

## FRYGTelige TIDER OG FRYGTSomme JURISTER

AF AGNETE WEIS BENTZON

*Overvejelser ved læsning af bogen: Furchtbare Juristen. Die unbewältigte Vergangenheit unserer Justiz, af Ingo Müller.*

Emnet er det gamle og evigt unge spørgsmål om forholdet mellem ret og magt. Er retten blot magtens redskab, eller kan den være værn mod magtens misbrug. Mere specielt handler det om juriststanden, eller professionen, og om dens medlemmer som rettens tjenere også nødvendigvis er magtens, herskernes tjenere?

Ingo Müller har som ståsted et ideal, der finder, at ret bør være forbundet med retfærdighed, rimelighed (Equity) menneskelighed. Men naziregimet i Det tredje Rige fik de retsudøvere, det havde brug for. Juriststanden var intet værn mod et rædselsregime, som i høj grad brugte retten som undertrykkelsesmiddel. Hvad værre er, fordi det rækker videre: i perioden efter anden verdenskrig, hvor der i Tyskland blev gjort op med naziregimets forbrydelser, slap retsvæsenets mænd forholdsvis ubemærket igennem. Der var intet samlet opgør med den ensrettede justits, der aktivt medvirkede til eller passivt godtog tilsidesættelse af ellers almindeligt hyldede retsgrundsætninger; med svære følger for mange tusinde.

Ingo Müller prøver at forklare eller forstå, hvordan det har kunnet gå til, at den stand, der frem for nogen skulle være retfærdighedens vogtere, for det første svigtede og dernæst undgik at bære følgerne af svigtet. Hans forståelse eller forklaringsmodel synes i høj grad at være personorienteret. Det afspejler sig allerede i titlen på bogen »Furchtbare Juristen«, og i hans valg af dokumentarisk materiale. Det angår juristers holdninger og gerninger.

### *Forhistorien*

Han fremlægger i bogens første afsnit et stof, der skal vise os en historisk kontinuitet i juriststandens holdninger, som kan føres tilbage til Bismarcks udrensninger i embedsmændenes rækker. Rekrutteringen til dommerembeder og højere administrative poster i kejserdømmets såvel som i Weimarrepublikkens tid skete fra en snæver kaste, der hyldede et konservativt autoritært styre.

Retspraksis under Weimarrepublikken afspejlede dommernes national-konservative holdninger. Dette kunne bl.a. aflæses på domme over ekstremister på henholdsvis højre og venstre politiske fløj. Nationalsocialister tillagdes som formildende omstændighed et nationalt sindelag, som frakendtes kommunister.

### *Støtten til hegemonisk magt*

Hitler regerede ikke alene ved rå magtudfoldelse, men også ved at erobre magt over

sindene ved ideologisk påvirkning. Man fulgte ham ikke kun af frygt, men i vidt omfang med begejstring. Han opnåede således hegemonisk magt, og juriststanden bidrog også hertil.

Standens holdninger under det tredje rige illustreres under en overskrift, der kaldes Die Selbstgleichschaltung, ensretning ved egne kræfter, selvdisciplinering. Som aktører ved denne disciplinering ser vi juristforeningerne, højesteretspræsidenten og den retslærde, statsretsprofessoren.

### *Fagforeningen*

I april 1933 blev jødiske, socialdemokratiske og andre »upålidelige« dommere og tjenestemænd afskediget ved lov. I den forbindelse meddelte formanden for dommerforbundet sine medlemmer efter en audiens hos rigskansleren: »Vi lagde tillidsfuldt alt i hans hænder ... Han erklærede, at han ville opretholde dommernes uafhængighed, selv om også visse forholdsregler havde været nødvendige. Vi kan regne med, at de særlige lovbestemmelser om visse ansættelsesbegrænsninger så snart som muligt igen vil falde bort«.

Foreningen af preussiske dommere og statsansatte opfordrede allerede i slutningen af april 1933 sine medlemmer til at gå ind i Adolf Hitlers fælles kampfront og at tilslutte sig forbundet for nationalsocialistiske tyske jurister, »for ubetinget opslutning er en forudsætning for en sejr i vores kamp«. Flere delstaters juristforeninger fulgte efter, og i slutningen af maj kom så en samlet tilmelding til det nationalsocialistiske juristforbund fra Der deutsche Richterbund og de tilsluttede delstatsforeninger. Formanden for det nye forbund var Reichjuristenführer Hans Frank. (Dømt til døden ved Nürnberg-processen og henrettet).

