeur udi Vort rige Norge, indtil Vores viidere allernaadigste anordning, allerunderdanigst skal rette og forholde:

1

Skal vores general auditeur udi vores navn og paa vores vegne Justitien ved vores Milite og vores militair etat i vort rige Norge, efter Guds og vores lov, i særdeleshed efter vore krigs article, forordninger, befalinger og resolusjoner, som videre allernaadigst ere udgivne, eller herefter udgivne vorde, stricte administrere og tilbørligen befordre, saa og af yderste kræfter didhen ser, al ret og retfærdighed, uden forskiæl, eller persons anseelse, eller hensigt til noget andet, være sig hvad det og være ville, efter Billighed, uden affecter eller pasjoner, sit ordentlig løb og ubehindrede fremgang maae have, paa det der i alle Retten satte Sager og Processer overalt ligeformig og ordentlig skal føres, og uden unyttig ophold, eller skadelig langdregtighed, tilstedebringes, og alt dette saaledes, som han for Gud og os, formedelst sin Guds pligt agter og vil være bekient.

2

Skal han sig altid ved vores armée, eller hvor Generalitetet sig opholder, lade finne og tilstede være; i særdeleshed i krigs tiider ved vores commanderende general eller generalitet stedse flittig conferere om alt hvis justitien vedkommer, og til dens befordring kunde forefalde, derudi behørigen gaae til haande, saavelsom sig hos bemeldte general en chef eller Generalitetet, naar det fornødne ? indfinde, og saa vidt samme vedkommer, vores tjeneste befordre.

3

Med de samme anviiste og undergivne Ober- Regiments- og Garnisons Auditeurer, samt alle andre av militair-Justitien dependerende betiente, skal han have flittig Inspection og Tilsyn, at de deres Charges ?lig og forsvarlig exercerer, og ellers ? til sin Skyldighed at anviise.

4

Naar nogen Auditeur enten ved Regimenterne eller Garnisonerne udi Vores Tieneste antages, skal han af Vores General-Auditeur først examineres, om han dertil findes bequem og dygtig, hvornæst han hannem en Attest om hans Capacité meddeler, saasom ingen til nogen Audteur-Charges forretning maa antages, førend han saadan Attest haver at foreviise.

5

Ved alle de af Os allernaadigst anordnede General Krigsretter fører Vores General-Auditeur selv Protocollen, og Dommens Slutning tilligemed en kort Deduction af Sagens egentlige Beskaffenhed forfatter, som Os siden allerunderdanigst til Vores nærmere allernaadigste Resolution indleveres, men alle andre Domme, som ved Vores Armée udi Vort Rige Norge, være sig enten ved Ober-Krigs-Regiments eller Garnisons Retten fældes og dømmes, og, Ære, Liv, eller en høy- og Ober-Officeers Charge er angaaende, skal Vores General-Auditor, førend de til Os, til Vores allerunderdanigste Approbasjon, allerunderdanigst tilsilles, først revidere, alle Acter igjennemlæse, eftersee og nøye examinere, om udi Sagen, efter Vores Krigsarticer, Lands lov, forordninger og befalinger, ret og forsvarlig er dømt, og derpaa Os Sagens Beskaffenhed med sin Meening og Censur allerunderdanigst til Vores allerunderdanigste Approbasjon referere.

Hvis det og skulle befindes at Dommen ey forsvarlig, efter Krigs Articlerne og Loven samt Vores Forordninger, særdeles udi criminelle Sager :/ maatte have dømt, Sagen ey ret begreben, eller Krigs Articlerne i en vrang Meening forstanden, skal han derom Krigs-Retten, som Dom haver afsagt, først tilskrive, og derved nærmere Explication indhente, hvorfor de ey anderledes haver dømt, samt Os siden Sagen med alle forefindende Dubia og Omstendigheder til Vores nærmere allernaadigste Resolution allerunderdanigst referere.

6

Efterat de afsagte Domme, enten til Execution, Pardon eller formildelse, af Os allernaadigst ere approberede, skal han derover de vedkommende Chefs af Regimenterne eller Garnisonerne tilsende, som derover strax forsvarlig have at exequere, og, efter fuldte Execution, Dommen med derpaa fulgte allernaadigste Resolution ved Auditeuren rigtig lade afcopiere, og derpaa under deres Haand ?, at Vores allernaadigste Villie og Befaling, efter Originalens Indhold, som ved Protocollen forbliver, allerunderdanigst og medhørende, er fuldbyrdet og efterlevet, hvilken Copie med Chefs Attest, som paaskreven, Vores General Auditeur strax igien skal tilsende, som da sliig Copie og Attest til videre Efterretning i forvaring hos sig henlægges.

7

Dersom det og i Krigs-Tiider maatte hende sig /: naar Vi ey selv ved Armeen er tilstæde:/ at nogen Dom, paa nogens Ære og Liv blev afsagt, som straxen, andre til Afskye og Exempel, burde at exequeres, førend Os allerunderdanigst derom kunde refereres, da skal han, naar Dommen er afsagt, den som Vores Armée er Chefs commandeur, Sagen grundelig foredrage, som da, i fald den af hannem approberede, Omhue



drage og den fornødne Anordning gjør, at Executionen, efter Dommens Afsigt, vorde udi verk stilled, og siden Os derom Sagens Beskaffenhed refereret.

8

Som det sig ofte tildrager, at ved Dommens afsigelse udi Krigs Retterne, ene eller og med begge Parter, bliver tilfunden, er ? Summa ? udi Bøder til Officeer ? Cassen at erlægge, eller pias causas at betale; da paa det deslige Bøder desto rigtigere naar bliver erlagt, skal General Auditeuren, efter erholdte Dommerens allernaadigste Confirmation, alvorlig sig lade være angelegen, at saadanne Bøder kunde blive jo før jo bedre af Vedkommende inddreven, og imod tilbørlig Beviis til Officeers ? Cassen, eller hvorhen de ? ere destinerede, afbenevnt; Til den Ende General Auditeuren, quartaliter til Vore er forordnede, eller herefter forordnede Directeurer over den oprettede Officeers Ende Casse under sin Haand haver at indgive, hvis Bøder nogen Tiid efter anden er bleven tilfunden, til bemeldte Ende Casse at betale, paa det deslige Bøder ved deres Assistance, naar de ellers ey til de forfaldende Tiider blev betalt, udi de Skyldiges førstfaldende Gage, kunde blive decourterede, og som meldt er ad Cassem bragte.

9

Skal han og have flittig Indseende med, at Vore allerede udgangne eller herefter udgivne Ordonnancer, Forordninger, og Befalinger; saa vidt Justitien angaar, ved Vores Armée og Fæstninger udi alle Puncter og Clausuler, tilbørligen vorder efterlevet og iagttaget, og dersom noget forsettelligen derunder negligerer, da Os sligt straxen allerunderdanigst at tilkiendegive, paa det den Skyldige efter Sagens Beskaffenhed, derfor kan vorde tiltalt og ansendt.

10

Skal han derhen see, at overalt ved Vores Regimenter og Garninsoner som ellers ved alle militair-Justitien angaaende Sager, holde rigtig rigtig Protocol overalt hvis Justitien og dets vedkommende ?, saa at den ordentlige Skik og Brug ey forrykkes udi nogen Maade. Til hvilken Ende han og under sin Haand, bag udi ? Protocollen, indskriver hvor mange igjennemdragene blade der findes udi, og derpaa saadan Protocol formendeligst den giennemdragne ?, med Vores en Chef commanderende Generals Sigunt lader corroborere, saa at ved Protocollens forandring, eller blades Udrivelse, ingen falskhed begaa kan.

11

Naar bemeldte Protocol er fuldskreven, skal Regiments- eller Garnisons Auditeurene det hos Vores General Auditeur anmelde, som ?, ved de Tiid efter ? til hannem indkomne Justiz-Acter af samme Regiment eller Garnison, naar det bequemmeligst ? ?, skal collationerne om de findes vigtige og eenslydende, hvilken forseiglet Protocol, naar den rigtig gefunden er, ved Regimentet eller Garnisonben, hvor den henhører, til ydermeere Efterretning, uforanderlig stedse skal forblive, og udfærdes da en anden av Vores General Auditeur, i stæden for den fuldkommen, under Nummer og Forseigling, som ud ?forrige Post er meldt; Men hvis nogen forsendelse ved ommeldte Protocollers Conferering maatte

erfindes, som var af nogen Vigtighed, haver han Os det til Vores ? allernaadigste Resolution at tilkiendegive, og allerede ? om sin Skyldighed at erindre.

12

Udi Krigs-Tiider skal han have flittig Opsigt, at hvis Carteller som Vi allerede ved Fienden eller andre Puissancer oprettet haver, eller herefter oprettede vorder, tilbørligen bliver iagttaget, dog at Os altid behørig allerunderdanigst Relation ? om alt hvis deravgaende siden foranstaltet, eller dermed ? skal forventes eller forandres.

13

Over alle fanger og Overløbere, som fra fienden Tiid efter andre kommer, skal han en rigtig fortegnelse holde, og

14

Deres Depositiones og Udsigelser rigtig til Bogs lade føre, og Os, saavelsom den Norske Armée en Chef commandeur, deraf ? indlevere, saa deraf fuldkommen og fornøden Efterretning kan have.

15

Skal han Vore General Commisariater, om alle indkommende fanger, saavelsom og, om fienden nogen igien af Vores, efter deres Genereal Auditeurs fremsendende Lister bekommer, behørig underretning meddeele, paa det de om deres Substistence, i betidelig Tiid, behørig anordning kunde gjøre.

16

Saa skal han og ugentlig, engang i det allermindste, sig af General Gewaldigerne, en rigtig Liste, paa alle i General Stokhuuset sig befinder og arresterede fanger give og ? flitteligen examinere lade, hvorfor han indsat er, og derefter /: naar enten den som Arméen en Chef commanderer og Arméen er en Campagne, eller og Commandanterne i fæstningerne derom behørig Videnskab og Underretning bedømmet haver og det for godt befinder :/ Justitien tilbørligen administrere, saa ingen fange for længe i Stokhuuset opholdes.

17

For alting haver han derhen at see, at hvis ædende og drikkende Vare, som til Vore Armées Underholdning af Marquetenterne, Vivandiers eller andre sælgende Personer vorder henført, for en billig og tilbørlig Priis vorder solgte, saa og rigtig Maal og Vægt bruges; og haver han paa alle i Leyren indkommende Navn, i fald de forsøgt udsælges, efter at han den som Vores Armée en Chef commanderer, derom tilbørlig Relation og Underretning givet haver, en billig Taxt at sætte, som til ? Efterretning. efter den som Arméen commanderer have gotfindnende, udi Leyeren bliver publiceret.

18

Med General geweldigerne haver han Indsen? at holde, at han forbundet flittig iagttager, at ey noget over de forordnede Taxt tages eller fordres, saa og at rigtig og forsvarlig Maal og Vægt bruges.

19

Naar Vores Armée tager i fældten, haver han flittig at inquire lade, om nogle fremmende Personer, som ey dertil hører, sig med Arméen opholde, og dersom nogen maatte findes, som man for Spionerie eller andet utilladerligt ? ? have føye til at mistænke, haver han slige Personer, ufor? for sig at indkalde, dennem om deres Tilhold og forehavende, nøye at examinere, og i fald han noget fordægtigt maatte bringe i Erfaring, Os og Vores en Chef commanderende General, set straxen ? at tilkiendegive.

20

I det øvrige haver Vores General Auditeur som meldt er, sig efter Vores udgivne Lov, Krigs-Articler, Ordonnancer og Befalinger, in specie efter det 6te Capitel udi Vores trøgte Krigs-Rets Instruction og hvad Prosessens Maade angaaer, saa og hans befallings indhold, allerunderdanigst og tilbørligen at rette, og Os, stedse om alting, som passere maatte, allerunderdanigst at referere, saavelsom ellers udi denne hannem allemaadigst ? Charge sig saaledes at forholde, som hans Eed og Pligt det til Justitiens og Vores Tienstes befordring udkræver, og forsvarlig ? være.

Skrevet paa Vort Slot Christiansborg udi Vores Kongelige Recidence Stad Kiøbenhavn den 27.  
November 1776 under Vor Haand og Signet

Christian Rex

## 9.2 Oversikt over den norske hær på 1700-tallet

Rettslig grunnlag for perioden 15/8 1718 til 30/4 1789: reskript 24/12 1718 (om infanteriet), reskripter 26/3 1719, 14/6 1749, 24/1 1750 (om kavaleriet), reskripter 15/1 1742, 24 og 30/6 1747, 5/7 1764 (om landvernet)

Rettslig grunnlag for perioden 1/5 1789 til 30/6 1819: reskript 9/1 1789

	1718-1789	1789-1810
<p>Stadtholderen, komm.general, gen. og komm.- kollegiet. Prins Carl av Hessen var stadtholder i Norge i 1772 til 1814, i praksis var det generalkollegiet som foresto den øverste ledelsen.</p>		
<p>Militære institusjoner: generalkrigskomm., generalauditor, general/felttøymester, kvæsthuskasse, befalsskoler</p>		
Ingeniørvåpen	<p>Ved forordning 29/12 1763 et felles dansk/norsk/holstensk ingeniørkorps med fåtallig personell i Norge</p>	
Artilleri	<p>Artilleridetasjement fra 1764, utvidet 1770-årene med 5 gevorbne artillerikompanier, fire nasjonale kompanier</p>	<p>5 kjørende artillerikompanier 1 ridende artillerikompani 4 nasjonale artillerikompanier Skriverskole fra 1785 8 festningskompanier (Fr.sten, Fr.stad, Akershus, Kongsvinger, Kr.sand, Bergen, Tr.heim og Vardøhus)</p>
Kavaleri (dragoner) 1768-1810:	<p>1. Sønnenfjelske, fra 1784 Akershusiske, dragonregiment 2. Sønnenfjelske, fra 1784 Smålenske, dragonregiment 3. Sønnenfjelske, fra 1784 Oplandske, dragonregiment Nordenfjelske, fra 1784 Trondhiemske, dragonregiment</p>	
Gevorbent inf.	<p>Sønnenfjelske gev.inf.reg. (12 gevorbne kompanier, stasjonert på forskjellige steder, men som regel i Fr.hald, Fr.stad og til dels Kr.sand) Nordenfjelske gev.inf.reg. (12 gevorbne kompanier, stasjonert som ovenfor, men som regel Fr.stad, Kr.ania og Kongsvinger. Navnet "nordenfjelske" er dermed noe misvisende.)</p>	<p>Norske gev.jegerkorps Sønnenfjelske gev.inf.reg.: 2 gev. grenader- og 8 musketerkompanier Nordenfjelske gev.inf.reg.: samme som sønnenfjelske</p>
Nasjonalt infanteri	<p>1. (vestre) Akershusiske reg. 2. (østre) Akershusiske reg.. 1. (østre) Smålenske reg.</p>	<p>1. (østre) Akershusiske reg. 2. (vestre) Akershusiske reg. Oplandske reg.</p>

	<p>2. (vestre) Smålenske reg.  1. (østre) Oplandske reg.  2. (vestre) Oplandske reg.  1. (østre) Vesterlenske reg.  2. (vestre) Vesterlenske reg.  1. (nordre) Bergenhusiske reg.  2. (søndre) Bergenhusiske reg.  1. (nordre) Trondhiemske reg.  2. (søndre) Trondhiemske reg.  3. (mel.) Trondhiemske reg.  Sønnefjelske skiløperbataljon fra 1747  Nordenfjelske skiløperbataljon fra 1747</p>	<p>Tellemarkiske reg.  Vesterlenske reg.  Bergenhusiske reg.  1. Trondhiemske reg.  2. Trondhiemske reg.  Sønnefjelske skiløperbataljon  Nordenfjelske skiløperbataljon</p>
--	---	---



Amerindianist Relation og Betændning. Christian Thorsen.

Handwritten text in a cursive script, likely a historical account or report. The text is dense and covers most of the page.

Amerindianist Relation og Betændning. Christian Thorsen.

Handwritten text in a cursive script, continuing the historical account or report. The text is dense and covers most of the page.