### *Højesteretspræsidenten*

Reichgerichtspräsident Buncke tiltrådte embedet i 1929. I 1932 truede han med at gå af i anledning af Brünnings spareplaner bl.a. om at nedsætte Rigsdommernes ekstremt høje pensioner. Intet af de skridt, som naziregimet foretog, foranledigede derimod Buncke til en tilsvarende trussel. I 1937 gik han ind i N.S.D.A.P., og i 1938 fik han den gyldne partidistinktion, og hans funktionstid forlængedes ud over pensionsalderen (65 år), som han nåede 1939, til krigens afslutning. I kraft af denne forlængelse fik han lejlighed til at være med til at legitimere euthanasiprogrammet, kaldet aktion T.4. (20. april 1945 begik han selvmord).

### *Førerens bud højeste retskilde*

I begyndelsen af krigen påbegyndtes i al hemmelighed Vernichtung unwerten Lebens. Den systematiske masseindsats kunne dog ikke holdes hemmelig, og fra juridisk hold indløb snart meddelelse til justitsministeriet om uro i befolkningen og om konkrete klager og anmeldelser. Justitsministeren og andre kritikere af aktionen iv-

rede for at gøre den retsstatslig korrekt ved hjælp af lovgivning om emnet, men kritikken afvistes ved henvisning til et skriftstykke fra Hitlers hånd, der gav bestemte læger beføjelse til efter en kritisk granskning af sundhedstilstanden at tilstå uhelbredeligt syge »Gnadentod«. Men kritik og anmeldelser fortsatte.

I april 41 indkaldte den fungerende justitsminister den mest udsøgte forsamling af det tredie riges fremtrædende jurister til møde i Berlin, heriblandt præsidenterne for Reichsgericht og Volksgerichtshof. Forsamlingen blev gjort bekendt med førerens beslutninger, for at de ikke skulle vende sig mod foranstaltninger, som de fejlagtigt antog for illegale. Når en retlig gældende tilladelse fra føreren forelå, kunne der ikke længere være betænkeligheder ved gennemførelsen af euthanasi. Kun en landsoverretspræsident fandt fremdeles lovfæstelse nødvendig. Resten af justitseliten var ikke længere betænkelige. Man vedtog at anbefale, at alle anmeldelser i sammenhæng med aktionen, kaldet T.4. skulle videresendes til justitsministeriet til behandling som domstolene uvedkommende.

#### *Den retslærde (Der Staatsdenker)*

Carl Schmidt (1888-1984) studerede rets- og statsvidenskab bl.a. under Max Weber. Han blev professor i offentlig ret i 1921. Han var nationalkonservativ og antidemokratisk, og allerede inden Hitlers magtovertagelse øvede hans statsretslære stærk indflydelse. Den frembød legitimation for magtovertagelsen og den kompromisløse tilintetgørelse af »den indre fjende«. Opposition var lig forræderi. Han meldte sig ind i N.S.D.A.P. i maj 1933 og fremkom med talrige antisemitiske udtalelser og skrifter. I slutningen af trediverne helligede han sig folkeret og fremstod her som storrumsteoretiker. I retsopgøret efter krigen blev han interneret og anklaget af de allierede, men løsladt uden dom og senere på sine runde fødselsdage hædret af alle ansete efterkrigsstatsretslærere som den store gamle retslærde.

#### *Støtten til den direkte voldsudøvelse gennem retspraksis*

Hvis vi ser bort fra Volksgericht og Sondergerichte og nøjes med at betragte de ordinære domstole, hvad er det så, kritikken af dem bygger på? Der er et stort og rædselsvækkende eksempel materiale, der handler om at strække loven, hvor den endnu ikke er blevet fornyet, om retsledelse, herunder bevisbedømmelse, hvor høring af den ene part synes at være tilstrækkelig og om en udmålingspraksis, hvor ingen hidtil diskuterede straffebegrundelser synes dækkende.

Jeg vil give et par eksempler.