#### 9.4 Tabell over Justize Protocol

Tabellen viser hver enkelt sak etter følgende kriterier: sidetallet (for Wessels betenkning), hvilken militær avdeling eller det sted krigsrettens dom skriver seg fra, sakstype (hva saken dreier seg om), krigsrettens domsresultat, Wessels innstilling og kongens beslutning. Wessels innstilling er markert med enten FORMILDER eller STADFESTER. Straffene er forkortet slik:

s = spissrot  
 l = livsvarig  
 f = festningsarbeid  
 k = kakstrykning  
 w = følger Wessel  
 b = brennmerking i pannen (tyvsmerke)  
 vb = vann og brød  
 bø = bøter

Side	Sted	Sakstype	Dom	Wessels betenkning	Christian Rex
<b>1</b>	Trondhiemske	Leiermål (tredje og fjerde gang)	I og II bø, f 4 år III bø, f 2 år IV 8 år	FORMILDELSE I og II f 4 mnd III f 3 mnd IV f 6 mnd	w
<b>6</b>	Ikke oppgitt	Desertering og tyveri	s 12/600, lf dommen er inntatt i forrige protokoll s. 859	STADFESTELSE	w
<b>8</b>	Nordenfj.	Tyveri	I b, lf II s 12/300, lf III s 6/300 dommen er inntatt i annen protokoll s 857	FORMILDELSE I b, lf II s 12/300 f 2 år III s 6/300	w
<b>9</b>	Nordenfj.	Tyveri og bedrageri	s 12/300, f 3 år	STADFESTELSE	w
<b>11</b>		Sak mot kaptein von Koht			
<b>15</b>	Ikke oppgitt	Leiermål	vb 8 dager, bøter, f 3 år	FORMILDELSE f 3 mnd	w
<b>17</b>	Christiania	Pengefalsk	frifunnet	SKJERPELSE bø el. vb 14 dager	w
<b>21</b>	Christiania	Tyveri	s 8/200, f 2 år	STADFESTELSE	w
	Fr.stad	Desersjon (slave)	b, k, lf	FORMILDELSE k, lf	w
<b>25</b>	Bergen	Tyveri (et ektepar)	I s 8/300, f på ubest.tid II 6 mnd i Bergen manufactur	STADFESTELSE	w
<b>27</b>	Agg.	Klammeri med døden til f.	frifunnet	STADFESTELSE	w



<b>30</b>	Fr.stad	Tyverier, tidl. rømt slave	halshugging med øks	FORMILDELSE k, b, lf	w
<b>33</b>	Agg.	Tyveri og desertering	s 12/300, lf	FORMILDELSE s 8/200, f på ubest. tid	w
<b>35</b>	Sydenfj.	Desertering og tyveri	k, lf	FORMILDELSE 16/300, lf	w
<b>37</b>	Agg.	Tyveri	b, k, lf	STADFESTELSE	w
<b>40</b>	Agg.	Ran	s 12/300, f 6 mnd	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>43</b>	Ikke oppgitt	Drap	f 2 år	FORMILDELSE f 1 år	f 6 mnd
<b>48</b>	Christiania	Drukkenskap	lf	FORMILDELSE f 2 år	f på ubest. tid
<b>50</b>	Fr.stad	Desertering og tyveri	k, b, lf	STADFESTELSE	w
<b>52</b>	Bergen.	Leiermål	f 2 år	FORMILDELSE f 6 uker	w
<b>55</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, lf, jordslodd forbrudt	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>58</b>	Bragernes	Klammeri med døden til f.	frifunnet (etter klage)	STADFESTELSE	w
<b>60</b>	Ikke oppgitt	Tyveri	s 16/300, lf	STADFESTELSE	w
<b>61</b>	Fr.stad	Tyveri og desersjon	k, b, lf	STADFESTELSE	w
<b>62</b>	Ikke oppgitt	Tyveri	s 12/300, f 3 år	STADFESTELSE	w
<b>64</b>	Toten	Tyveri	s 12/300, lf	FORMILDELSE I s 12/300 II s 8/300	w
<b>67</b>	Trondhiem	Leiermål	f 3 år, bø	FORMILDELSE f 2 år	ikke oppgitt
<b>70</b>	Trondhiem	Drap	b, k, lf med div. foranstaltninger: brnges til åstedet hvert år, begraves av Natmanden, osv	FORMILDELSE innstiller på ny kriksrettsbehandling	w
<b>72</b>	Bergen	Tyveri	s 16/300, f på ubest. tid	STADFESTELSE	w
<b>74</b>	Bergen	Legemsbeskadigelse	dødsstraff, uvigslet jord	FORMILDELSE lf	w
<b>76</b>	Kongsvinger	Leiermål	f 3 år, vb 8 dager, bø	FORMILDELSE f 3 mnd	w
<b>77</b>	står ikke	Drap	knipes med glødende tener, føres til åstedet tre ganger, avhugge høyre hånd og hodet med øks, hives av Natmanden på dynga, så anbringes på stake	FORMILDELSE dødsstraff, miste hånd, settes på stake, jordslodd forbrudt	w
<b>81</b>		Skiftesak (etter oberst von Scheel)			
<b>83</b>	Sydenfj.	Tyveri	s 8/200, f 8 år, jordslodd forbrudt	FORMILDELSE s 8/200, f 3 år	w
<b>85</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, lf	FORMILDELSE	w

				s 8/300	
<b>88</b>	Oplandske	Drap	lf	STADFESTELSE	w
<b>91</b>	Trondhiem	Drap	lf	STADFESTELSE	w
<b>94</b>		fortsettelse side 70			
<b>96</b>	Agg.	Leiermål	bø, vb 14 dager, f 3 år	FORMILDELSE f 3 mnd	w
<b>97</b>	Oplandske	Leiermål	bø, vb 8 dager, f 3 år	FORMILDELSE 3 mnd	w
<b>98</b>	Nordenfj.	Tyveri	s 12/300, lf	FORMILDELSE s 8/300	w
<b>99</b>	Bergen	Tyveri	b, k, lf	STADFESTELSE	w
<b>102</b>	Agg.	Forargelig levned	s 12/300, f på ubest. tid	FORMILDELSE f på ubest tid	w
<b>104</b>	Kongsvinger	Desertering	k, lf	FORMILDELSE lf	w
<b>106</b>	Bergen	Klammeri	dødsstraff	FORMILDELSE s 16/300, f på ubest.tid	w
<b>108</b>	Oplandske	Klammeri	dødsstraff, jordslodd forbrudt, begraves uten seremoni	FORMILDELSE s 12/200, f 3 år	w
<b>110</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, lf	FORMILDELSE s 8/300	w
<b>112</b>	Smaalenske	Drap	dødsstraff, begraves uten seremoni	FORMILDELSE f 6 mnd	f 1 år
<b>113</b>	Smaalenske	Leiermål	f 2 år	FORMILDELSE f 4 uker	w
<b>115</b>	Smaalenske	Leiermål	f på ubest.tid	FORMILDELSE f 6 mnd	w
<b>118</b>		Sak mot lieutenant von Einhardt og commander sergeant Schmidt			
<b>121</b>	Sydenfj.	Tyveri og desertering	s 12/300, lf	STADFESTELSE	w
<b>123</b>	Nordenfj.	Vold mot overordnet	s 12/900, f 3 år	FORMILDELSE s 16/300	w
<b>130</b>	Sydenfj.	Tyveri	I k, lf II, III og IV s 6/900, f 2 år V frifinnes	FORMILDELSE for I og IV s 6/300 og degradering STADFESTER for II, III, og V	w
<b>134</b>	Agg.	Tyveri	b, k, lf	STADFESTELSE	w
<b>135</b>	Sydenfj.	Leiermål	bø, f 3 år	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>137</b>	Trondhiem	Leiermål	f 6 mnd	STADFESTELSE	w

<b>138</b>	Sydenfj.	Legemsfornærmelse, drukkenskap	dødsstraff	FORMILDELSE arbeid i tukthus på livstid	w
<b>145</b>		Sak mot Friedrich Christian du Wahl			
<b>151</b>	Smaalenske	Desertering	dødsstraff ved henging	STADFESTELSE	w
<b>155</b>	Trondhiem	Samlesak (10 delinkventer) - straffesaker	Punktvis om hver delinkvent	ikke oppgitt, derimot blanke sider	ikke oppgitt
<b>158</b>	Sydenfi.	Bråk og oppsetsighet	s 12/300, f 2 år	KOMBINERT: STADFESTELSE FOR ÉN, FRIFINNELSE FOR TO	w
<b>160</b>	Oplandske	Tyveri	s 16/300, lf	FORMILDELSE s 16/300, f på ubest.tid	w
<b>162</b>	Nordenfj.	Leiermål og desertering	s 16/300, f 6 år	FORMILDELSE s 16/300, f 3 år	w
<b>165</b>	Bergen.	Tyveri	b, k, lf, jordslod forbrudt	FORMILDELSE s 16/300, lf	b, k, lf, jordslod forbrudt
<b>167</b>	Oplandske	Leiermål (femte gang)	vb 8 dager, f 3 år, bø	FORMILDELSE f 2 mnd	w
<b>168</b>	Agg.	Leiermål (andre gang)	vb 8 dager, f på ubest.tid	FORMILDELSE f 3 mnd	w
<b>169</b>	Agg.	Leiermål	vb 8 dager, f 2 år	FORMILDELSE f 2 mnd	w
<b>171</b>	Nordenfj.	Tyveri	b, k, fl	FORMILDELSE s 16/300, lf	w
<b>173</b>	Sydenfj.	Leiermål	f 1 år	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>174</b>	Vesterlenske	Leiermål	f på ubest.tid	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>176</b>	Sydenfj.	Desertering	Dødsstraff ved henging (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (men med en klausul om at inquisit bringes til nye forhør hvis han pågripes)	w
<b>178</b>	Trondhiem	Tyveri	dødsstraff	STADFESTELSE	w
<b>179</b>	Vesterlenske	Leiermål	f 3 år	FORMILDELSE f 2 år	w
<b>181</b>	Nordenfj.	Desertering	s 6/300, miste sin hånd	FORMILDELSE s 12/300, f på ubest.tid	w
<b>183</b>	Nordenfj.	Desertering	s 16/300, lf	STADFESTELSE	w
<b>184</b>	Sydenfj.	Leiermål	vb 8 dager, bø, f 3 år	FORMILDELSE f 2 mnd	vb 14 dager
<b>185</b>	Sydenfj.	Desertering og tyveri	b, k, lf	FORMILDELSE s 12/300, lf	w
<b>186</b>		Sak mot lieutenantene von Groth og von Ottrich			

<b>189</b>	Sydenfj.	Knivsting	dødsstraff	FORMILDELSE s 8/300, f 3 år	w
<b>191</b>		Overkrigskommisjonssak, jfr side 186 ovenfor			
<b>194</b>	Oplandske	Leiermål	dødsstraff, begravet uten seremoni	FORMILDELSE f 1 år	w
<b>196</b>	Oplandske	Leiermål	vb 16 dager, bø	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>197</b>	Oplandske	Leiermål	vb 16 dager, f 6 mnd	FORMILDELSE vb 8 dager	w
<b>198</b>	Oplandske	Leiermål	vb 8 dager, f 1 år	FORMILDELSE vb 8 dager	w
<b>199</b>	Oplandske	Leiermål	vb 16 dager, f 6 mnd	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>201</b>	Oplandske	Knivsting	dødsstraff, begravet uten seremoni	FORMILDELSE s 16/300, lf	w
<b>203</b>	Nordenfj.	Desertering	s 16/300, lf	FORMILDELSE lf	w
<b>204</b>	Nordenfj.	Tyveri	s 16/300, lf	FORMILDELSE I 16/300. II 12/300	w
<b>206</b>	Trondhiem	Drap	frifinnelse	STADFESTELSE	ikke oppgitt
<b>210</b>	Trondhiem	Desertering	f 6 mnd	STADFESTELSE	w
<b>211</b>	Bergen	Drap	bø	STADFESTELSE	w
<b>213</b>	Agg.	Tyveri	f 3 år	STADFESTELSE	w
<b>214</b>	Nordenfj.	Tyveri	s 12/300, b, lf	FORMILDELSE s 12/300, lf	w
<b>215</b>	Oplandske	Misligholdt underholdsplikt for barn	frifunnet	STADFESTELSE	w
<b>217</b>	Agg.	Leiermål	k, vb 8 dager, f 3 år	FORMILDELSE f 4 mnd	w
<b>227</b>		Skiftesak, major von Thomsen			
<b>235</b>	Bergen	Desertering	s 16/300, lf	FORMILDELSE f på ubest.tid	w
<b>236</b>	Sydenfj.	Leiermål	vb 8 dager, f 3 mnd	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>237</b>		Sak mot capitaine von Brinck			
<b>239</b>	Sydenfj.	Leiermål	bø, f 3 år	FORMILDELSE f 2 mnd	w
<b>240</b>	Sydenfj.	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE	w
<b>241</b>	Agg.	Mordbrann	dødsstraff	FORMILDELSE s 16/300, lf	w
<b>243</b>	Agg.	Forargerlig lævned med hustruen, NL 6-5-7, 8, 9	I degradering fra sersjant til musketer i	I vb 14 d II tukthus 6 mnd.	w

			ett år, f 6 mnd. II tukthus 1 år		
<b>244</b>	Agg.	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE	w
<b>245</b>	Nordenfj.	Desertering	s 16/300 lf	STADFESTELSE	w
<b>246</b>	Fr.stad	Desertering og tyveri	b, k, lf	STADFESTELSE	w
<b>247</b>	Nordenfj	Desertering	s 16/300, lf	FORMILDELSE s 16/300	w
<b>249</b>	Oplandske	Tyveri	s 16/300, lf	FORMILDELSE s 12/300, f 3 år	w
<b>250</b>	Nordenfj.	Medvirkning til pengefalsk	f på ubest.tid	FORMILDELSE f 6 mnd	vb 3 d
<b>251</b>	Nordenfj.	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE	w
<b>252</b>	Nordenfj.	Dobbeltregistrering, se kr.art. 63	f 2 dager, tilbakebetaling	s 8/200, tilbakebetaling av rulleringspenger	w
<b>253</b>	Bergen.	Leiermål	bø, f på ubest.tid	f på ubest.tid	w
<b>254</b>	Bergen	Drap	bø	STADFESTELSE	w
<b>256</b>	Oplandske	Drap	dødsstraff	FORMILDELSE lf	w
<b>258</b>	Nordenfj.	Bistått en kvinnelig delinkvent i forbindelse med eksekusjon (pisking)	f 1 ½ år	FORMILDELSE vb 14 d	w
<b>260</b>	Sydenfj.	Desertering og tyveri	k, lf	FORMILDELSE s 16/300, f på ubest.tid	w
<b>262</b>	Nordenfj.	Desertering	s 8/300, lf	STADFESTELSE	w
<b>263</b>	Sydenfj.	Desertering	s 12/300, f 4 år	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>265</b>	Bergen	Desertering og tyveri	s 16/300, f på ubest. tid	FORMILDELSE s 16/300, f 4 år	w
<b>266</b>	Fr.stad	Skjødesløs omgang med ild	s 8/300, f 2 år	FORMILDELSE f 6 mnd	w
<b>268</b>	Nordenfj.	Desertering	s 8/300, lf	FORMILDELSE s 16/300	w
<b>269</b>	Sydenfj.	Overfall og ran	s 12/300, f 6 år	STADFESTELSE	w
<b>271</b>	Ikke oppgitt	Desertering og tyveri	k, b, lf	STADFESTELSE	w
<b>272</b>	Sydenfj.	Leiermål	f 2 år	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>273</b>	Oplandske	Ran (kr.art. 114)	s 12/300, lf	STADFESTELSE	w
<b>276</b>	Nordenfj.	Knivsting	dødsstraff	FORMILDELSE s 12/300, f på ubest. tid	w
<b>278</b>	Oplandske	Knivsting	dødsstraff	FORMILDELSE s 12/300	w

<b>279</b>	Trondhiem	Leiermål	f 2 år	f 2 mnd	vb 14 dager
<b>280</b>	Oplandske	Leiermål	pålagt å avgi ed	FORMILDELSE f 3 mnd	w
<b>282</b>	Trondhiem	Desertering (absentia)			
<b>283</b>	Trondhiem	Tyveri	bø, k, b, lf, boslod forbrudt	FORMILDELSE bø, k, lf, boslod forbrudt	w
<b>285</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE s 8/300, f 2 år	w
<b>286</b>	Trondhiem	Leiermål	bø, f 3 år	FORMILDELSE f 6 uker	w
<b>288</b>	Nordenfj.	Tyveri	s 16/300, lf	STADFESTELSE	w
<b>289</b>	Vesterlenske	Leiermål	f 6 mnd	FORMILDELSE frifinner	w
<b>291</b>		Sak mot kaptein Binck			
<b>294</b>	Smaalenske	Drap	dødsstraff	FORMILDELSE bø	w
<b>298</b>		Overkrigskommisjon			
<b>300</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, lf	STADFESTELSE	w
<b>301</b>	Agg.	Tyveri	s 16/300, bø, lf	FORMILDELSE lf	w
<b>304</b>		Sak mot kaptein Waalendorf			
<b>308</b>	Sydenfj.	Leiermål	bø, f 3 år	FORMILDELSE vb 14 dager	frifinnelse
<b>309</b>	Agg.	Desertering (utebliv)	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (men med en klausul om at inquisit bringes til nye forhør hvis han pågripes)	w
<b>310</b>	Nordenfj.	Tyveri	s 12/300, f 3 år	STADFESTELSE	w
<b>311</b>	Nordenfj.	Tyveri	s 12/300, lf	STADFESTELSE	w
<b>312</b>	Sydenfj.	Desertering (utebliv)	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (men med en klausul om at inquisit bringes til nye forhør hvis han pågripes)	w
<b>313</b>	Fr.stad	Leiermål	bø, f 3 år	FORMILDELSE vb 14 dager, underholdsplikt	w
<b>315</b>	Sydenfj.	Tyveri (tre inquisiter)	k, lf	FORMILDELSE I s 12/300, f på ubest. tid II og III s 16/300	w
<b>318</b>	Nordenfj.	Tyveri (fire inquisiter)	I s 6/300 II og III s 16/300, lf IV s 12/300, lf	FORMILDELSE s 8/300	w
<b>321</b>	Sydenfj.	Desertering og tyveri	s 8/300, f 2 år	FORMILDELSE s 16/300	w