Kampen mod raceskændsel blev hurtigt efter magtovertagelsen erklæret for et af retspolitikens vigtigste mål, men det varede ca. 5 år, inden der kom ny ægteskabslovgivning, der forbød blandede ægteskaber.

En regel i Bürgerliches Gesetz Buch om omstødelse af ægteskab, hvis man havde været i vildfarelse med hensyn til den andens personlige egenskaber, kunne imidler-

tid bruges, efter at Højesteret i juli 1934 erklærede tilhørighed til den jødiske race for en personlig egenskab i B.G.B.s forstand. Vildfarelsen beroede så på ukendskab til betydningen af denne egenskab, indtil nazismen lukkede øjnene op på det renblodede tyske folk. Først ægteskabsloven af 1938 legaliserede anfægteligheden af raceblandede ægteskaber.

Straffen for raceskændsel omfattede ikke direkte dødsstraf. Det var imidlertid i alle tilfælde en mulig straffefølge i de situationer, hvor gerningsmanden kunne karakteriseres som farlig vaneforbryder. I teorien var det anerkendt, at en gerning udstrakt i tid som f.eks. underslæb ikke udgjorde grundlag for at fastslå, at pågældende var vaneforbryder. Man anvendte begrebet fortsættelsessammenhæng som adskilt fra vane. Højesteret fastslog, at ved raceskændsel i fast forhold kunne grundsetningen om fortsættelsessammenhæng ikke bringes til anvendelse, fordi det ville stride mod den sunde folkelige retsopfattelse. Dermed blev dødsstraf for raceskændsel en realistisk mulighed, som blev flittigt anvendt.

#### *Efter krigen. Afnazifiseringen*

Afnazifiseringen af juristpersonellet i Vestzonen startede radikalt. Ved Kontrollratsgesetz af oktober 45 afskedigedes alle de dommere og statsembedsmænd, der havde taget direkte del i Hitlerregimets straffemetoder eller været aktive i N.S.D.A.P. De udelukkedes samtidig fra ansættelse.

Så drastiske forholdsregler tegnede til lammelse af statsapparatet. Efter de fastsatte kriterier ville 90-100% af justitspersonalet blive ramt af udrensningen. Genansættelse af dommere, der var pensioneret før 1933, hjalp lidet. Så behandlede man som ubelastede de, der først var trådt ind i partiet efter 1937. Det rakte ikke til. Så indførtes en kvotering til de forskellige embedsområder; belastede og ubelastede skulle veje hinanden op. Det blev stadig til mandskabsmangel. I juni 46 ophævedes selv denne begrænsning. Man måtte sende Weimarrepublikkens dommere »in den Ruhestand«, og det vrimlede ind med de i grove træk afnazificerede særdomstolsdommere m.fl.

I 1948 var i de allieredes zoner ca. 30% af retspræsidenterne og 80-90% af det øvrige domstolspersonel tidligere Parteigenossen. Ofre og antinazister, der havde været brugt som afnazifiseringspersonel, blev smidt på porten efter gennemførelse af en lov, der gav de i 1945 afskedigede ret til genansættelse.

#### *Müllers tese og andre bud på forklaring af juriststandens føjelighed og retsopgørets bøjelighed*

Det er et gennemgående træk i de artikler/bøger om retten og nazismen, som har været bragt eller, som der er henvist til i de seneste numre af *Retfærd*<sup>1)</sup>, at der peges på kontinuitet snarere end diskontinuitet, når Det Tredie Riges historie skal placeres i en større sammenhæng.

Hvad betyder det? Det betyder vel for det første, at Nazitysklands ideologi og praksis ikke opstod i hovederne på nationalsocialisterne og deres ledere, men klart kan spores tilbage til forrige århundrede som europæisk tankegods og handlingsmønster, der ikke mindst prægede domstolene. Dernæst ligger der også i påstanden om kontinuitet, at det vil være uklogt at forlade sig på, at nazismen som politisk handlingsprogram og som praktisk mulig styreform forsvandt med Det tredje Riges fald og den efterfølgende afnazificering.

Studiet af rettens samfundsmæssige betydning og retsudøvernes rolle under nazismens storhedstid i 30'erne og halvdelen af 40'erne har derfor mere end historisk akademisk interesse.

For de fleste af os står nazismen som bærer af blodig uret. Var retten eller kan retten være et værn herimod? Noget stærkt værn var den ikke. Tværtimod. Kan den være det? Det er der delte meninger om, afhængig af hvilket syn man anlægger på historie og samfundsudvikling. Om man er idealist eller materialist eller en krydsning af begge.

#### *»Personal«historisk forklaring*

Müller peger på dommerstandens overvejende nationalkonservative holdninger, som havde en historisk forklaring. Ved den tyske nationalstats dannelse (1871) rensede Bismarck grundigt ud i juriststandens, specielt dommernes rækker. Han indskrænkede retternes antal og afskedigede de 10 ældste årgange af dommere. Nyrekruttering af personer, der støttede samfunds- og statssystemet sikredes ved indførelse af 4 års ulønnet referendartid efter embedseksamen og derefter en 8-10 årig prøvetid som hjælpedommer. Den dommerstand, der fremstod og som sad ved Weimarrepublikkens start, var positivt indstillet over for en konservativ autoritær statsmagt. Den var imod klassetænkning og fagforeningsmagt. Retsteoretisk var periodens dommere strengt retspositivistiske. Weimarrepublikkens ledende folk gik ikke så radikalt til værks som Bismarck, men fortsatte stort set med de samme folk i statsapparatet.

Efter Hitlers magtovertagelse rensedes der som foran nævnt ud i dommerstanden ved afskedigelser af jødiske og socialdemokratiske dommere. Tilbage blev så dommere med den rette autoritære holdning, og som det viste sig, forståelse for den nye racelære og tanker om folkevilje og folkefællesskab.

#### *Rekruttering og socialisering som forklaring*

Müllers brikker til forklaring kommer ikke meget længere, og det rækker helt åbenbart ikke engang til en forklaring af hændelsesforløbet efter krigen i Bundesrepublikken. Hvis vi giver en udvidende fortolkning af hans historiske forklaring, kan vi sige, at han tillægger rekrutteringen til professionen en afgørende betydning. Det er et spørgsmål om, hvem der søger uddannelsen, og hvordan uddannelsen former de

vordende professionelle. Bismarck indførte som nævnt et filter ved at gøre det temmelig umuligt for uformuende at vælge juraen som fag. Vi ved ikke, hvordan dette senere udviklede sig.

I Juristuddannelsen indførtes fra 1934 som eksamensfag Race- og folkesundhedsret og i retslæren filosofisk begrundelse for førerprincippet. Tredivernes og fyrrernes jurastuderende, der blev grundigt indoktrinerede i den herskende retsideologi, er fungerende jurister i sidste halvdel af dette århundrede. De havde ingen onde gerninger at sone ved retsopgøret og blev derfor ikke inddraget i den direkte afnazificering.

Disse omstændigheder kan vel også indgå som brikker i vores puslespil til en helhedsforståelse af hændelsernes senere del.

#### *Retsrelativismen som forklaring*

I en anmeldelse af Ingo Müllers bog (i NJW 1988 Heft 45 p 2873) fremfører professor Dr. Wolfgang Naucke, Frankfurt, en anden forklaring end den, der ligger i en henvisning til en konservativ juriststands politiske verdensbillede. Han citerer den aktuelt rådende retsteori, der hyldes af konservative og ikke-konservative i enighed: »Staten er nødvendig til at ordne forholdene mellem mennesker. Retten er en del af de instrumenter, med hvilke staten sikrer ordenens opretholdelse. Retten er således et magtmiddel. Indholdet af den statslige orden og dermed af retten varierer med den historiske situation. Denne ordens rigtighed er ikke et spørgsmål om erkendelse, men om den historisk-politiske bekendelse«.

Vi genkender retsdefinitionen som retspositivistisk. Den findes også i dansk retslære og den har i rationalitetens tidsalder haft general tilslutning i vores del af verden. Naucke ser den store fare præcis i denne opfattelse af retten. Kun hvis den politiske bekendelse er godsindet, er også retten og juristerne godsindede. Det »frygtelige« i retsudviklingen i Tyskland består for Naucke deri, at man på baggrund af viden om det, der skete i nazitiden, end ikke har gjort tilløb til at drøfte, om man kan sikre humanitet og liberalitet i retten uafhængigt af den skiftende politik.