<b>322</b>	Smaalenske	Tyveri	b, k, lf	FORMILDELSE s 12/300, lf	w
<b>325</b>	Agg.	Tyveri (to inquisiter)	I b, k, lf II s 8/300, f 3 år	FORMILDELSE I s 16/300, lf II s 12/300	w
<b>328</b>	Smaalenske	Leiermål	bø, vb 8 dager	FORMILDELSE frifinnes ved ed	w
<b>331</b>	Oplandske	Falskmyntneri	dødsstraff, erstatning	FORMILDELSE f 2 uker, erstatning	w
<b>334</b>		Sak mot kaptein von Antkel			
<b>337</b>	Oplandske	Leiermål (tredje gang)	f 3 år, bø	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>340</b>	Sydenfj.	Oppsetsighet	dødsstraff	FORMILDELSE s 16/300, lf	w
<b>343</b>	Sydenfj.	Drap (to inquisiter)	I f 1 år, II 6 mnd	FORMILDELSE frifinnelse	w
<b>347</b>	Smaalenske	Drap (af Vaade)	vb 8 d (under krav om edsavleggelse)	STADFESTELSE	w
<b>351</b>	Smaalenske	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (men med en klausul om at inquisit bringes til nye forhör hvis han pågripes)	w
<b>352</b>	Smaalenske	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (men med en klausul om at inquisit bringes til nye forhör hvis han pågripes)	w
<b>354</b>	Kongl. art.korps	Ulovlig verving og falsk	Forbrudt hånd, ære og boslodd	FORMILDELSE f 2 år, erst., tap av stilling	w
<b>356</b>	Smaalenske	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (men med en klausul om at inquisit bringes til nye forhör hvis han pågripes)	w
<b>357</b>	Nordenfj.	Tyveri (tredje gang)	s 16/300, f 3 år	STADFESTELSE	w
<b>359</b>	Smaalenske	Leiermål	f 3 år	FORMILDELSE f 2 mnd	w
<b>361</b>		Sak mot løytnant von Koss			
<b>366</b>	Trondhiem	Leiermål	f 3 år	FORMILDELSE f 4 uker	w
<b>368</b>	Sydenfj.	Tyveri (fjerde gang)	k, lf, erstatning, jordslodd forbrudt	FORMILDELSE s 16/300, f 3 år	w
<b>370</b>		Sak mot major von Tellequist			
<b>374</b>	Agg.	Tyveri og mordbrann	dødsstraff	FORMILDELSE k, b, lf	w
<b>377</b>	Agg.	Drap	frifinnelse	STADFESTELSE	w
<b>381</b>	Nordenfj.	Drapsforsøk	k, b, lf	FORMILDELSE	w

				s 16/300, f 6 år	
<b>383</b>	Smaalenske	Leiermål (tredje gang)	f 5 år	FORMILDELSE f 2 mnd (ekteskap vilkår)	w
<b>385</b>	Oplandske	Leiermål (to inquisiter)	I f 3 år, bø II 4 år, bø	FORMILDELSE I f 6 uker II vb 14 dager	w
<b>387</b>	Sydenfj.	Desertering (tredje gang)	s 6/300, lf	FORMILDELSE s 6/300	w
<b>390</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE k, lf	w
<b>396</b>	Sydenfj.	Drap	lf	FORMILDELSE f 5 år	w
<b>402</b>	Bergen	Leiermål (i forbudt ledd)	f 2 år	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>404</b>	Trondhiem	Tyveri	s 16/300, lf	FORMILDELSE s 16/300	w
<b>407</b>	Nordenfj.	Tyveri	s 12/300, lf	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>409</b>	Trondhiem	Leiermål (tredje gang)	f 3 år	FORMILDELSE f 2 mnd	w
<b>410</b>	Oplandske	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTER	w
<b>411</b>	Bergen	Tyveri	s 12/300, lf	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>412</b>	Kongsvinger	Medvirkning til flukt	lf	FORMILDELSE f på ubest. tid	w
<b>414</b>	Agg.	Leiermål	f 2 år	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>415</b>	Agg.	Forfalskning	forbrudt hand, ære og boslodd	FORMILDELSE s 12/300, f 6 år	w
<b>417</b>	Trondhiem	Leiermål (forbudte ledd)	dødsstraff ved halshugging, omvendt begravelse, forbrudt jordslodd	FORMILDELSE f 3 mnd	w
<b>419</b>	Smaalenske	Falskmyntneri	frifinnelse	STADFESTELSE	w
<b>422</b>	Oplandske	Leiermål (uten besvangring – dobbelt hor)	f på ubest. tid (sjekk NL 6-13-26)	FORMILDELSE bø	w
<b>424</b>	Oplandske	Leiermål (tredje gang)	f 3 år, bø/vb 8 dager	FORMILDELSE f 6 uker	w
<b>426</b>	Nordenfj.	Tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE k, lf	w
<b>427</b>	Nordenfj.	Tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE k, lf	w
<b>429</b>	Trondhiem	Tyveri	k, b, lf, jordslodd forbrudt, erstatning	FORMILDELSE k, lf, jordslodd forbrudt, erstatning	w
<b>432</b>	Smaalenske	Leiermål	f på ubest. tid	FORMILDELSE f 6 uker	w



<b>434</b>	Nordenfj.	Tyveri	s 16/300, lf	STADFESTELSE	w
<b>437</b>	Nordenfj.	Desertering, tyveri og drapsforsøk	dødsstraff og begravelse uten seremoni	FORMILDELSE k, b, lf	w
<b>441</b>	Nordenfj	Tyveri (tredje gang)	s 12/300, f 3 uker	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>442</b>	Trondhiem	Leiermål	vb 8 dager, f 3 uker, bø	FORMILDELSE f 6 uker	w
<b>443</b>	Trondhiem	Leiermål (tredje gang)	f 3 år	FORMILDELSE f 3 uker	w
<b>445</b>	Bergen	Drap	dødsstraff, begraves i ukristen jord	STADFESTELSE	w
<b>446</b>	Bergen	Leiermål	f 3 år, bø	FORMILDELSE f 3 mnd	w
<b>448</b>		Injuriesak mot auditor Lauerdahl på Vardøhus			
<b>454</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, lf, jordslodd forbrudt	FORMILDELSE s 16/300	w
<b>458</b>	Christiania	Tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE s 16/300	w
<b>461</b>	Trondhiem	Tyveri	s 16/300, lf, jordslodd forbrudt	STADFESTELSE	w
<b>464</b>	Kongsvinger	Medvirkning til rømning (festningslave)	forverrede kår ("leve i den nedrigste slaves nød")	FORMILDELSE f på ubest. tid	w
<b>465</b>	Nordenfj.	Tyveri (tre inquisiter)	I og II s 16/300, lf III degraderes, f på ubest.tid	FORMILDELSE III s 12/300	w
<b>468</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, b, lf, degradering	FORMILDELSE s 12/300, lf, degradering	w
<b>470</b>	Agg.	Leiermål (tredje gang)	vb 8 dager, f 3 uker, bø	FORMILDELSE frifinner	w
<b>472</b>	Sydenfj.	Leiermål (tredje gang)	f 3 år, bø	FORMILDELSE vb 3 uker	w
<b>473</b>	Vestenfj.	Leiermål (andre gang)	vb 8 dager, f på ubest.tid	FORMILDELSE f 3 mnd	w
<b>475</b>	Nordenfj.	Tyveri	s 12/300, lf	STADFESTELSE	w
<b>478</b>	Smaalenske	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (men med en klausul om at inquisit bringes til nye forhør hvis han pågripes)	w
<b>480</b>	Trondhiem	Tyveri	s 16/300, lf	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>482</b>	Christiania	Tyveri	k, b, lf	STADFESTELSE	w
<b>484</b>	Agg.	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (men med en klausul om at inquisit bringes til nye forhør hvis han pågripes)	w
<b>486</b>	Bergen	Tyveri	s 16/300, lf	FORMILDELSE s 16/300, f 6 år	w

<b>487</b>	Trondhiem	Desertering (soldaten kom frivillig tilbake)	står ikke	FORMILDELSE Frifinnelse	ikke oppgitt
<b>489</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, lf	FORMILDELSE s 12/300, lf	w
<b>491</b>	Smaalenske	Drap (nødverge)	f på ubestemt tid	FORMILDELSE betale bot til dreptes slektninger	w
<b>497</b>	Agg.	Tyveri og desertering	k, b, lf	FORMILDELSE k, lf	w
<b>498</b>	Kongsvinger	Tyveri	k, lf	STADFESTELSE	w
<b>500</b>	Agg.	Tyverier	k, b, lf	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>501</b>	Agg.	Tyveri	k, lf	FORMILDELSE s 12/200, f 6 år	w
<b>503</b>	Oplandske	Drapsforsøk (forgiftning)	lf	FORMILDELSE f 6 mnd	f på ubest. tid
<b>514</b>		Overkrigskommisjonssak			
<b>528</b>	Trondhiem	Tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE k, lf	w
<b>530</b>	Agg.	Desertering	dødsstraff (henging)	STADFESTELSE	w
<b>531</b>	Trondhiem	Desertering	dødsstraff (henging)	STADFESTELSE	w
<b>532</b>	Oplandske	Drap	lf	FORMILDELSE f på ubest.tid	w
<b>538</b>	Bergen	Drap	dødsstraff (sverd), jordslodd forbrudt	FORMILDELSE dødsstraff (Flor) - Wessel griper inn på Nordal Bruns oppfordring, innstiller på lf	w
<b>540</b>	Christiansand	Drap	frifinnelse	STADFESTELSE	w (f)
<b>542</b>		Sak mot løytnant von Schwenzen			
<b>544</b>	Sydenfj.	Tyverier	k, lf	FORMILDELSE s 12/300, f på ubest.tid	w
<b>547</b>	Fr.stad	Tyverier	k, lf, erstatning, jordslodd forbrudt	FORMILDELSE s 8/300, f 2 år	w
<b>553</b>		Tvist mellom 2. oplandsle inf. regiments kasse og Munderingskommisjonen			
<b>557</b>	Fr.stad	Tyveri	k, lf, erstatning, jordslodd forbrudt, degradering	FORMILDELSE s 12/300, f på ubest.tid	w
<b>559</b>	Nordenfj.	Tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE s 8/300, f på ubest.tid	s 12/300
<b>561</b>	Trondhiem	Tyveri	f 3 år	FORMILDELSE s 8/300	w
<b>564</b>	Sydenfj.	Drap	s 8/300	FORMILDELSE frifinnes	w

<b>568</b>	Nordenfj.	Tyveri	auditøren ønsker å benytte tortur	FORMILDELSE sender saken tilbake	ikke avgjort?
<b>570</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, lf	FORMILDELSE s 12/300	ikke oppgitt
<b>572</b>	Trondhiem	Tyveri	k, lf	FORMILDELSE s 16/300	w
<b>573</b>	Nordenfj.	Tyveri og desertering	s 12/300, lf	STADFESTELSE	w
<b>579</b>	Nordenfj.	Tyveri (tre inquisiter)	I s 12/300, lf II s 8/300, lf III s 6/300, f på ubest tid	FORMILDELSE I s 8/300, f 1 år II s 8/300 III fritas	w
<b>585</b>	Agg.	Tyveri (og drap, frifunnet herfor)	k, b, lf	STADFESTELSE	w
<b>588</b>	Oplandske	Overfall	s 16/300, f på ubest.tid	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>589</b>	Trondhiem	Desertering	dødsstraff (henging)	STADFESTELSE	w
<b>591</b>	Tellemarch	Tyveri	f 5 år	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>594</b>	Sydenfj.	Tyveri	k, lf	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>595</b>		Sak mot løytnant von Blimarus			
<b>598</b>	Smaalenske	Leiermål	f 3 år	FORMILDELSE f 6 uker	vb 28
<b>599</b>	Smaalenske	Leiermål	bø, vb 8 dager, f 6 uker – i mangel av ed	STADFESTELSE	w
<b>601</b>	Nordenfj.	Desertering	lf	FORMILDELSE s 12/300	w
<b>603</b>	Bergen	Tyveri	lf	STADFESTELSE	w
<b>604</b>	Agg.	Drap	frifinnelse	STADFESTELSE	w
<b>608</b>	Agg.	Leiermål	vb 8 dager, f 3 år	FORMILDELSE vb 28 dager	w
<b>609</b>	Oplandske	Leiermål	f 3 år, bø	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>610</b>	Trondhiem	Tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE forkaster dommen som en nullitet, kritiserer og bøtelegger auditøren	w
<b>614</b>	Nordenfj.	Desertering og tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE s 8/200, f 5 år	w
<b>617</b>	Oplandske	Drap	dødsstraff (henging)	STADFESTELSE	w
<b>620</b>		Sak mot oberst von Bull			
<b>624</b>	Christiania	Tyveri	k, lf	FORMILDELSE lf	w

<b>626</b>	Trondhiem	Desertering	dødsstraff (henging)	STADFESTELSE	w
<b>628</b>	Agg.	Tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE k, lf	w
<b>630</b>	Trondhiem	Leiermål	f 3 år	FORMILDELSE vb 21 dager, bø	w
<b>632</b>		Sak mot sekondløytnant von Børresen			
<b>636</b>	Christiania	Tyveri	k, lf, erstatning	FORMILDELSE s 16/200, erstatning	w
<b>638</b>	Trondhiem	Tyveri	k, lf, erstatning	FORMILDELSE s 12/200, erstatning	w
<b>640</b>	Agg.	Leiermål	vb 8 dager, f 3 år, erstatning	FORMILDELSE vb 28 dager (Birch)	w (b)
<b>643</b>	Trondhiem	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (Birch)	w (b)
<b>645</b>	Sydenfj.	Leiermål	f 3 år	FORMILDELSE f 3 mnd, bø (Birch)	w (b)
<b>647</b>	Oplandske	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (Birch)	w (b)
<b>648</b>	Trondhiem	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE (Birch)	w (b)
<b>654</b>	Bergen	Drap	f 2 år	STADFESTELSE (Birch)	w (b)
<b>662</b>	Oplandske	Disiplinærsak (løytnant Tidemand – saken omtalt hos Ustvedt i "Slavene på Akershus – historien om vårt strengeste fengsel", Oslo 1992	charge forbrudt, f på ubest.tid	STADFESTELSE ærekrenkelse kjennes død og maktesløs (Birch)	w (b)
<b>670</b>	Nordenfj.	I Desertering II Tyverier	I s 16/300, lf II 8/300, lf	FORMILDELSE I s 16/300, f på ubest.tid II s 16/300 (Birch)	w (b)
<b>674</b>	Agg.	Tyveri	k, b, lf	STADFESTELSE (Birch)	w (b)
<b>678</b>	Tellemarch	Leiermål (tredje gang)	vb 8 dager, f 3 år, bø	FORMILDELSE vb 28 dager	w
<b>680</b>	Bergen	Forfærdigelse av en pengeseddel	f 2 år	FORMILDELSE f på ubest.tid	w
<b>682</b>	Agg.	Desertering	lf	FORMILDELSE f på ubest.tid	w
<b>684</b>	Nordenfj.	Desertering og tyveri	s 16/300, lf	FORMILDELSE s 16/200	w
<b>688</b>	Trondhiem	Drap (nødverge)	bø	STADFESTELSE	w
<b>691</b>	Agg.	Tyveri	k, b, lf	FORMILDELSE lf	w
<b>693</b>	Trondhiem	Tyveri	k, lf, erstatning	FORMILDELSE s 12/200 erstatning (hvis mulig)	w
<b>694</b>	Agg.	Leiermål	f 2 år	FORMILDELSE vb 28 dager	w

<b>696</b>	Smaalenske	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE	w
<b>698</b>	Agg.	Drap, leiermål, drukkenskap	lf, boslodd forbrudt	FORMILDELSE f på ubest.tid	w
<b>709</b>	Sydenfj.	Drap	inquisit har ikke tilstått, auditoren ønsker å benytte tortur	FORMILDELSE f på ubest.tid	ikke oppgitt
<b>714</b>	Agg.	Tyveri etter rømning	k, b, lf	STADFESTELSE	w
<b>717</b>	Fr.stad	Medvirkning til rømning	s 12/200, miste stillingen	FORMILDELSE f 3 mnd	vb 14 dager
<b>719</b>	Trondhiem	Leiermål (to inquisiter)	I f ubest.tid, minst 3 år II f 3 år	FORMILDELSE I vb 28 dager II vb 21 dager	w
<b>721</b>	Trondhiem	Leiermål	f 3 år, betale halve oppfostringen i 10 år	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>722</b>		Gjeldssak			
<b>726</b>	Sydenfj.	Leiermål (andre gang)	f på ubest tid, bø	FORMILDELSE vb 28 dager	w
<b>728</b>	Agg.	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE	w
<b>729</b>	Bergen	Leiermål	f 2 år, vb 8 dager	FORMILDELSE vb 28 dager	w
<b>732</b>	Agg.	Drap	frifinnelse	STADFESTELSE	w
<b>734</b>	Agg.	Tyveri etter rømning	k, b, lf	STADFESTELSE	w
<b>735</b>	Oplandske	Desertering	står ikke	s 6/200	w (Det kgl. Generalitets og Commisariats Collegio)
<b>737</b>	Tellemarch	Tyveri	k, lf	FORMILDELSE s 16/200	w
<b>739</b>	Agg.	Drap	dødsstraff	FORMILDELSE f 2 år	dødsstraff
<b>743</b>	Sydenfj.	Desertering	k, lf	FORMILDELSE s 12/200, f 4 år	w
<b>745</b>	Bergen	Leiermål	vb 16 dager, f 2 år	FORMILDELSE vb 14 dager	w
<b>747</b>		mer om sak s 739			
<b>754</b>	Nordenfj.	Klammeri	dødsstraff	FORMILDELSE s 8/200	w
<b>754</b>	Nordenfj.	Klammeri	dødsstraff	FORMILDELSE s 16/200	w
<b>756</b>	Smaalenske	Desertering	dødsstraff (dom i inquisits absentia)	STADFESTELSE	w
<b>757</b>	Trondhiem	Tyveri etter rømning (to inquister)	I k, b, lf II k, lf	FORMILDELSE I k, b, lf II lf	w

## 9.5 Betenkninger i transkription

### 9.5.1 Avsnitt 6.2.1

Side 55 – 15. november 1777: Musketer Johannes Hansen

Allerunderdanigste Relation og Betækning angaaende Justice Sagen imod soldat af det Sydenfieldske Gevorbne Infanterie Regiment Johannes Hansen for Tyverie.

Musqueter Johannes Hansen 21 Aar gammel er udi 1774 bleven anhvrevet til det Sydenfieldske Gevorbne Infanterie Regiment, hvorfra han i Junii 1776 blev permitteret at begive sig som frimand ud paa Landet med tilhold til 30t Mai \_ igien at indfinde sig ved Regimentet, men i \_ stæd har han foretaget sig at streyfe omkring paa Landet og paa adskillige Stæder begaaet endel Tyverier, indtil han i Høeland blev af den civile øvrighed paagreben og efter holden forhør til Regimentet afleveret, hvor han da er bleven for sin forbrytelse actioneret og ved Krigs Rettens Dom tilkient at kagstryges og arbejde udi Jern hans Livs Tiid, samt desuden betale Gield og \_gield samt have sin jords Lod forbrudt, saaledes som erfares af allerunderdanigste hosfølgende forhør og doms act.

Denne haarde Dom som grunder sig paa forordningen af 4de Martii 1690, burde \_ have været haardere, naar genus causæ virkelig havde været det som Krigs Retten har statueret \_; det slags indbrud som efter den 25de Krigsart. og ovenmældte forordning straffes paa livet og altsaa nu ifølge forordning af 27de April 1777 med kagstrygen, Brændmærke paa panden og slaverie paa livs Tiid. Er derimod Delinquenten ikke skyldig i ovenmældte Indbrud, bliver genus causæ :/ hvilken den sig \_ ey tilforn udi Tyverie er befunden og det stiaalnes verdi efter lovlig Taxation ey beløber sig til mere end 9 rd 2 s 12 /: ikke uden første Gang begangen smaaet Tyverie og altsaa den ham paalagde straf langt haardere ved den som enten jus commune, eller den 25de Krigs artikel statuerer for saadant delictum.