#### *En sammenligning med et stykke dansk historie*

Inden jeg prøver at komme videre i forklaringsforsøgene eller i overvejelserne, om der er mulighed for rettens autonomi under skiftende politiske forhold, vil jeg fremlægge nogle udvalgte hændelser til belysning af juriststandens og retsvæsenets holdninger og rolle under den tyske besættelse af Danmark 1940 til 1945. Jeg tilstræber ikke at give et dækkende eller afvejet billede, men har bevidst valgt foreteelser, som er paralleller til dele af det materiale J. M. har lagt frem til dokumentation for sin påstand om de frygtelige jurister.

Jeg ser dels på ideologisk påvirkning med accept af tankegods, som var karakteristisk for det tredje riges ideologer, dels på en retspolitisk og juridisk praksis eller adfærd, som tilsidesatte retsprincipper, som vi har hyldet og stadig hylder under vores borgerlige demokrati<sup>2)</sup>.

mærksomhed især ved sine provokatoriske nedsablende domme over demokratiet som model og som praksis og ved sin samfundsutopi, der tillagde en på livstid valgt rigsforstander lovgivende og udøvende magt med støtte af en rådgivende elitær forsamling bestående af repræsentanter for embedsmænd, professionerne, erhvervenes rigsforbund (!) og læreanstalterne.

Også ideerne om strafferets- og retsplejereformer måtte vække opmærksomhed. Her skal nævnes forslaget om fremme af sagsbehandlingens effektivitet ved afskaffelse af adgangen til appel og forslag til tvangssterilisation af psykisk defekte afstumpede voldsforbrydere, som også i det ydre frembyder abnorme dyriske træk.

Efter befrielsen fremsattes fra forskellig side angreb på Vinding Kruse bl.a. med henvisning til hans i Retslæren tilkendegivne anskuelser, der betegnedes som nazistiske. Han tilbageviste angrebene bl.a. ved et injuriersøgsmål mod bladet Frit Danmark, som han vandt. Retslæren blev dog afskaffet som lærebog.

Selv om Retslæren indeholdt ideer, der var beslægtede med nazismens førerprincip og racerenhedslære, var det utvivlsomt helt ved siden af at beskyldte Vinding Kruse for at være nazist eller for at yde støtte til nazisterne. De i Retslæren udtrykte holdninger var i samklang med de holdninger, han altid havde givet udtryk for. Kort udtrykt vil jeg kalde det elitetænkning. Han siger: »Retten er et Mindretals, en Elites gigantiske Forsøg på at hæve den øvrige Menneskehed opad til Virken for de højeste Maal, for en Tilværelse under de højeste Livsformer. Retsordenen er de Udvalgtes Riddervagt om Menneskehedens Idealer«. (Retslæren p. 27).

Samtidig må han dog være klar over, at ret og retfærdighed ikke altid går hånd i hånd, men hertil siger han, at: »Retsordenen i det hele må kræve sine Regler opfyldt, selvom de på enkelte Punkter ikke videnskabelig etisk kan forsvares. Selv den ufuldkomne Retsorden må lydes...«<sup>5)</sup>

Det er stærke ord i 1943, men frem for at undertrykke værket burde synspunkter som de forfægtede stadig drøftes i faget almen retslære som en del af grundlaget for den altid brændende aktuelle diskussion om forholdet mellem magt, ret og retfærdighed. Med Vinding Kruses udgangspunkt er der ikke plads for tvivl om lovlighed som princip eller drøftelse af naturet og civil ulydighed som pligt, og det var dog alligevel det man faldt tilbage på i retsopgøret efter anden verdenskrig.

### *Højesteretspræsidenten*

Troels G. Jørgensen var ved siden af sin dommergerning en aktiv videnskabelig skribent. Den hændelse, jeg vil omtale, er hans aktiviteter i forbindelse med indgrebet over for de danske kommunister i 1941.

Da Tyskland og Sovjetunionen kom i krig 22. juni 1941, forlangte tyskerne omgående forholdsregler taget over for de ledende danske kommunister, og flere hundrede blev taget af politiet og interneret i Vestre Fængsel og Horserød. Umiddelbart efter tiltrådte Thune Jacobsen som justitsminister. Han havde været rigspolitichef.