Forordningen af 4de Martii 1690 viiser at Grunden til den haarde straf som dicteres for tyverie ved Indbrud om natten er den præsumtion som den skyldige har paadraget sig at han \_ :Liige saasnart skulle ville myrde som stiaele om hand fandt modstand, dette er aarsagen hvorfor criminalisterne i almindelighed til at udgiøre denne præsumtion udfordrer disse 2 Omstændigheder; at delinquenten skal være forsynet med arme lethalia og at Indbrudet skal være skeed i et saadant værelse hvor folk sædvanligen opholder sig om Natten; Delinquenten har vel udi det af den civile Øvrighed foranstaltede forhør utvungen tilstaaet at have paa Gaarden Fislerud med en høvel-tand opbrækket en saa kaldet Natskur og der bortstiaalet adskilligt, fra at have senere benægtelse for Krigs forhøret ey kand ifølge Lovens 1 bogs 15 cap. 1 art fritage ham for at blive som giærningsmann at ansee, men derimod findes ingen \_ hans tilstaaelse at have ved Indbruddet været forsynet med skydegevæhr, saaledes som Krigs Rets dommen statuerer; thi for det civile forhør, hvor hand tilstod selv at have opbrækket Døren, findes intet talt om skydegevæhret og for

Krigsforhøret har hand vel sagt at have da Indbruddet skeede været forsynt med et gevæhr som ey var ladet, men derhos foregivet at have staaet langt borte imedens en foregivet svensk person opbrød Døren, og at hand ey med forsæt eller for at bruge gevæhret til forsvar den med var forsynet, men havde af en hævelse i haanden ved den Leilighed at hand havde om dagen gaaet paa Jagt i Skoven, da altsaa denne omstændighed ey heller paa anden Maade er hand bleven overbeviist, fattes her i mine tanker det første af de til at udgiøre det qualifiserede fornødne lequisita; det første fattes ligeledes, da indbrudet er skeed i en saakaldet Natskur som er hos bønder paa Landet et Værelse hvor i almindelighed ingen folk opholde sig, enten om Natten, eller om Dagen, men som bruges til derudi at henlægge Klæder og Boehave, og undertiiden til at logere fremmede. Havde Krigs Retten vedbørligen overvejet disse Sagens data, og tillige iagttaget der in criminalibus antagne legel at man bør in dubio følge den for Deliquenten mest favorable meening, kunde den altsaa efter min allerunderdanigste Meening have fundet adgang til i conformité med den 25de krigsart. at forskaane et ungt menneske som ey tilforn for nogen saadan eller anden forbrydelse er bekient for den infamerende Legems Straf og Slaverie :/ saaledes om ogsaa af de 3 første Classer er bleven voteret /: og derhos confereret Regimentet mer nyelig anhvrevet Soldat, og det saameget meere som nesten alle kosterne ere tilbage og det af forhøret erfares at Inquisit kand af sin \_ erstatte baade de manglende Koster saa og de paa hands indbringelse m.v. anvedte omkostninger. Jeg finder mig derfor beføyet til i allerdybeste underdanighed at indstille den ergangne Krigs Rets Dom til saadan allerunderdanigste formildelse og forandring: at Inquisit bør passere Spidsrod 12 Gange igjennem 300 Mand, samt derhos erstatte vedkommende Tyverie og tilbagekomne Koster, og Regiments Cassen saavel de forkommen \_\_ som paaførte omkostninger. I øvrigt skal jeg ikke mangle, naar det allernaadigst maatte behage Deres Majestet at appropbere denne min allerunderdanigste censur, efter Embeds pligt at tillægge Regiments Auditeuren den fornødne erindring og information.

Christiania 15. Nov. 1777

## 9.5.2 Avsnitt 6.2.2

Side 322 – 26. juli 1783: Soldat Jacob Hansen Aaserød

Allerunderdanigst Relation og Betænkning udi Justice Sagen imod Soldat af det 2de Smaalenske Infanterie Regiment Jacob Hansen Aaserød for 2det og stort Tyverie.

Ved allerunderdanigste hosfølgende Krigs Rets Dom tilpligtes Landsoldat Jacob Hansen, af det 2det Smaalenske Infanterie Regiment at stryges til Kagen, have Tyvs Mærke paa sin Pande, og derefter hensættes til Arbeyd i fæstningen hans Livs Tiid, fordi han efterat være eengang tilforn for begangen Tyverie afstraffet i følge Krigs Rets Dom af 19. Augustii f.A. med 16 Gange Spidsrodsløben igjennem 300 Mand, har en anden Gang gjort sig skyldig i et stort og efter Krigs Rettens formeening med det qualifiserede Indbrud geleydet Tyverie, har en \_ : Natten til den 25de Junii sidstleden gaaet ind i Bonden Amund Løwes Huus, hvor han først udi det samme Værelse hvor Manden og hans Kone laae og sov, bortstjal af Bonden paa Sengens hængende Bugselomme en Pung hvorudi 20 rd 20 s, tog derpaa ud af et

Skab Nøgelen til et Værelse oven paa, hvilket han oplukkede, og derefter af en forefunden Kiste bortstjal 19 rd i Banco Sædler, samt 3de Søvskeer, et Sølv-Hovedstands (?) Ay/Ag og en fløyels Hue, hvilke Sager tilsammen var vurderede foir 8 d 24 s, og altsaa tillige med stiaalne Penge udgivne herved 19 rd Værdie, heraf har han forødet 2 d 6 s, tilligemed 3 Ort (?) som den fløyels Hue efter hans foregivende er bleven solgt til en unbekient Mand; det øvrige er igjen tilstædekommen og bleven Eyeren tilbageleveret. Vel synes den formastelige Maade paa hvilken dette store Tyverie er bleven begaaet saavelsom Inquisitens forelurehed i en forbrydelse for hvilken han kort Tiid tilforn eftertrykkeligen var bleven afstraffet at betage ham al Adgang til at gjøre sig Haab om nogen formildelse udi den Straf Loven er fastsatte for det begange Delictum; men da her dog ey findes Spor til at han har ved Delicti Udøvelse været forsynet med farlige Vaaben, det heller ikke eengang sees at han virkelig har opbrudt Laase eller Døren, thi under forhøret har han uden Modsigelse fra Klagerens Side udsagt, at han først gik ind i et Veed Skiul, der ey var lukket uden med en Tede Pinde, og derfra ind i Stuen som slutteligen ey var lukket i Laas, og siden over paa Overværelset ved hjælp af en i Stuen forefunden Nøgel; saa er Inquisiten efter min allerunderdanigste formeening for haardt anseet, naar han paalægges den i følge forordningen av 4de Marts 1690 og den 25. krigs Art: for det qualifiserede Indbrud og Tyverie dicterede høyeste Tyvs Straf, hvorimod jeg, i overensstemmelse med den 25. kr. Art. allerunderdanigst indstiller til allerhøyeste forgodtbefindende, om ikke Krigs-Rettens Dom saaledes allerunderdanigst kunde formildes, at Inquisiten bør passere Spidsrod 12 Gange igiennem 300 Mand, og derefter hensættes til Arbeyde udi Jern i nærmeste fæstning paa Livs Tiid.

Christiania 26. Julii 1783

### 9.5.3 Avsnitt 6.2.3

Side 591 – 28. august 1790: Grenader Michel Høyda

Allerunderdanigste Relation og Betænkning udi Justice Sagen imod Grenader Michel Hansen Høyda af det Tellemarchiske Infanterie Regiment for Tyverie med Indbrud

Grenader Michel Hansen Høyda af det Tellemarchiske Infanterie Regiments 2den Grenader Compagnie, havde den 5te May sidstleden om Aftenen at han ved 7 (?) leilighed til paa en Tiid, da han vidste ingen folk var hiemme, at bryde sig ind i Jernværkerbonden (?) Lars Johannesens Huus i Laurvigen, og der at borttage, foruden seende 5 Rd. og \_ een Rigs dalere Banco Sædler, et Skrin, hvorudi befandtes en Sølv Knap, nogle Sølv Spender og andre smaae Sager; alt tilligemed Skrinet anseet af 30 Rd. 38 s Værd. Inquisiten har vel tilsataet Tyveriet, men derhos nægtet at have borttaget mere end 7 Rd i Banco, og forefundet i Skrinet flere Sager end de der fandtes hos ham ved Anholdelsen, og som ved forhøret er vurdert for 24 s. Vel have Vidnerne Siur Olsen, Jacob Larsen, Niels Nielsen og Peder Erichsen seet, at Inquisiten i nysnævnte Niels Nielsens Huus tog op af Lommen Banco Sedler, som de 2de første have anseet for 6 à 7, og de sidste for 8 à 10 Rd., foruden andre Sølvpenger, som de have anseet for 4 à 6 Ort; men foruden at Inquisit har paastaet at han havde ey meere end 3 Rd. i Haanden og hans Skyld Bog, saa



sees ey heller at henførte og det optagne Tingsvidne, at Vidnerne nøye have kundet undersøge om det var Banco Inquisiten havde i Haanden eller ey, for altsaa at supplere det der endnu manglede til fuldt juridisk Beviis, har Krigs Retten paa Grund af Lovens 6 B, 17 Cap. og Anordningen af 21. May 1751 modtaget den af Klagerne frivillig anbuden Eed, at de i hans Klage specificerede Sager vare af den Værdi han har anført, og ere ham mod hans Villie frakommen.

Af det bortstiaalne har Eyeren faaet tilbage Skrinet og endeel smaae Sager, der tilligemd Skrinet er vurdert for 1 Rd. 2 s, og til at erstatte det manglende er Inquisiten som aldeles intet eyende uformuende. I henseende til Maaden hvorpaa Inquisiten er kommet ind i Huuset, har han nægtet dertil at have været forsynet med noget Værktøj, men foregiver at han ved at vride paa Laasen og trykke paa Døren har aabnet sig indgangen i hvilken henseende Klageren ingen forklaring har kundet afgive.

Foruten dette og et tilforn forøvet smaaet Tyverie, hvorfor Inquisiten er afstraffet med 6 Gange Spidsrot igiennem 300 Mand er han under denne Sags forfølgelse tillige anklaget for hos Værtshus Mand Ingebret Heyersnæs i Laurvig at have stiaalet endeel Ost, men naar undtaget, at Inquisiten har tilstaaet at have solgt engang Ost til Klageren Lars Johannesen, som denne har vidnet at have været 2 \_\_, hvor for Inquisieten er betalt 1 Rd. 2 s, og Inquisiten har erklært i sit Udsagn, da han skulde gjøre Rede for hvor han havde betient samme, er intet vidne mod ham i denne Henseende oplyst.

Krigs Retten har i følge alt foranførte tilpligtet Inquisiten paa Grund af Anordningen af 2de Februarii 1789 § 2, som for 2den Gang begaaet simpelt Tyverie, at arbejde i Jern i Friederichstads Fæstning i 5 Aar.

Da dette Tyverie ikke er geleydet med saadanne Omstændigheder, som kunde gjøre det kvalificeret til at ansees anderledes end anden Gang begaaer simpelt Tyverie, og Inquisiten derhos om sit forhold i Tienesten har af Compagniet et fordelagtigt Skudsmaal, saa synes det at hans Forbrydelse kunde i Overensstemmelse med den 25. krigs Art. blive at afsone med en passelig Regiments Straf, hvormed han da blev conserveret i den militaire Tieneste, i Stædet for at han, efter nogle Aars udholdet Slaverie, skulde blive udugelig til at tiene som Soldat og maaskee farlig for den alminnelige Sikkerhed. Jeg skulle derfor allerunderdanigst indstille, om ikke Krigs Rettens Dom maatte allernaadigst formildes derhen, at Inquisiten bør passere Spidsrod 12 Gange igiennem 300 Mand.

Christiania 28. August 1790

#### 9.5.4 Avsnitt 6.2.4

Side 737 – 5. oktober 1793: Grenader Michel Høyda

Allerunderdanigste Relation og Betænking udi Justice Sagen imod Grenader Michel Hansen Høyda af det Tellemarchiske Infanterie Regiment for Desertion og 3de Gang begaaet Tyverie.

Grenader Michel Hansen Høyda, som i Aaret 1788 for begaaet stort Tyverie bleven efter Krigs Rets Dom straffet med at gaae 8 Gange Spidsrod imellem 300 Mand, og i Aaret 1790, for lige forbrydelse anseet med at gaae 12 Gange Spidsrod imellem 300 Mand, ifølge allerhøyeste formildelse paa Krigs Rettens

Dom, ved hvilken han var tilkient at arbeide 5 Aar i nærmeste Fæstning har sidst i April Maaned D.A. deserteret fra Garnisonen og forfeyet sig til Arendal og omliggende Egne, hvor han om Natten til 13de Junii bortstjal af en \_ i Barbøe 2de \_ Jern, som han siden solgte og som den rette Eyer har faaet tilbage igien, afterat de vare uden(?) Retten vurderede for 2 Rd, 8 s, den paafølgende 20de Junii har Inquisiten i en Tunbygning paa Gaarden Sandøe i Tromøe Sogn bortstiaalet endel Klæder og Linnet - -, hvormed han den 24de ejusdem blev paagreben, hvorefter Kosterne, vurderede for 17 Rd, 34 s, ere igien overleverede til Eyerne . For det over ham anordnede civile forhør har han tilstaaet factum, og er derpaa af Krigs Retten i den allerunderdanigste hosfølgende Dom, bleven tilkient ifølge forordningen af 20 Februarii 1789, dens 4de : 8 d, sammenlignet med den 25de Krigs Art og forordningen av 16. November 1763, at stryges til Kagen, og arbeide i Nærmeste Fæstning sin Livs Tiid.

Da de af Inquisiten begaaede Tyverier ey var geleydede med saadanne graverende Omstændigheder, at han dermed efter de, før forordningen af 20 Februarii udkom, subsisterede Love og forordninger kunne have paadraget sig høyeste Tyvs straf, han heller ikke tilforn har bleven straffet med sin friheds forliis; saa kan den ham nu tilkiente infamerende Legems Straf ey andet end ansees for haard, hvorimod jeg, i Betragtning af at Inquisiten saa ofte ingientagne Tyverier, ikke give noget synderlig Haab om hans forbedring, og derfor gjøre ham uværdig til længere at conservere i Krigs Tienesten, skulle allernaadigst indstille om ikke Krigs Rettens Dom maatte saaledes allernaadigst formildes, at Inquisiten skal passere Spidsrod imellem 200 Mand i 2 Dager à 8 Gange daglig, og derefter hensættes til arbeid i Jern i nærmeste Fæstning paa 3 Aar.

Christiania den 5. oktober 1793

### 9.5.5 Avsnitt 6.3.1

Side 135 – 9. januar 1779: Grenader Amund Thoresen

Allerunderdanigste Relation og Betænkning angaaende Justitz Sagen imod Grenadier af det Sydenfieldske Gevorbne Infanterie Regiment Amund Thoresen for begangen Leyermaal.

Det er med \_foges Storflets angivelse og Grenadier Amund Thoresens egen tilstaaelse fuldkommen gotgiort at han har med piigen Inger Tollefsdatter uden for ægteskab avlet 3 Børn og altsaa giort sig skyldig til den Straf som forordningen af Dec. 1690 i slige tilfælde statuerer, han er derfor paa grund heraf rettligen bleven med krigsrettens dom som tilligemed forhøret allerunderdanigst hosfølger tilpligtet at betale Leyermaals Bøder og arbejde i Jern udi nærmeste fæstning; hvad angaaer den dømte straf af Kirkens Disiplin, da bliver svennen efter min allerunderdanigste formeening ey er passelig at ogsaa siden forordningen af 8. Junii 1761 har i Alminnedighed ophævet \_ udi \_ tilfælde og i deres Stæd substitueret 8 Dages fængsel paa Vand og Brød. I øvrigt maa jeg allerunderdanigst forestille at denne Inquisit som allerede har tient som Soldat i 20 Aar og endnu har 3 Aar igien at tiene, har bestandigen ifølge hands foresadtes vidnesbyrd udmerket sig som en skikkelig, ordentlig og ærekiær Soldat, at den forseelse han sigtes for, bliver at ansee som et slags concubinat siden hand ei har falsert sig uden med at og det samme

frentimmer som han bestandigen har hatt(?) i Ærinde og endnu er villig til at ægte. Naar det altsaa allernaadigst maatte behage Deres Maiestet at fritage ham for Slaveriets Straf, blir hand baade conservert for Regimentet og tillige sat \_ til ved paafølgende Ægteskab at have den \_ han har gjort ved sit uordentlige \_ med et Quindemenneske som han under Ægteskabs løfter har forbrudt til at gjøre sig skyldig udi en forseelse for hvilken hun ved den civile Ret være dømt til tugthuset, men vil slutteligen blive løsladt naar Inquisit tilbyder sig at opfylde de hende givne Løfte\_.

Paa Grund heraf indstilles allerunderdanigst om ikke Krigs Rettens Dom saaledes allernaadigst maatte formildes at Inquisiten bør hensættes i fængsel paa Vand og Brød i 14 Dage og i øvrigt for den videre straf og tiltale fritages.

9. Januarii 1779

### 9.5.6 Avsnitt 6.3.2

Side 337 – 6. desember 1783: Soldat Nielse Olsen

Allerunderdanigst Relation og Betænkning angaaende Justice Sagen imod Landværn Soldat Niels Olsen af de 1te Oplandske Infanterie Regiment, for 2det og 3die Leyermaal.

Landværn Niels Olsen, som i følge Præstens Anmeldelse og egen Tilstaaelse for Retten, har, siden han blev antagen udi Militair Tieneste, gjort sig skyldig udi 3die simple Leyermaal, hvoraf de 2de sidste nu under et ere blevne paatalte, tilpligtes efter allerundanigste hosfølgende Krigs Rets Dom, for disse hans forseelser at arbeide i Jern i nærmeste Fæstning 3 Aar, samt betale dobbelt Leyermaals Bøder, om han dertil er formuende.

Da factum er fuldkommen oplyst og den Undskyldning Inquisiten har anført, at navnlig det 3die Leyermaal er forøvet i Tanke at ægte den besvangrede; men at dennes slette forhold skal have nød(?) ham til at forandre sit forsæt, er hverken beviist eller tilstrækkelig, saa bliver Krigs Rettens Dom at ansee som fuldkommen grundet paa forordningen af 29. December 1696 – dog drister jeg mig til allerunderdanigst at forestille, at denne Inquisit aldrig tilforn har været tiltalt for dette Slags forbrydelse, og altsaa ey kan ansees som den som har favegtet(?) en lemfældig Refselse, samt at han er en fattig karl som har staaet i militair Tieneste i 14 Aar, og nu tiener for sit Brød.-

I anledning heraf indstilles allerunderdanigst, om ikke Krigs Rettens Dom allernaadigst maatte forandres, at Inquisiten bør hensættes udi fængsel paa Vand og Brød udi 14 Dage, og i øvrigt efter kongelig Naade være fritagen for videre Straf og Tiltale.

Christiania 6. December 1783

Den 22de October 1783

### 9.5.7 Avsnitt 6.3.3

Side 417 – 6. august 1785: Landvern Ole Sivertsen Friisvold

Allerunderdanigste Relation et Betænkning i Justice Sagen imod Landværn Ole Sivertsen Friisvold af det 2det Trondhiemske Infanterie Regiment, for Leyermaal mod 2de Systre.

Efter vedkommende Præsters Angivelse og egen Bekiendelse har Landværn Ole Sivertsen i ugift Stand begaaet Leyermaal med de 2de Systre Ingeborg og Mildre Knuds Døttre, af hvilke han anden har besvangret den sidste, for disse forbrydelser er han i følge 3die Mose B 18. Cap 18. v, og Lovens 6.13.14 bekiendt, ved allerunderdanigste hosfølgende Krigs Rets Dom, at miste sit hoved ved Sværdet, kroppen at begraves paa Stædet, og hans hovedlod, om han nogen eyer, at være den Norske Krigs Hospitals Casse hiemfalden.

Vel er det klart, naar Lovens 6.13.13 og 14 confereres med hinanden, at Leyermaal begaaet med Kones Syster eller 2de Systre skal i følge sidste Art. straffes paa Livet, fordi man har anseet Ægteskab med 2de Systre som absolute forbuden i Guds lov, hvorføre det ogsaa har tilforn været umuligt at erholde allernaadigste Bevilgning at ægte sin afdøde Kones Syster; men da nu forordningen af 14. December 1775, der udtrykkeligen tillader at ægte sin afdøde Kones Syster, imod at erlægge for en allernaadigst Bevilgning et vist Gebyhr, hvilket ey kan forandre Gierningens Moralitet, ey længer henregner denne Svangerskabs Grad til de i Guds Lov forbudne Leed, eller i det mindste adopterer en saadan forklaring Levitic 18. Cap. 18. v, at en forseelse udi de her omhandlede Leed ey kan henføres til de groveste Slags Blodskam som Lovens 6.13.14 straffer paa Livet; saa havde Krigs Retten efter min allerunderdanigste formeening rettere appliceret lovens 6.13.13 paa dette tilfælde; og da Inquisieten i øvrigt har det bedste Skudsmaal af sine foresatte angaaende hans opførsel i den militaire Tieneste, hvorudi han har staaet i 12 Aar, og er derhos en fattig karl som ey formaar at udvende Bøder; saa indstilles allerundanigst til allerhøyeste Resolution, om ikke Krigs Rettens Dom maatte allernaadigst forandres derhen, at Inquisiten bør hensættes til Arbeid i nærmeste Fæstning paa 3 Maaneder.

Christiania 6te Augustii 1785

### 9.5.8 Avsnitt 6.3.4

Side 470 – 15. juli 1786: Sersjant Søren Johannesen

Allerundanigste Relation og Betænkning udi Justice Sagen imod Sergeant Søren Johannesen af det 2det Aggershusiske Infanterie Regiment, for 3dje simpelt Leyermaal.

Paa Requisition fra Lændsmand Tronbøll i Grue Sogn, have Sogne Præsterne i Winger og Grue Sogne attestered, at Sergeant Johannesen 3de Gange, navnlig udi Aarene 1768, 1769 og 1772, er bleven udlagt til Barnefader af 3 forskellige ugifte Quinde Menniker; og da requisitionen med Præsternes paategning derefter er fra Lændsmanden blevet Regimentet tilsendt, har dette anseet sig pligtig til at foranstalte paa lovlig Maade Sergeanten tiltalt. Factum har han for Retten tilstaaet, men derhos anført sin Unskyldning, at han ey havde begaaet det sidste Leyermaal, dersom han ey havde stolet paa den eftergivelse af straf, som i forordningen af 13 Junii 1771 var bekientgiort. Krigs Retten har, i Betragtning af Sergeanten den

13de Marts 1772 udlagt til Barnefader, og altsaa neppe paa den Tiid dette Leyermaal af blev begaaet, kunde være vidende om at den til hans forsvar paaberaabte forordnings Indhold, anseet sig ubeføyet til reflektere paa denne Undskyldning, og derfor i den allerunderdanigste hosfølgende Dom, paa grund af forordningen af 29. December 1696, 13. Junii 1771 og 27 Februarii 1772, tilkient Inquisiten, at erlægge de anordnede Leyermaals Bøder, i stædet for \_staaelse at sidde 8 Dage paa Vand og Brød, og arbejde 3 Aar i nærmeste fæstning.

Det er der forløbet circa 9 Maaneder imellem 13de Junii 1771, som er datoen af forordningen, der ophævede al Straf for Leyermaal, og 11te Martii 1772, da Inquisiten sidste Gang blev udlagt for Barnefader førend nogen Tiid efter Barnefødselen, hvilke omstændigheder dog ey nøye nok findes oplyst, saa synes det ikke muligt, at Besvangrelsen kan være skeet paa en Tiid da forordningen af 13de Juni 1771 allerede var promulgert her i Landet; Seer man derimod hen til Tiiden da Barnefødselen skeede, da bliver det klart, at forordningen af 13. Junii 1771 paa den Tiid endnu var i sin fulde Kraft; Thi allerede den 11te Martii 1772 var Inquisiten udlagt, og da dette maa være skeet nogen Tiid efter at Barnet var bragt til verden, saa kan forordningen af 27de Februarii 1772, hvormed den af 13de Junii avhævet, paa den Tiid umuligen have været publiceret; da man nu ey kan tillægge denne sidste forandring nogen effectum retroactum, saa burde efter min formeening, Inquisiten ey have være tiltalt, for at factum for hvilket paa den Tiid det blev kundbart ingen Straf existerede.

Hvad angaar de 2de første af Inquisiten begagne Leyermaale, da siden forordningen af 13de Junii 1771 i Alminnelighed ophæver Leyermaals Bøder, og al anden for Leyermaal fastsat straf, paa det forældrene ey maatte findes, for at efter\_ den der paaliggende Pligter til Børnenes opdragelse; saa er det klart at den bør gjælde, saavel for de Leyermaal som vel vare førend begangen men ey endnu paatalte, som for de den efter denne publication(?) maatte begaaes; i det Mindste bliver denne Meening mest overensstemmende med den anførte Ratio Legis, of den forklarings Maade, som deslige Love i Alminnelighed udfordrer. Paa Grund heraf formeenes allerunderdanigst, at den heele Action, som uden Tviil blot Had og Avind fra Angiverens Siide har foranlediget bortfalder; hvorfor jeg allerunderdanigst indstiller om ikke Inquisiten burde med allerhøyeste Resolution fritages for videre Tiltale udi denne Sag.

Christiania, 15de Julii 1786

### 9.5.9 Avsnitt 6.3.5

Side 694 – 16. februar 1793: Soldat Even Nielsen Vidfte

Allerundandigste Relation og Betænkning udi Justice Sagen imod National Soldat Even Nielsen Vidfte af det 1de Aggershusiske Infanterie Regiment for at have, som uconfirmeret begaaet 2de Leyermaal med sit Sødskendebarn.

Ved den allerundeiligste hosfølgende krigs Rets Dom er National Soldat Even Nielsen Vidfte tilkient i Analogie af Lovens 6.13.13., at arbejde i Jern i nærmeste fæstning, fordi han efter Angivelse fra vedkommende Præst og egen tilstaaelse, giort sig skyldig i 2det Leyermaal, ved at besvangre sit kiødelige Sødskendebarn.

Vel har Inquisiten ved sin dobbelte Leyermaals forseelse giort sig fuldkommen skyldig til den ham dicterede straf, men da dog slægtskabet ey er nærmere end at det til alle Tiider har været saadanne Personer tilladt, efter ansøgt allerunderdanigste Bewilgning, at ægte hinanden, saa skulle jeg være af allerunderdanigste formeening, at han for den qualifiserede straf af fæstnings Arbejde kunde blive af forskaane og i stædet derfor belægges med den i Deres Majestets allerhøyeste Resolution af 28. Martii 1788 fastsatte Straf for en Under Officier eller \_, som befindes anden Gang at have besvangret et uconfirmeret fruentimmer; thi skulde jeg i allerdybeste Underdanighed indstille, om ikke Krigs Rettens Dom maatte saaledes allerunderdanigst formildes, at Inquisiten skal henholdes i 28 Dage paa Vand og Brød, dog i 2 Terminer à 14 Dage, med et Mellomrum af nogle Dage imellem hver Termin.

Christiania den 16de Februarii 1793

#### 9.5.10 Avsnitt 6.4.1

Side 387 – 13. november 1784: Musketer Amund Henrichsen

Allerunderdanigste Relation og Betænkning udi Justice Sagen imod Musqueter Amund Henrichsen af det Sydenfieldske Infanterie Regiment for 3die Desertion.

Musqueter Amund Henrichsen som er 26 Aar gammel og har tient 5 ½ Aar, er udi Aaret 1783 2den Gang deserteret men igjen bleven paagreben og anseet med Spidsrod Straf; han har derpaa den 20. f.M. atter absentert sig, og da han paa nya blev attraperet, er han stillet for forhør og Krigs Ret, hvor han som Aarsag til sin Undvigelse har angivet den frygt han var i for at blive straffet for at have solgt en gammel optietn Munderingshiælm og sin nye Munderings Skiorte. Paa Grund af forordningen af 16. November 1763 er Inquisiten. saaledes som den allerunderdanigste hosfølgende Dom udviiser, tildømt at gaae 16 Gange Spidsrod à 8 Gange dagligt igiennem 300 Mand, og derefter indsættes i Friederichstads Fæstnings Slaverie til Arbeyd i Jern sin Livs Tiid.

For 3die Desertion fastsætter forordningen af 16de November 1763 vel Slaveriets Straf paa Livs Tiid men melder intet om Spidsrods Straf. Krigs Retten, som uden Hensigt til den af Inquisit begagne forbrydelse, ved at sælge nogen af sine Munderingsvaaben, har tilpligtet ham, førend at han sættes i Slaveriet, at passere Spidsrods\_ igiennem 300 Mand har ikke ganske rettelig appliceret den citerede forordning, hvorav jeg efter Embeds Pligt skal give Auditeuren den fornødne Erindring.

I øvrigt, denne Inquisit er et ungt Menneske paa 26 Aar, som i følge det ham af hans foresatte under forhøret meddelte Skudsmaal har, naar man undtager hans saa tit igientagne Desertion, ey ellers udmærket sig med nogen forseelse i den Tiid han er staaet i Tienesten; saa kunde maaskee en følelig Regiments Straf være en tilstrækkelig Correction for de uden Tvivl mere af Undoms Daarlighed end af

forsættelig Ondskab udøvede forbrydelser, hvorved da en ung tjenestdygtig karl fremdeles kunde conserveres for den militaire tjeneste.

Jeg skulle derfor allerunderdanigst indstille, om ikke Krigs Rettens Dom kunde saaledes allernaadigst forandres, at Inquisisten maa være fritagen for fæstnings Arbeyde, og derimod alleene udholde den idømte Spidsrods Straf

Christiania 13. November 1784

### 9.5.11 Avsnitt 6.4.2

Side 410 – 9. april 1785: Dragon Jens Helgesen Helgebye

Allerunderdanigst Relation og Betænkning i Justice Sagen imod Dragon Jens Helgesen Helgebye, af det Oplandske Dragon Regiment, for Desertion.

Efterat Dragon Jens Helgesen Helgebye uden nogen bekiendt Aarsag har abcentert sig fra Regimentets District, og det uagtet al anvendt „ey har kundet opdages hvor han opholder sig, er han paa den allernaadigste befalede Maade, bleven efterlyst af Præstestolen, og derefter edictalite citeret at møde for en Krigs Ret; desuagtet er han aldeles undbleven, og derfor ved allerunderdanigst hosfølgende Krigs Rets Dom tilpligtet at lide som Meeneeder, navnlig, hans Navn at slaaes paa Galgen, og han selv, om han antræffes, at ophænges.

Da denne Dom er aldeles conform med den 61de Krigs-Art: indstilles samme herved allerunderdanigst til allerhøyeste stadfæstelse, med den sædvanlige Clausul, at Inquisiten om han igien maatte komme tilstæde, eller paagribes, skal stillies for forhør, og ved det Indsændelse indhæntes Deres Majjts nærmere allernaadigste Resolution, angaaende hvorledes med ham de bør forholdes.

Christiania 9. April 1785

### 9.5.12 Avsnitt 6.4.3

Side 601 – 18. desember 1790: Musketer Elias Olsen

Allerunderdanigste Relation og Betænkning i Justice Sagen imod Musqueter Elias Olsen af det Nordenfieldske Infanterie Regiment for 3 Gang forøvet Desertion.

Efterat Musqueter Elias Olsen i Aaret 1786 var undvigt fra Regimentet, men som den der frivillig indfandt sig igjen, bleven fritagen for Straf, er han i det følgende Aar paa nyt undvigt, og efter hans paagribelse avstraffet ifølge Krigs Rets Dom med at passere Spidsrodsdeven(?) 8 Gange igiennem 300 Mand; samme Aar deserterede han atter og forføyede sig til Sveerig hvor han tog Krigs Tieneste og forblev indtil der nu af mig de høst, da han frivillig kom tilbage, og mældte sig til Regimentet, som har

ved den allerunderdanigste hosfølgende Dom er tilkiendt at hensættes paa Liivs Tiid til Arbeid i Aggershus fæstning.

Om Inquisiten ey havde frivillig indstillet sig, men var bleven paagreben, burde han ey være tilkiendt haardere Straf end den nu af Krigs Retten dicerede; forordningen af 16. November 1763, som befaler Krigs Retterne i Tilfælde naar en Deserteur godvillig indstiller sig da at bruge en billig Moderation, burde efter min allerunderdanigste formeening derimod have giort Krigs Retten fuldkommen adgang til en saadan Moderation, thi det i Dommen brugte Argument at Bortgang og \_ er bleven Inquisiten er \_ kan ey grunde sig paa den 3die Gang igientagne Desertion, men fordi at hans frivillige tilbagekomst virker en Præsumption for ham, at han er kiæd af denne \_ og fotryder det begagne, saa undslager heller ikke forordningen, hvor den taler om de sig godvillige indstillede Deserteurer, den som 3die Gang har forseet sig fra en billig Moderation i straf har naar han i øvrigt i andre henseende kan dertil ansees kvalificeret. Jeg skulde derfor allerunderdanigst om ikke Krigs Rettens Dom maatte allerunderdanigst formildes derhen, at Inquisiten bør passere Spidsrod 12 Gange igiennem 300 Mand.

Kiøbenhavn, den 18. Desember 1790

(Betenkninger fra 11. nov til 18. des. er signert i Kiøbenhavn)

#### 9.5.13 Avsnitt 6.4.4

Side 682 – 24. november 1792: Grenader Even Clemetsen

Allerunderdanigste Relation og Betænkning i Justice Sagen imod Even Clemetsen af det Aggershusiske Infanterie Regiment for 3die Desertion.

Grenader Even Clemetsen, som i Qualité af Tambour er i Aaret 1787 efter en med Deres kongl Majjts allerhøyeste Resolution og forsynet Krigs Rets kiendelse, bleven for at have begivet sig til Sveerig hvor han antog Krigs Tieneste, dømt in contumaciæ, mer da han efter 2de Aars forløb igien frivillig indfandt sig, under 31 December 1789 forundt allernaadigst eftergivelse for Straf, har i forrige Aar atter undvigt, i sælskab med Grenader Carl Petersen, hvorpaa han i Trøgstad Sogn blev paagreben og straffet med at gaae 8 Gange Spidsrod. Efter et Par Maaneders forløb deserterede han paa nyt til Sveerig, tilligemed Grenader Christer Bosjøtt, og lod sig under navn av Olav Münter engagere ved den andre svenske Liv Garde, her fik han, forsynet med et frimands Pas, tilladelse i sistende August Maaned, at begive sig til Vermeland, men forføyede sig i Stædet til sin Broder i Aschim Sogn her i landet, hvor han blev kiendt og indbragt til Regimentet, som har ladet ham stille for forhør og Krigs Ret, ved hvilken han, efterat have tilstaaet factum, er i den allerunderdanigste hosfølgende Dom tilkiendt, paa grund af forordningen af 16.

November 1763 og Rescriptet af 19 Mai 1770 at arbeide i Jern i Aggershus fæstning sin Livs Tiid, og betale i Indbringelses Omkostninger 1 Rd. 18 s, om han dertil er formuende.

Vel er Inquisiten til sin Undskyldning andraget at han sidste Gang er undvigt fra Sveerig at længte efter sit fædrendeland, og at det var hans forsæt at begive sig til Regimentet, men da det sees af Acten at han \_



har opholdt sig hos sin Broder i Aschim indtil han blev paagreben, kan paa bemælte hans foregivende intet reflecteres, Krigs Retten har derfor retteligen tilkiendt ham i de citerede Anordninger foreskrevne Straf, i hvilken jeg heller ikke, i Betragtning af hans saa ofte igientagne Desertioner og hele \_ tydeligen viiser, at han som er høyst letsindig Mand, der ingenlunde fortiener at conserveres i Deres Maitts Tieneste, understaaer mig at foreslaae anden formildelse, end om det maatte behage Deres kongelige Majjtt at forunde ham noget haab om engang med en god Opførsel i Slaveriet at erlegge sin frihed igien, thi skulde jeg allerunderdanigst indstille, om den ergagne Dom forsynes med saadan allerhøyeste Resolution, at Inquisisten skal hensættes i Arbeid i Jern i Aggershus fæstning paa Deres Majjts Naade.