På tiltrædelsesdagen blev han opsøgt og lykønsket af højesteretspræsidenten, og talen faldt da – ganske naturligt – som Troels G. Jørgensen anfører i sine erindringer, på interneringerne. Det var præsidentens synspunkt, at interneringernes opretholdelse ikke ville kunne stå for en domstolsprøvelse, og ej heller ville nye interneringer kunne godtages, uden at der omgående blev taget skridt til at få gennemført en lov, og han tilbød at lave udkast. Justitsministeren greb til med kyshånd.

Lovforslaget fremsattes 20/8-41 og blev stadfæstet 23/8-41. Kommunistiske foreninger og sammenslutninger blev forbudt, og de eksisterende blev opløst. Endvidere blev kommunistisk virksomhed og agitation af enhver art forbudt. Endelig hjemledes internering af personer, der havde givet særlig grund til at antage, at de ville deltage i sådanne aktiviteter, når det skønnedes nødvendigt af hensyn til statens sikkerhed eller dens forhold til fremmede magter. I bemærkningerne til lovforslaget og i justitsministerens forelæggelsestale henvises der for det første til kommunisternes nære tilknytning til en fremmed magt og den nærliggende fare for at de faktisk vil begå ulovligheder, der vil true landets sikkerhed. For det andet henvises til de ekstraordinære forhold og nødretsgrundsætningen.

Begge led i argumentationen vandt fuld tilslutning, og spørgsmålet om lovindgrebets grundlovsmæssighed blev ikke rejst ved den lejlighed. Med viden om, at det for en del af de internerede fik dødelig udgang, kan man vel spørge om nødretsgrundsætningen giver mulighed for at anse visse liv for så værdiløse, at de kan sættes på spil for en ubestemt størrelse som statens sikkerhed.

Som nævnt stadfæstedes loven den 23/8-1941, og den trådte i kraft omgående. Den første september 1941 udkom Juristen med en artikel af Troels G. Jørgensen, hvori han fremførte som sit synspunkt, at lovens bestemmelser om internering ikke kan anses som grundlovsstridige. Argumentationen går ud på, at den omstændighed, at frihedsberøvelse inden for strafferetsplejen i henhold til grundloven stilles under domstolskontrol, ikke indebærer, at der ikke må gives love om præventiv administrativ frihedsberøvelse.

Ved artiklens fremkomst lå allerede de første sager om internering med påstand om grundlovsstridighed i Højesterets kæremålsudvalg. Udvalget kom ikke til noget andet resultat end præsidenten.

Internt kollegialt blev præsidenten stærkt kritiseret for sin aktivitet, der fandtes at gå langt ud over, hvad den øverste repræsentant for den dømmende magt skulle indlade sig på. Det gjaldt såvel bistanden til lovgivningsmagten ved lovens udarbejdelse som påvirkningen af domsmagten ved artiklens timing.<sup>6)</sup> Troels G. Jørgensen gik af på grund af alder i 1944. Dermed gik hans person ud af offentlighedens søgelys. De danske kommunisters skæbne under anden verdenskrig kan alligevel heller ikke tilskrives enkeltpersoners indsats. Den lovgivende, den udøvende og den dømmende magt stod sammen om at kaste dem for løverne.

Forløbet af det danske retsopgør efter anden verdenskrig vil jeg ikke komme nær-



mere ind på, men historiens dom over det, giver det ikke navn af den højere retfærdigheds udøvelse. Retsopgørets retsgrundlag stred mod hidtidigt anerkendte danske retspincipper først og fremmest derved, at man gav straffebestemmelser tilbagevirkende kraft, herunder bestemmelser om dødsstraf (livsstraf) for visse handlinger som tjeneste i Hipokorpsset, stikkervirksomhed, drab, torturering.

Dødsstraffen er i strid med den menneskeret, der kaldes retten til liv, og som efter en nyere praksis generelt forsvares af Amnesty International. Den stred også i 1945, da Straffelovstillægget kom, mod manges samvittighed.

I Højesteret havde ingen vist været tilhængere af dødsstraf som foranstaltning inden for borgerlig straffelov.