Christiania 24. November 1792

### 9.5.14 Avsnitt 6.5.1

Side 70 – 4. april 1778: Soldat Ole Boruldsen Watland

Allerunderdanigst Relation og Betænkning

Da Piigen Ingerie Andersdatter Watland, efter at hun den 19. oktober var bleven borte i marken hvori hun samme slags morgen var udgaaet, blev ved eftersøgning funden liggende død i en skov-løn og der tillige paa hendes hals fandtes adskillige kiendetegn som tilkiendegav at hun paa en voldsom maade var ombragt, falt strax mistanken paa soldat Ole Boruldsen Watland, som baade var bekiendt for at have under ægteskabs løfte besvangret den afdøde og derefter forlovet sig med en anden og derunder samme dag \_\_ var derfra gaarden udgaaet i marken efter henne, hand blev derfor strax til forvaring indtil videre i arrest indsat, og efterat have fundet leylighed til at desertere igien paagreben og nøyere forvart, samt derefter for det til sagens oplysning af den civile øvrighed foranstaltede forhør fremstillet, hvor han da haver tilstaaet factum med alle \_\_ omstændigheder at han \_\_ i havde besvangret den afdøde piige under ægteskabs løfter, hvilket han ogsaa havde haft i sinde at opfylde, dersom ikke hans slægtninge og i sær hans søster havde sat sig derimod af al magt, at han den dag gjerningen skeede møtte den dræbte udi marken og gav sig i snak med henne, gik derpaa ind i skov-lønen, hvor hun fulgte efter at hun her gav sin fortrydelse og bekymring tilkiende over de forhindringer som blev lagt i veien for deres ægteskabs fuldbyrdelse, sigende derfor at hun ønskede sig af med livet, at Inquisit derpaa fuldbyrdet mordet, idet han qualedede henne med et tørklede som hun \_\_ om halsen og derefter gik sin vey; derefter hands udsigelse har derefter for Krigs forhøret, som tilligemed Krigs Rets dommen og det for den civile Ret afholdt forhør allerunderdanigst hosfølgende Lati \_\_?, dog med den forandring og tillæg, at han i Skov-lønen kom ordkrig med den dræbte ved den leylighed at han bebrydede hende at han efter hans \_\_ ikke kunde være fader til det foster hun var svanger med, og vilde have hende til at bekiende hvem faderen var, at de derudover blev begge hastig forbitrede, saa at hans Trussler om at ville ombringe henne svarede at hun ønskede han kunde \_\_ dertil, begik i saadan forbitrelse mordet paa den tilform anførte maade: \_\_ har han maattet tilstaae, at han allerede nogle dage forhen havde sadt sig sig for at begaae dette mord, dog uden at beslutte paa hvad maade det skulle iværksettes samt at han efter at have begaaet misgierningen

lagde noget skud? krud og \_\_\_ indsvøbt i et stykke papiir i den dræbtes haand, paa det mand skulle troe hun havde ombragt sig selv med forsett; henforuden har piigen Mari Andersdatter vidnet, at deliquenten 3 a 4 maaneder føren mordet skeede havde friet til hende, og da hun raadede ham til at blive ved den dræbte, \_\_\_\_\_ han visste ey hvad han gjorde, og Vidnet Freiderich Swinland, at Inquisit dagen efter mordet var skeed, sagde til vidnet, som om misgierningen raadede ham til at tage den dræbte til ægte, at hun havde været saa at han mente hun allerede var død, samt at han ikke ville have hende, for skulle de knække hans hals been. Endelig er ogsaa Corpus delicti tydeligen blevet oplyst, med de første vidners udsigelse, \_\_\_ med den over det døde \_\_\_ holdne Obductions forretning hvorved befandtes foruden mange andre Criteria til en voldsom død, at de døde havde en rød Stræg over Halsen, samt halsbenet knækket efter formedelst pludselig omdreyelse at det lætteligen faldt fra den ene til den andre siide; ligeledes erfarede at den døde var svanger med et omtrent 7 maander gammelt foster. Heraf erfares da at deliquenten er fuldkommen overbeviist om at have med velberaad hue myrdet den dødfundne piige, og saaledes giort sig skyldig udi et homicidium dolusum; spørgmålet bliver kun om Krigs Retten retteligen har henført delictum quæstiones til det slags homicidium dolusum qualitatum, som forordningen av 7. feb. 1749 ommelder, og paa grund heraf paalagt Deliquenten den derudi Dicterede haarde døds straf, der er 2 slags mord som denne forordning afstraffer med: det som begaaes med frit forsæt og beraad hue alleene for at giøre ulykke uden nogen af den dræbte givne aarsag eller anledning; naar man confererer denne forordning med den senere af 18. dec. 1767, bliver det i mine Tanker \_\_\_ at han ikkun sigtet til et mord, som begaaet af tungsindighed eller \_\_\_ paa den høyst mørknede person uden megen foregaaende hendelse, og at altsaa delictum quæstionis ikke hertil kan blive at henføre; dernest det mord, som begaaen paa en ægtefelle, herre, husbond, frue, eller madmoder eller nogen af deres børn udi nogen tander Relation som han anført, kan deliquent ey sige at have staaet med den dræbte; thi vel har hand tilstaaet at have havt legemlig omgiengelse med hende, men er saadan actus illicitus som ikke kan give hende prædicat eller jura som ægtefelle, kunde heller ikke in foro incivile giøre mordet saa qualifiseret, som om det paa en lovlig ægtefelle var begaaet. Den omstændighed at den dræbte var da mordet skeede svanger med et sluttelig ved \_\_\_ selv \_\_\_, som da var 7 maaneder gammelt, maae supponeres allerede havt Liv, og altsaa tilligemed \_\_\_ at være bleven ombragt synes vel at aggrave delictum, men foruden at dette ey kan ansees tydeligen nok at være bleven oplyst, saa om man en ville antage at deliquenten var skyldig udi Infanticidium viiser dog analogien af Lovens 6. bogs, 6. cap. 7. art at denne udi forordningen af 7. feb. 1749 dicterede straf ey kunde blive passelig. Efter disse sagers omstændigheder skulle jeg derfor være af den allerunderdanigste formening, at dette delictum bliver at referere til den første grad af homicidium dolusum qulitationem, og altsaa at med den straff som lovens 6. bogs 9. cap. 1 art og 6. bogs 6. cap. 1. art og forordningen af 6. feb. 1694 statuerer for deslige delicta; Thi indstilles i allerdybeste underdanighed til Deres Majestets allerhøyeste forgodtbefinnende, om ikke den affatede Krigs Rets dom saaledes allerunderdanigst maatte forandres og formildes: at Deliquenten Ole Boruldsen Watland bør at miste sin hals og hands hoved at sættes paa en stage, samt at han børe have sin hovedlod og jord, om han noget er eyende, til kongen forbrudt.

Stadfestes av Christian Rex

Bekreftelse på at dommen er eksekvert (har ikke sett noen slik andre steder i *Protokollen*).

### 9.5.15 Avsnitt 6.5.2

Side 381 – 2. oktober 1784: Musketer Jon Jonsen Frøland

Allerunderdanigst Relation og Betænkning udi Justice Sagen imod Musqueter Jon Jonsen Frøland af de Nordenfieldske Infanterie Regiment for intendert mord.

Efterat den ved det Nordenfieldske Infanterie Regiment staaende Musqueter Jon Jonsen Frøland, som er 23 aar gammel, og har tient i 5 aar, var 2 Gange efter Krigs Rets Dom beven afstraffet med Spidsrodsløben, første Gang for begaaet ringe Tyverie, og anden Gang for lige forseelse samt Desertion, er han atter undveegen men igien bleven paagreben og tilkient at passere Spidsrodsløben 12 Gange imellem 300 Mand. Da Executionen den 30 Junii d.A skulde fuldbyrdes og Justice Sergeanten var kommen ind i Aggershus fæstnings hovedvagt for at hente Jon Jonsen som der sat arrestert, ? med en inde i Haanden skiult Tolge Kniv er Arrestanten af det 2. Aggershusiske Infanterie Regiment navnlig Johann Olsen i halsen saa at han faldt bag over Bænken hvorpaa han sad. Justice Sergeanten greb strax Jon Jonsen om haanden og tog Kniven med Magt fra ham. I anledning heraf blev samme Dag et Garnisons forhør anordnet, for hvilket Musqueter Jon Jonsen ey alleene tilstod factum, men endog tilstod, at hans Intention var at stikke Johan Olsen ihjel, fordi Inquisiten var kiæd af sit Liiv ved at eftertænke sine forøvrige forbrydelser og en haard forestaaende Spidsrod Execution som den 3dje af det Slags. Kniven hvorved Gierningen skeede foregav han have laant, en times tiid før Executionen skulde gaa for sig og strax efter han var bleven visitert, af en anden Arrestant, hvilket denne dog benægter; herforinden har Inquisiten bekient, at han en dags tiid forhen havde ? fra en af Arrestanten en Kniv i Tanke dermed at giøre en Ulykke; hvilken kniv dog var kommen (?) fra ham imellem Gulvet i Burstalden indtil den 30te Junii, da han fandt den igien, og lagde ikke den under Hensigt af at ville benytte sig deraf, men i hensigt at sælge den. Ved Garnisonsforhøret blev fremlagt Stabs Chirurgi Schmidts Attest som oplyser, at det Arrestanten Johann Olsen af Inquisiten tilbragte knivsstød kun har virket et ubetydeligt Huudsaar. Da den ham tilkiente Spidsrots straf derpaa var bleven exequeret, har Regimentet ladet ham stille for forhør, hvor han har igientaget sin for Garnisons forhøret gjorde Deposition, og derhos forklaret, at han ikke er bleven confirmeret endskiøndt han ved sin Engagement havde foregivet det modsatte og i ? ? gaet til Gudsbord i Aggerhus Slots kirke. Regimentet har ved Correspondance med vedkommende søgt denne Omstændighed oplyst og fra Præsten hr Thestrup i Arendahl faaet det til Efterretning, at Inquisit vel for nogle Aar siden havde gaet til læring for en præst i Øyestad Sogn, men at han ey var antagen til Confirmation, hverken da eller siden, og at han stedse have været vild udsvævende, samt sværmet hist og her omkring til Lands og til Vands.

Ved den anordnede Krigs Ret er han, som den allerunderdanigste hosfølgende Doms Act viiser, paa Grund av den 24. Krigs Art, og forordningen af 18. December 1767 tilkient at kagstryges og brændmerkes paa Pandens samt hænsettes til fæstnings arbeide paa Liivs Tiid.

Da denne Deliquent har uden ringeste given Anledning fra den Saaredes Side overfaldt ham med et dødelig Vaaben, og det efter hans egen Tilstaaelse alleene i Tanke om at gjøre en Ulykke, og derved at miste sit Liiv, saa synes det ey at kunne tage i Tvivl, at han jo, naar hans forsæt(?) virkelig(?) var bleven fuldbyrdet, havde gjort sig skyldig til den udi forordningen av 18. desember 1767 dicterede straf: Men, da criminal var strictissimae interpretationis, og denne citerede forordning alleene taler om det Tilfælde naar et virkelig Mord er skeet, saa bliver den af Krigs Rettens paaberaabte forordning efter min allerunderdanigste formening aldeles inapplicabel her hvor efter Chirurgi Attest ukkun et ubetydelig Huudskaar er bleven tilføyet, og det saa meget mere som den 22. Art. udi Lovens 6. Bog, 6. Cap.: hvor der for al slags homicidium qualificatum attentum statueres simpel Døds straf, tydeligen viiser, at Intentionen udi Drabs Tilfæde ey efter vore Lovers Esprit kan anses lige med Gierningen selv omendskiønt denne virkelig er kommen til actum secundum.

Ligesaalidt kan Inquisiten i mine Tanker blive at ansee efter Lovens 6.6.22, hvor det hedder, at den som overbeviises at ville have ombragt nogen, med forgift eller i anden Maade, skal have siit Liiv forbrudt; thi om man vel(?) burde tillægge en Deliquent som denne den præmediterede dolus der ud(?) til at udføre det slags homicida qualificata som denne Art. synes at sigte til, og, om man vel(?) kunde ansee hans egen Tilstaaelse, sammenføyet med den forøvede Haandgierning som et fuldkomment juridisk beviis om at hans hensigt var at begaa et Mord, saa ville dog Applicationen af denne Lovens Art. her være directe stridende imod hensigten af forordningen af 18. Dec. 1767, hvilken erklærer Liivs straf upasselig paa den Misdaeder der ønsker sig Døden, og, for at opnaa samme, begaaer et forsætligt Mord paa en uskyldig Person. Af samme Aarsag synes Inquisiten at heller ikke kunde straffes etter 24de Krigs Art., som dicterede Livs straf for den som drager Kniv og derved tilføyer en anden Skade.

En arbitraire Lovens Straf, passelig paa delicti Beskaffenhed, bliver altsaa den som her finde Sted, og denne bør uden Tvivl saa meget meere blive følelig og exemplarisk som Sagens Data synes at viise at den fortvivlede Gierning Inquisiten foretog sig, og dermed yttrede kiædsommelighed til Livet ey kan saa meget tilregnes saa megen Sinds Svaghed eller Tungsendighed, som er ant (?) forbittred være den forestaaende velfortiente Spidsrots straf, hans foregaaende ryggesløse og strafverdige Levned desuden noksom lægges for Dagen, at han er et slæt og farligt Sujet, som hverken, for at conserveres, den militaire tjeneste, eller i anden henseende fortienner Skaansel.

I betragtning af alt foranførte skulle jeg derfor allerunderdanigst indstille, om ikke Krigs Rets Dommen burde saaledes allerunderdanigst forandres, at Inquisiten bør passere Spidsrod 16. Gange à 8 Gange daglig igiennem 300 Mand, og derefter hensættes til Arbeid udi nærmeste Fæstning i 6 Aar.

Christiania den 2den October 1784

### 9.5.16 Avsnitt 6.5.3

Side 564 – 12. september 1789: Landvern Jørgen Olsen

Allerunderdanigst Relation og Betænkning udi Justize Sagen imod landværn Jørgen Olsen af det Sydenfieldske Infanterie Regiment tilhørende Ite National Bataillon, for Drab

Da Landværn Jørgen Olsen kom 19de juni i noget beskænket Tilstand om bord paa en ved Frierichshald beliggende Baad, og spurgte en deri værende Lods, navnlig Lars Kiervig, om han havde fisk at sælge, ?ede denne Landværn for en ? og Canaille, og da den Udskiældelse prøvede? de Omstaaende til Vidner herom, stødte til ham saa han faldt omkuld i Baaden; saa? han havde reist sig op igien, greeb de begge fat paa hinanden, og faldt derved ud over Baaden i Vandet. Ved de tilstrømmendes hjælp blev Landværn reddet, men Lodsens satte Livet til, hvorpaa den første er blevet stillet for forhør og Krigs Ret, hvilken sidste efterat have undersøgt Omstændighederne og indtaget den over Lodsens holdte Obductions forretning, hvoraf sees at han virkelig er druknet, og at ingen udvortes Læssion har befordret hans Død, saa i den allerunderdanigste herfølgende Dom tilkiendt Inquisiten at aflægge Eed, at det paa Lodsens Lars Kiervig existerende Drab er skeed imod hans Villie, og naar dette er efterkommet, at bøde til den Dræbtes Arvinger 20 rds, og til Deres Maitts Casse 10 rds.; samt, saafremt han er uformuende dertil, at afsone Bøderne efter forordningen af 6. December 1743, og endeligen at han til en \_ dor Drukkenskab og Slagsmaal skal passere Spidsrot der en 8 Gange igiennem 300 Mand.

Ved denne Dom findes den Væsentlige Mangel, at deri ikke er anført det andet Alternativ, nemlig hvorledes bør forholdes naar Landværn ey skulde driiste sig til at aflægge Eeden, og ? skal ? ikke undlade på Guds Anger at erindre Auditeuren, som har ført Protocollen, og som den indløbne tvil egentlig maa tilregnes.

Hvad angaar factum, hvilket under Sagen tydeligen er oplyst saaledes at være tilgaaet som være anført, da det er klart, at den aflivede Lods har sig selv at takke for sin Skiæbne, og at hans Død hverken directe eller indirecte kan tilskrives noget forset hos Landværn, som angrebet af af Lodsens med uforskyldelse og skammelige Skiælds Ord, har ikke taget til ?, ey heller ytret nogen Voldsomhed, førend Lodsens støtte ham overende i Baaden. At han , efterat han var kommet op igien, har taget Lodsens i Brystet, ligesom og denne paa nyt angreeb Inquisiten, maa ? ansees for en aftvungen Nødværge, ved at være skeet i nogen hensigt at skade ham, og endnu mindree at styrte ham i Vandet, hvilket og bekræftes ved Vidnernes forklaring, at Inquisiten, da han efterat være falden ? Baad, havde ved hielp af en Baadshage, som blev rakt ham, faaet fat paa Rellingen eller kanten af Baaden, raabte: for Guds skyld, slip om mig, og stræb at bierge den stakkels Lods, hvilket uagtet al anvendt fliid dog ey har været muligt.

At inquisiten har været noget beskænket da han kom i Baaden, saavelsom at han ifølge de udi Sagen fremlagte Præste Attester, er i Rygte for tilbøyerlighed til Drukkenskab og Slagsmaal, synes ey her at kunde komme i nogen synderlig Betragtning til paavirkende Strafs Lidelse. I Overensstemmelse med foranførte og i sær da Lodsens maa ansees for at have været autor rixæ , og hands paafulgte Død at være foranlediget næsten alleene ved en ulykkelig hændelse, skulde jeg allerunderdanigst indstille, om ikke Landværnens Arrest indtil Sagens Uddrag maate afsone hans Brøde, og Krigs Rettens Dom af særdeles Kongens Naade derfor vorde formildet, at Inquisiten skal være fritagen for videre Tiltale i denne Sag.

Christiania 12. september 1789

Kongen stadfester.

#### 9.5.17 Avsnitt 6.5.4

Side 698 – 16. mars 1793: Landvern Gulbrand Michelsen

Da landværn Gulbrand Michelsens kone Sigri Olesdatter var ved Juletider i aaret 1791 pludseligen død, og Liget blevet bragt til Kirken for Stædet hvor de boede, som var en huusmands plads, beliggende et par Mile til fields paa et øde Sted i Walders, forlangte hendes Besøg lade at Kisten skulde aabnes og Liget besigtes, siden de havde grundet Mistanken at Konen ud var kommen af Dage paa den af landværnen forgivne Maade, nemlig ved at falde om i en Baad, som var fundet i Stald Svalen. Ved den foretagne besigtigelse blev Mistanken bestyrket hvorpaa den civile Øvrighed baade foranstaltede en formelig Obductions forretning afholden og den videre fornødne lovlige undersøgelse, efterat Landværne, tillige med et løst Quindemenneske, navnlig Gubiør Olsdatter, som var ? de ? tilstædeværende da Dødsfaldet indtraf, var bleven arresterede.

Under Sagens behandling er det oplyst, at Landværnen, som er 42 år gammel, og for 20 aar siden inlade sig med sin nu avdøde Kone, hvilken den Tiid var 47 aar, har stedse levet i god forstaaelse med hende, og, efter hendes eget Udsigende til adskillige Vidner, opført sig som en from og kiærlig Mand imod hende, indtil han i Aaret 1791 tog benævnte Gubiør Olsdatter i huuset, med hvilken han i de 4 sidste aar af sit Ægteskab havde avlet 2 Børn; at konen siden den Tiid atter har beklaget sig over hans forandrede ?, og ytret frygt for at han og Gubiør vilde tage hende af Dage; at hun derfor har ved Prostens Medhjælper søgt at formaae ham til at skille sig med Gubiør, men forgjæves; og at hun engang er gaaet ud af huuset for at forlade Manden, men at han har forfulgt hende og tvunget hende til at vende tilbage igjen.

Angaaende Maaden, hvorpaa hun er kommen av Dage, forklarer Landværnen: at hun og Gubiør vare den dag Dødsfaldet indtraf beskiæftigede med at bringe et Las? fra hans Holme? hjemkiørt ? op paa Stald? eller Loftet, imedens han et lidet stykke fra Pladsen hvor de boede samlede Rug? i Kurve? til føde for ?, at han derpaa hørte en Larm og 2 sterke Raab som ? ham med ?, hvorover han sprang hiem og fandt sin Kone liggende død og Gubiør staaende hos, som jamrede sig og fortalte ham at den afdøde var, medens de arbeidede med Høet, bleven angreben af en stor Trangbrystighed /:med hvilken det er under Sagen beviist at hun har været behæftet/: og at hun var falden om i en Baad, som stod imellem Stald? og Loftet. Denne forklaring har baade Landværnen og Gubiør Olsdatter bestandig for Retten vedbleven, ligesom og Landværnen har erklært, at han er overbeviist om at Piigen har aldeles ingen Deel i hans Hustrues Død. Derimod er det at den i Acten inddragne Obductions forretning, endskiønt samme hvorfor ? er forfattet med den behørige Tydelighed eller Bestemthed næsten fuldkommen klart at den Afdøde er tilføyet andre og større Beskadeligelser end den som det foregivne fald i Baaden kunde have foraarsaget. Det som synes at forøge Mistanken om at landværnen, hvis han ey selv har medvirket til Sigri Olsdatters voldsomme Aflivelse, er i det mindste uvidende om, at det er Piigen Gubiør er ? hans Udtalelsen under Arresten til adskillige siden førte Vidner. Saaledes har han efter Vidnet Ola Tordsens Deposition, sagt til Gubiør, da Prosten var ? til dem i fængslet, at hun maatte sige saaledes som han havde bedet hende, og til samme vidne, at Inquisiten for sin deel ikke frygtede for at komme enten for Prosten eller for Retten, men at han var bange for Gubiør, som havde et svagt eller blødt Gemyt, samt at han ved Obductions forretningen

saae 3 huller på den afdødes Bryst, ligesom efter ? af en med hvilken hun var bleven spendt eller sparket, og at Ryggen saae ud som den var bleven slagen med et takket stykke Tre, at Halsen var tyk og saae sort ud, og at i Nakken fandtes en ? med Blod, hvilke omstændigheder ogsaa kommer overens med hvad Obductions forretningen indeholder. Efter de 3 sidst førte Vidner eenstemmige forklaring har Landværnen den Dag han og Gubiør bleven arresterede sagt til hende da hun gred og klagede sig, at hun maatte være ?, og ikke bekiende andet, om de end skulde true hende til hendes Død, end det han havde forelagt hende, da hun ellers dræbte sig selv og det kunde gaae galt med hende.

Den anordnede Krigs Ret har i den, tilligemed Sagens øvrige Documenter, har allerunderdanigst følgende Dom bekiendt Inquisiten for det af ham begaaede Leyermaal i hans Ægteskab og for den Mistanke han i Anledning af hans Kones Død har paadraget sig, at arbeide i Jern i nærmeste Fæstning hans Liivs Tiid, og at hans boeslod skal henfalde til det kongelige Fiscum.

Naar man antager, saaledes som den passerede Obductions forretning giver skiællig Anledning til, at Konen Sigris Ols datter, er med Morder Haand taget af Dage, og derfor overvejer alle Sagens før recenserede data kan der ikke andet end falde en stor grad af Mistanke paa Inquisiten, at han enten som Medhielper eller Medvider er Deeltager i denne Ugierning,; men da man mangler det fuldkomne juridiske Beviis, og for det af ham begaaede 2. Leyermaal i Ægteskab er i forordningen af 29. December 1696 fastsat Slaveriets Straf indtil Kongen anderledes ?.

? vorder: saa skulle ieg være af den Formeening, at bemældte Straf er den passeligste, baade i Betragtning af den ? betydelige Mistanke imod Inquisiten og det forargerlige levned han har ført med Gubiør Olsdatter, for hvilket det sees af Prostens under Sagen fremlagte Attest at han, endog efterat have avlet 2 børn med hende, ikke har, uagtet alle ?, vildet afsaae, hvorimed den ham af Krigs Retten dicterede ? forbrydelse vil som upasselig bortfalde.

Jeg skulde derfor i allerlydigste underdanighed indstille om ikke den ergangne Dom maatte saaledes allernaadigst forandres, at Inquisiten skal hensættes i Jern i nærmeste Fæstning paa Deres Maitts Naade uden at have sin Boslod forbrudt.

### 9.5.18 Avsnitt 6.5.5

Side 739 – 9. november 1793: Landvern Anders Pedersen

Allerunderdanigste Relation og Betænkning i Justice Sagen mod Landværn Anders Pedersen af det 2det Aggershusiske Infanterie Regiment, for Drab.

\_ 2den dag den 20de May, da Landværn Anders Pedersen og Bonden Halvor Helgesen vare samlede paa Gaarden Høysset i Nummedalen, kom de i Ordstrid med hinanden, og den første blev af Halvor truet med hug; Landværnen gik noget efter til Gaarden Bache, hvor Halvor Helgesen ogsaa kom hen, og begyndte atter at true Landværnen, slog ham paa Munden, greb fat paa ham, stødte ham omkuld, tog ham i haaret og stødte hans hoved mod Gulvet. Efterat de derpaa af det tilstæde værende vidnet Ole Rejersens vare bleven skilde ad, bad Halvor Helgesen Landværnen at følge ud med ham, hvilket denne nægtede, hvor paa blev de, som bemældte vidne, der var den nærmeste tilstædeværende ved Tildragelsen, forklarer sig,

kom i Haandgemeng sammen og fægtede med Henderne, indtil Anders Pedersen til Slutning kastede en Teljekniv fra sig i en Krog ved en i staaende \_\_, hvorpaa Halvor Helgesen strax anfalder ham og tog ham i Hovudet, og kastede ham i Gulvet, lagde sig over paa ham, rystede og slog ham, indtil Ole Rejersen paa nyt skilde dem ad, ved at tage Halvor fra Landværnen, og følge den første ud i forstuen, hvor han viiste Vidnet at han var stukket i Maven, saa Tærmerne hængte ud, klagende derfor over, at han havde meget ondt i sit eene Laar, som han troede var afbrækket; han blev og strax afmægtig, faldt baglænds ned, og maatte hielpes ind i Stuen igien; Landværnen, som imedens var gaaet bort, og havde beklaget sig meget over det som var hændet, kom siden igien tilstæde, og bad om forladelse, som og blev ham tilstaaet af den saarede, der 2de Dage efter, navnlig den 22de May, ved Døden afgik forinden den Chirurgus, som var bleven hændet til ham, ankom.

Ved den foranstaltede Obductions forretning er det befundet, at den Dræbte har været stukket i Underlivet, og i det venstre Laar, hvilke Blessures Obducenten ansaae for at have været ikke absolut dødelige, men at være bleven det ved tilfældelige Omstændigheder, da han formoder at Defunctus kunde have bleven reddet ved betimelig hielp.

At historia facti forholdes sog saaledes som allerunderdanigst anført, det er af bemældte Vidne Ole Rejersen forklaret, og ved Inquisits eget Udsigende bekræftet, han har derfor tilstaaet, at have givet den Dræbte 2de Stik i Maven og et i Laaret, vel i \_\_else, da han ikke kunde være i fred for ham, men dog uden Hensigt at hævne sig paa ham eller tilføje ham noget dødeligt Saar.

Under Sagens behandling er det ved de første Vidner oplyst, at den aflivede Halvor Helgesen, som desuden var bekiendt for at være hengiven til \_\_, har ved alle livligheder villet indvolde sig paa Inquisiten. Den anordnede Krigs Ret har, saaledes som den, tilligemed sagens øvrige Documenter, allerunderdanigst hosfølgende Dom udviiser, kiendt for Ret, paa Grund af Lovens 6 B: 6 C: 1 Art; den 24de Kr. Art. og forordningen af 21de October 1791, at Inquisiten skal midste sit Hoved med en Øxe, og at dette, tilligemed Kroppen skal uden Ceremonie begraves i kristen Jord.

Da den vigtige Omstændighed, om Inquisiten eller den Dræbte først begyndte den imellem dem foregaaede sidste handling, under hvilken Landværnen saarede Halvor Helgesen, hvilken i det for den civile Ret optagne Tingvidne, eller ved Krigs Forhøret var bleven undersøgt, har ieg ikke dristet mig til at referere Deres Kongelige Maytt Sagen, forinden ieg herom havde requireret af Regimentet tilveyebragt nøyere Oplysning, men af det hosfølgende \_\_\_ Tingsvidne vil allernaadigst erfare, at Vidnet Ole Rejersen har udsagt, at han paa den Tid, Inquisiten og Halvor Helgesen sidste Gang kom i Haandgemeng havde Øynerne vendt til Vinduet, og ikke saae hvem af dem der var Aggressor; Inquisiten har derimod for 2de Officierer, som i hans Arrest have afhørt ham angaaende denne Omstændighed, paastaaet at Angrebet skeede af Halvor, som tog ham i Brystet og i Haaret, hvilket desuden Omstændighederne gjøre høyst rimeligt, da den Dræbte var den som tilforn jævnlig havde overfaldet Inquisiten uden Anledning, og derover sees at have været baade af en langt fredeligere Character og af ringere Kræfter end den første. At den af Krigs Retten dicterede Døds Dom er for haard, derover kan der efter min allerunderdanigste formeening neppe være nogen Tvivl, naar betragtet, at den Dræbte ey alleene har været Autor Rixæ, men endog fra begyndelsen af paa en meget voldsom Maade overfaldt Inquisiten, saa at denne var virkelig berettiget til at forsvare sig mod en saadan voldsmand paa hvad Maade han bedst kunde, at Obductions



forretningen viiser, at de Halvor Helgesen tilbragte Saar ansees for at have været blor per accidens lethalia; og at det er meget sansyneligt, at den af ham, efterat han var saaret, imod Landværnen brugte Voldsomhed, og den derimod nødvendig forbundne stærke Legeme Anstrængelse har forverret hans Tilstand, og foraarsaget hands Død, som efter Obductions forretningen kunde have været forebygget, naar behørige Midler i Tide vare blevne anvendte.

Paa den anden Side kan det ikke vel ansees beviist, at Inquisiten har været bestæd i det slags Nødværge, som kunde berettigge ham til at skille sin Modstander ved Livet, thi endskiøndt man har grund til at troe; at Landværnen blev, uden dertil given Anledning, anden Gang overfaldt af Halvor Helgesen; saa dog, da Vidnet Ole Rejersen, som tilforn havde skilt ham og hans Modstander fra hinanden, endnu var tilstæde, burde han vel, for inden han greb til at benytte sig af et saa morderisk Instrument, have reclaimeret den Tilstædeværendes Hielp, hvilken merkelig ogsaa burde have forekommet den skeede Ulykke; Den Omstændighed, at han, efterat have stukket Halvor Helgesen 3de Gange, søgte at lægge Skiul paa sin Gierning med, endnu medens de brødes mod hinanden at kaste Kniven hen i en Krog, synes ogsaa ey ytterligere at give tilkiende, at han har mere vildet hævne sig over sin Angriber, end været betænkt paa ikkun at forsvare sig selv, hvilket ved mere bekræftes dermed at Inquisiten har samme dag, førend Gierningen skeede, sagt til Vidnet Halvor Olsen, at der var en han ikke kunde være i fred for, og dersom denne ikke vilde lade ham blive, maatte han biærge sig med hvad han kunde.

Efter saadanne Sagens Omstændigheder, og i Betragtning af at factum er forøvet i en af de blandt Norges fieldbygder, hvor knivsting ere meget almindelige, saa at det maa ansees betænkeligt at vise alt for stor Læmfældighed imod den skyldige, skulde ieg i allerdybeste Underdanighed indstille, om ikke Krigs Rettens Dom maatte saaledes allerunderdanigst formildes, at Landværn Anders Pedersen skal paa 2 Aar hensættes til Arbeid i Jern i nærmeste fæstning.

Christiania den 9de November 1793

Denne over Landværn Soldat Anders Pedersen fældede Krigs Rets Dom erholdes hermed \_ kongelige allerhøyeste Stadfæstelse.

Givet paa Vort Slot Christiansborg i den kongelige Residens Stad Kiøbenhavn den 6de December 1793.  
Christian Rex

Det videre denne Sag vedkommende er indført Pag: 746 Wessel

Side 747: Nærmere allerunderdanigste Forestilling i Justice Sagen mod Landværn Ander Pedersen af det 2de Aggershusiske Infanterie Regiment, in puncto homicidii

Under 6te December sidstleden har det behaget Deres Kongelige Mayestæt at forsyne med allerhøyeste Stedfæstelse KrigsRets Dommen, hvorved Landværn Soldat Anders Pedersen er tildömt at miste sit Hoved med Øxe m.v, ogderhos allernaadigst at rescribere Regimentet at Deres Maytt har af Kongelig Mildhed fundet sig bevæget til at skiænke Deliquenten Livet, dog saaledes, at han först skal udbringes til

Retterstædet, og overleveres til Skarpretteren, förend den ham allernaadigste bevilgede Pardon maa bekientgiöres, ogat han dernest skal hensættes til Arbeide i Jern i Aggershuus Færstning paa Livs Tiid. Naar ieg altsaa i min allerunderdanigste Forestilling og Betænkning over Sagen ey alleene har erklæret Krigs Rets Dommen at være for haard, men endog foreslaaet, at Inquisiten maatte ikkun paa 2 Aar hensættes til Arbeide i Jern i nærmeste Færstning, har ieg enten gjort mig et aldeles urigtigt Begreb om en saa vigtig Sags Beskaffenhed, eller og forsömt udi min allerunderdanigste Deduction at uddrage af Actene de tydelige tilstrækkelige data, som kunde indeholde Bevæggrunde nok for den foreslagne Formildelse.

Da ieg nu, efterat have paa det nöyeste igiennemtenkt Sagen anden Gang, finder mig endnu overbeviist om, at factum, hverken efter de naturlige eller borgerlige Love, qualifiserer til Döds Straf, har jeg troet at burde ved en yderligere Forestilling oprette hvad der maatte mangle i min förste Deduction, og vover saaledes endnu en gang at hendrage Deres Maytts allerhöyeste Opmærksomhed til de Grunde, som efter min bedste Indsigt have givet mig Adgang til allerunderdanigst at foreslaae den foranföerte Formildelse udi Krigs Rets Dommen, forsikkert om, at hvis end disse Grunde ey maatte blive anseede tilstrækkelige, Deres Maytt dog ikke i Unaade vil ansee et forhold, som Tingenes Vigtighed, mit Embeds Pligt og min egen Overbeviisning udfordrer.

Uagtet det borgerlige Sælskabs Sikkerhed og Orden i Almindelighed ey taaler, at den Fornærmede selv skaffer sig Ret, saa kan dog denne Regel ey udvides til de Tilfælde, hvor Staten eller Øvrigheden er uformuende til at beskytte den Fornærmede, thi i dette Tilfælde bliver han at ansee, som trædende tilbage i den naturlige Stand, hvorudi enhver beskytter sig selv saa got han kan. I overensstemmelse hermed er det ogsaa, at norske Lovs 6B: 12Cap: 1Art: fastsætter, at det skal være enhver, som voldeligen overfaldes med Slag, Hug eller Sting, tilladt at væрге sig selv, sit eget Liv eller sit eget Gods med hvad Væрге han mægtiger. For at giöre denne Nödvæрге aldeles undskyldelig udfordres, at den Fornærmede ey bruger haardere Midlerend nödvendig, og at han paa ingen Maade kan undgaa den overhengende Fare.

Men da disse Midlers grænser, saavel som Farens Grader, ere, i de fleste Tilfælde, meget vanskelige, om ikke umuelige, at bestemme, da da Frygten, der ofte forestiller sig Faren störrer end den virkelige er, de? Justus dolor som hos den Fornærmende saa lettelig kan udarte til Hevngierrighed, ere Skröbeligheder, uadskillelige fra den menneskelige Natur, som nesten altid forstyrre det rolige Overlæg der udfordres for nöye at bestemme Grændserne mellem Pligter mod sig selv og andre i et Tilfælde hvor disse Pligters Collision er saa pludselig og farlig; saa ville det ganske vist være uoverensstemmende med en billig Criminal Lovgivnings Aand og Hensigt, at statuere, et den Fornærmede, blot fordi han maaskeey nöye nok havde afveyet Nödværgens Grader, burde belægges med samme Straf, som om den Skade han havde tilföyet sin Vederpart var frivillig, eller i det mindste tilföyet uden nogen Anledning fra dennes Side; Tvertimod, skal Straf i et saadant Tilfælde Stæd maa den være extraordinaire og læmpes efter Sagens Omstændigheder.

Dette forudsat bliver da Spörsmaålet i Sagen: Först om Anders Pedersen virkelig har befundet sig i Nödværges Tilfælde? Og dernest, hvis dette saaledes forholder sig, om han da ey har udstragt sin Nödvæрге længere end modere men inculpatæ tulelæ tillader?

Det förste og betydeligste Vidne, som har været nærværende ved den hele Handel, forklarer bestemt:

- a) at da begge Parter af en Hændelse mödtes paa Gaarden Höysæt, begyndte den Dræbte en Ord Strid med Naders Pedersen, angaaende Gryde, og udlod sig derhos med at ville banke ham, eller give ham Hug
- b) at Anders Pedersen derpaa forföyede sig först bort, og gik hen efter til Gaarden Balke, hvorhen da ogsaa den Dræbte; tilligemed Vidnet, fulgte bagefter
- c) at Anders Pedersen gik först ind i Stuen paa Balke og Halvor Höyset strax efter
- d) at Halvor Höyset derpaa igien begyndte at lave Anders Pedersen ondt og true ham med Hug, gav ham og strax derpaa et Slag paa Munden, greb derpaa fat paa ham og kastede ham i Gulvet, hvorefter Vidnet skilte dem ad, og de kom begge op igien.
- e) at da de kom op igien var Anders Pedersen ogsaa bleven vreed, hvilket Vidnet ey för havde fornemmet han var.
- f) at Halvor Höyset derefter bad Anders følge sig ud, sluttelig for at slaaes, men Anders sagde ney, han vilde ikke.
- g) at de strax derpaa kom atter i Haandgemæng, og fægtede med Hænderne
- h) at Vidnet til Slutning saae, at Anders kastede en Tægle Kniv fra sig i en Krog.
- i) at Halvor Höyset strax derpaa anfaldt Anders Pedersen, slog ham i Hovedet, kastede ham i Gulvet, lagde sig over ham, rykkede og slog ham indtil Vidneatter skilte dem ad, men at tage Halvor af Anders og følge ham ud i Svalen uden for Stuen, hvor det da befandtes at Halvor Höyset havde et Knivsting i Maven, hvorved en del av Tarmene, som en knyttet Næve, var gaaet igiennem Skindet, og desuden mindre Stik i Maven og et större i Laaret.

Dette Vidnes Udsigelse bekræftes af 2det og 5de Vidne, hvoraf dette hörte at Halvor truede Anders med Hug og at denne svarede at han ikke var den Mand, som kunde forsvare sig mod ham, og at det ikke var Karls Arbeide, at give ham, nemlig Anders, Hug, og hiint, at Halvor bad Anders følge med sig udenfor. Naar nu hertil lægges dette, at det baade ved Vidernes Udsigelse og Attester er oplyst, at den Dræbte var en bekiendt Drukkenbolt og Slagsbroder, der ved enhver leilighed, sögte Klammerie, ig i sær lang Tiid havde giort Proffesion af, ved alle Leiligheder og Sammenkomster, at overfalde og prygle Anders Pedersen, blot fordi denne havde budet ham over paa en Auction; at derimod Anders Pedersen var bekiendt for et fredeligt og ordentligt Menneske, langt svagere af Legems Kræfter end den anden; Saa synes det at være udenfor al Tvivlat Anders Pedersener fra Begyndelsen af uden nogen Anledning aldeles uskyldig bleven overfaldet med Hug og Slag af Halvor Höysæt; men endnu skulde han ikkekunde siges at have befundet sig Nödværges Tilfælde, dersom han, efterat være bleven skilt fra Overfaldere, havde selv foranlediget det igentagne Slagsmaal, hvorunder Halvor Höysæt blev dræbt; thi Lovens 6.12.6. siger udtrykkelig: det er ei Nödværge, dersom man haverværet i Slagsmaal sammen, og er bleven skilt ad, og den som var overvældet, enten med Skiændsord eller Trusel giver Aarsag at de komme igien til Slagsmaal, og saa dræber sin Vederpart.

Her möder denne Omstendighed, at det eeneste Vidne, som var nærværende da Partene sidste Gang kom i Haandgemæng, og som havde skilt dem ad, ey udtrykkelig kan bestmme, at Halvor Höyset ogsaa sidste Gang var den som först angreb Anders Pedersen, da Vidnet just i dette Øyeblikk vendte Øinene til Vinduet, men derimod giver Vidnet denne ganske naturlige Slutning, at ligesom Holvor höysæt för havde anbefalet Anders Pedersen med Ord og Haand, saa var det vel og ham, som nu sidste Gang begyndte

Slagsmaalet med fægtningen, en Slutning som ey kan andet end biefaldes af enhver, som kiender Sagens data; thi hvor urimeligt var det ikke, at den svagere, som tilforn havde taalt Hug og Slag uden at kunde forsvare sig, som, da han første Gang da han blev overfaldet paa Höysæt, forföyede sig stiltiende bort, som ey vovede at modtage den andens udforfring at følge med ham udenfor, hvor han, hvis hans hensigt havde været at tilföie sin Vederpart nogen Skade med Kniv, langt lettere skulde kunde hva udfört sit Forsæt, at denne skulle nu med eet være bleven Angriber; Derimod er al Præsumptionen imod Halvor Hysæt, som den der havde i lang Tiid og mange Gange ei alleene truet at give Anders Pedersen Hug, men endog mere end eengang iværksat sine Trudselr, og just nu var i Færd med at udföre sin Ondskab, da han blev hindret af Vidnet, som kiendte sin Overmagt, som var hengiven til Slagsmaal, som forgiæves havde søgt at faae den anden uden for Dören ned sig, ventelig for at kunde uden Hinder fra det tilstædeværende Vidnes Side, fyldegjöre sin Forbittrelse.

Efter slige Omstændigheder troer ieg ikke at feile, naar ieg antager, at den Sigtede har her for sig en Præsumption af det Slags, som Juristerne kalde Præsuntio juris, og som in dubio maa gjælde som Beviis, saalenge Contrarium ei er gotgivet; Ville man end ikke antage dette, saa var her dog intet andet Middel til at tilveiebringe en Slags juridisk vished end at paalægge den Sigtede, der har Formodning for sig, med sin Eed at opfylde det manglende Beviis. Men ved Eed, paalgat i et Tilfælde, hvor det andet alternativ skulle være livets Tab, kan vel næppe vindes nogen synderlig moralsk Vished, hvorfore det ogsaa ansees höyst betænkeligt at paalægge samme uden for de Loven udtrykkeligen fastsatte Tilfælde. Er den sigtede uskyldig bliver Eeden overflödig, og er han skyldig vil han næppe tage Betænkning at frelse sit Liv ved en falsk Eed; Endogsaa i de Tilfælde, hvor den Sigtede har den stærkeste Præsumption mod sig, vælger Dommeren derfor som oftest at dictere poenam extraordinariam; men skulde end denne ansees applicable i et Tilfælde som dette, hvor den Sigtede har Præsumptionen for sig, kunde den dog neppe blive capitali proxima.

Antager man nu paa Grundav foranförte, at Anders Pedersen voldeligen er bleven overfaldet, uden nogen fra hans Side dertil given Anledning; saa har han ogsaa uægtelig havt den Ret, som Lovens 6.12.1 hiemler ham, nemlig at Værge sig selv med hvad Værge han var mægtig, og at denne Nödværge endogsaa strækker sig til de Tilfælde at Vederparten bliver dræbt, bliver tydelignaar man med den citerede Art: confererer den paafölgende faahen(?) anförte Art:.

Det spørges da nu om Inquisiten ikke har overskredet Nödværgens Grændser, eller om han ey paa anden Maade kunde frelse sig selv end ved Brugen af et mordisk Instrument? Undflye kunde han neppe, thi da Vederparten havde fordret ham udenfor Dören maatte han muligens befrygte at denne skulle have forfulgt ham, hvis han gik ud; At anraabe det tilstædeværende Vidne om Hielp havde vel været det retteste; men vel have vi en Lov, som befaler de Tilstædeværende at skille dem ad, som ere i Slagsmaal og derved forekomme Ulykke, men ieg kiender ingen Lov der forbyder den Overfaldte at værge sig selv, indtil han har forsögt paa at erholde fremmed Hielp; tvertimod, vores Lov, i dette Tilfælde fuldkommen enig med Naturens Lov, tillader enhver at værge sif selv saa got han kan, uden Tvivl, dels fordi det kunde være uvist baade om Hielpen kom, og om den kom tids nok, dels og fordi man af et Menneske, hvis Lidenskaber ved et glupsk Overfald ere bragte i Bevegelse, ei kan vente den Koldsindighed, at han skulde kunde overvinde den Instinct som Naturen harmeddelt oss alle, saavel fornuftige som ufornuftige

Skabninger, in instante at afværge selv ethvert fiendtlig Anfald ved alle de Midler som staaer i deres Magt. At Inquisiten imod Nævehug har bevæbnet sig med et saa farlig Instrument som en Tælgekniv, skulle kunde lægges ham til last, dersom det ikke var beviist, at hans Vederpart var ham overlegen i Legems Kræfter, at hanstrax kastede ham til Jorden, og endog slog hans Hoved imod Gulvet; Ligesaa lidet sltsaa som Inquisiten kunde beregne forud hvad Skade Overfaldersens voldsomme Adferd kunde tilføie ham, ligesaa lidet kunde han netop afveye sit Forsvar efter Overfaldet. Endskiönt det derfor, saaledes som ieg i min forrige allerunderdanigste Relation har anført, er ubeviist at Inquisiten var bestædt i det slags Nödværge, som kunde berettigge ham til at skille sin Modstander ved Livet, saa viser dog det foranførte at endogsaa Mangel af et saadant Beviis neppe skulde kunde gjøre ham strafskyldig, naar den ei blev betragtet i Sammenhæng med Sagens övrige Omstændigheder, og især disse, at Inquisiten, deels ved at söge at lægge Skiul paa sin Gierning i det han kastede Kniven fra sig hen i en Krog medens han endnu var i Klammerie med den Dræbte, deels ogsaa ved de Udtalelser han skal have brugt til et af Vidnerne, at der, nemlig, var en han ikke kunde være i Fred for, og dersom denne ikke vilde lade ham blive maatte han værge sig med hvad han kunde, havde paadraget sig et Slags Mistanke om at han virkelig har i Forveien været betænkt paa ved et saadant mordisk Vaaben som det brugte at hævne sig paa sin Modstander; men dette bliver kun en Mistanke, hvilken Inquisitens bekiendte fredelige Character, hans aabenhiertede Tilstaaelse, og den Anger og Fortrydelse han har viist over Gierningen tildeels udslette.

I överigt er det paa den anden Side ligesaa ubeviist, at den Sigtedes Hensigt har været at Dræbe sin Vederpart, tvertimod hans egen Forklaring: aldeles ikke at have havt den Hensigt at tilføie sin Modstander noget dödeligt Saar, men alleene i Onerndelse at have betient sig af sin Kniv for at undgaae at blive lemlæstet, bestyrkes baade ved den af Bergmedicus Rosted foretagne Obductions Forretning, hvorunder Saaret ey ansees at have været absolute lethale, men at være bleven det per accidens, sluttelig deels af Mangel paa betienelig Hielp, deels formedels den Anstrængelse den Saarede brugte strax efter at være bleven saaret, i det han med fornyet Raserie greb fat paa Anders Pedersen, slog ham til Jorden, og stötte hans Hoved mod Gulvet, saa og ved det tilstædeværende Vidnes Udsigelse, at Partene fægtede mod hinanden med Hænderne, en Omstændighed, som synes at tilkiendegive at Anders Pedersen, da Halvor Höysæt vilde ham paa nyt til Livs, har sagt at böde for sig med Kniven, hvilket endnu giöres rimeligere derved, at saasnart han slængte Kniven fra sig, blev han overvædet og slængt til Jorden af sin Modstander.

Her kunde synes at være Tilfælde, hvor de Böder, som Lovens 6.12.3 dicterer for Vaade af Nödværge burde appliceres, men da den Sigtede er notorie saa fattig at han ey formaaer at udrede disse Böder, og Sagens övrige Omstændigheder, i sær den, at Gierningen er förövet i en af de Böygder, hvor Knivsting ere meget almindelige, synes at fordre an mere exemplarisk Straf; saa har ieg troet at en poena extraordinaria, saasom Slaverie paa nogen bestemt Tiid, vilde blive den passeligste.

Disse ere da, allernaadigste Konge! de Grunde, som have bevæget mig til, langtfra at torde indstille Dommen til allerhöyeste Stadfæstelse, meget mere at ansee 2 Aars Fæstnigns Arbeide, som en tilstrækkelig Afsoning, i Hensigt baade til Gierningens moralite og dens Indflydelse paa den borgerlige Sikkerhed.

Men skulle end denne Afsoning befindes alt for Lemfældig, saa fordrister ieg mig allerunderdanigst at haabe, at Deres Mayestæt vil allernaadisgt forskaane en, mindre skyldig end ulykkelig, Huusfader, hvis Kone og 5 Börn allerede ere bragte til Bettelstaven ved det ham trufne Uheld, ey alleene for den Skiændsel at leveres i Skarpretterens Hænder, en Skiændsel, som foreenet med Skræk for en nær forestaaende voldsom Död, kunde maaskee have ligesa farlige Følger for ham som Böddelens Øxe, men endog for en Straf, som er capitali proxima, og som skulle betage ham Haab om noget Tiid at komme tilbage til hans elendige Families Skiöd.

Dette mit allerunderdanigste Haab grunder ieg ey blot paa Sagens Beskaffenhed, for sig selv betragtet, men ogsaa paa de mange Exempler af Kongelig Naade, som i den Tiid det norske General Auditoriat har været mig allernaadisgt anbetroet, er vederfaret adskillige Deinquenter, hvis Brøde har været langt grovere end den her omhandlede.

I den Anledning maate det tillades mig allerunderdanigst at kalde tilbage i allernaadigste Erindring: At en Svend Aslesen Ulshaugen, som havde i et Klammerie med Knivsting dræbt et uskyldigt Menneske, der vilde hindre ham fra at skade en 3die Mand, blev ved allernaadigst Resolution af 1ste November 1781 forskaanet for den ved ham ved Krigs Rets Dom tilkiendte Döds Straf, og derimod hansat til Fæstnings Arbeide paa Livs Tiid.

At en Kongelig allernaadigst Resolution af 4de Februrarij 1785 har paa samme Maade formildet den over Arne Engebretsen Knaschoug fældede Krigs Rets Dom hvorved han var tilfundet at have sit Liv forbrudt for mordisk Overfald og Drab, begaaet uden nogen fgra den Dræbtes Side given Anledning.

At en börsemager Wulff, som havde med Knivsting dræbt Lænsmanden Christen Mardal, blot fordi denne vilde føre ham ud af sin Stue, hvor han havde yppet Klammerie, og overfaldet en af de Tilstædeværende, blev ligeledes ved allerhöyeste Resolution av 1ste May 1789, paa indkommen allerunderdanigste Forbön, fritaget den over ham fældede, og af Deres Maytt allerede stadfæstede, Döds Dom.

Unægtelig vare disse Forbrydelser, for hvilke man ey fra General Auditoutets Side har understaaet sig allerunderdanigst at foreslaae nogen Formildelse i den af Krigs Retterne dicterede Straf, langt større og fra den almindelige Sikkerhed farligere, end den af Anders Pedersen begagne, det synes derfor ey at kunde bestaae med Retfærdigheds og Billigheds Regler, om denne i saa betydelig Grad mindre Forbrydelse skulle blive belagt med samme, eller endog større Straf end hine, hvilke alle ere blevne forskaanede for den Forsmædelse at blive overleveret i Skarpretterens Hænder.

Til Slutning skulle ieg allerunderdanigst indstille til allerhöyeste Forgotbefindende, om ikke det for i en saa vigtig Sag at erholde almuelig Oplysning, maatte eragtes fornödent, at lade derover indhente det juridiske Facultets Betænkning.

Christiania den 11de Januarij 1794 Wessel

Vi have allerunderdanigst forelagt Hans Kongelige Mayestæt den af Herr General Auditeuren under 11de passats indgivne yderligere Forestilling og Deduction i Sagen, angaaende Landvern Soldat Anders Pedersen af det 2det Aggeruuiske Infanterie Regiment; men da allerhöystsamme har fundet for Got derpaa at resolve, at det skal have sit Forblivende ved den paa Dommen tegnede Resolution, og ved den

til Regimentet under 6de December f.A: aflagte Ordre, i Følge hvilken Delinquentens Pardon först skal forkyndes ham paa Retterstædet, og han derefter hængsættes til Arbeide i Jern i Aggerhuus Fæstning paa Livs Tiid, saa skulde man ikke undlade herom at give Herr General Auditeuren Efterretning, ligesom man ogsaa med Dags Posten har bekendtgjort det norske Generalitets og Commissariats Collegio, at ingen Formildelse i den for Delinquenten bestemte Straf har været at bevirke, og at det altsaa nu maatte opgives General Major von Stricker i Medfór af höystbemeldte Ordre at besörge det fornödne foranstaltet.

Kiöbenhavn i det Kongelige Generalitets og Commisariats Collegio den 8de February 1794.