I dommerkollegiet var der ingen vaklen i forhold til accept af straffelovstillæggets tilbagevirkende kraft. Med hensyn til anvendelse af dødsstraf er der ingen tvivl om, at enkelte af dommerne ikke ville anvende den. Disse dommere dissenterede i samtlige sager, hvor dødsstraf blev idømt. Om civil ulydighed kan man dog ikke tale. Sagen blev ikke stillet på spidsen, da dødsstraf ikke i noget tilfælde var obligatorisk.<sup>7)</sup>

Vi kan altså også i Danmark pege på enkeltpersoner, som nogle har kaldt og nogle ville kalde frygtelige, men andre, vel sagtens flertallet, vil ikke kunne se noget frygteligt ved dem. Vi kan også se, at konstitutionen og domstolene ikke er et værn for borgerne mod overgreb i politiske ulvetider.

#### *Fortsættelse af forklaringsforsøgene*

Det er retten som værn mod magtmisbrug og retspersonellets handlemuligheder i »frygtelige tider«, som er genstand for overvejelse i denne artikel. Ved min læsning af Ingo Müllers bog fik jeg umiddelbart de associationer, som har bestemt mit valg af dansk materiale til sammenligning.

Det er vigtigt at understrege endnu en gang, at jeg ikke har givet noget billede af danske juristers eller danske dommers holdninger og handlinger i almindelighed. Mange modstandsfolk kan være hjulpet af det danske retspersonel. Det gælder også i Det Tredie Rige, og mange offentligt ansatte kan have været modstandere af og ydet modstand mod regimets paroler efter en eller anden målestok. Men toppen af juriststanden har i begge tilfælde taget medansvar og vist tilpasningsevne.

Der er selvfølgelig en formidabel forskel på det nazistiske retsvæsens misgerninger og dansk retspraksis efter de særlige love under og efter besættelsen, men alligevel. Jeg vil gerne finde en ramme for forståelse af begge hændelsesforløb for de respektive retsvæsener.

Ingo Müllers »personalhistoriske forklaring« er specielt knyttet til Tysklands korte historie som nationalstat. Den har som sådan ingen generel forklaringsværdi. Men vi bliver opmærksomme på, at rekrutteringen til posterne i statsapparatet kan være et element i en forståelsesramme.

I min studietid var vi mange, der var børn af jurister og andre professionelle. Det

betyder i al fald, at professionens normer og selvforståelse siver ind allerede under primærsocialisationen i familien. Lovlydighed som norm og retsudøvernes bestræbelser på at øve retfærdighed som forventning er, hvad jeg stillede op med ved studiets start. Altså en vis form for autoritetstro.

Rekrutteringen til studiet er utvivlsomt blevet bredere. Hvis man skulle gå dybere ind i, hvad den kan betyde, måtte man vel prøve at afdække holdninger og normer i de lag, hvorfra de nye jurister især rekrutteres. Det kunne være spørgsmål om mere eller mindre autoritære holdninger, elitære holdninger, menneskesyn, herunder synet på afvigere. Men højst sandsynligt ville man erfare, at det er en broget folk, der starter på jurastudiet, der vel nu som før regnes for et af brødfagene.

Nauckes antagelse om retsrelativismens medindflydelse vil jeg derimod gerne se lidt nærmere på. Det er et spørgsmål om betydningen af inddoktrineringen under jurastudiet. Han peger på bestemmelsen af retten, som de af staten fastsatte regler bakket op af statens voldsmonopol. Garantien for rettens retfærdighed ligger så alene i det politiske styres retfærdighed.

Men den retslære, der som også den nordiske, hylder retsrealismen, har også andre problemer med retfærdigheden end relativismen. Med afsæt i den logiske empirisme har indflydelsesrige retsteoretikere understreget, at retsvidenskabens opgave – ligesom anden samfundsvidenskabs – er forudsigelse på grundlag af beskrivelse og fremstilling af fundne empiriske sammenhænge.

Spørgsmål om retsordenens legitimation og retssystemets retfærdighed ligger uden for retsdogmatikkens område. Det er etiske moralske spørgsmål. Naturretlige betragtninger hører hjemme i den kategori og kan således ikke komme i betragtning i forbindelse med fremstilling af gældende ret, de er uvidenskabelige i retsrealistens øjne.

Konstitutionens frihedsrettigheder og uskrevne retsidealer som lighed for loven og domstolskontrol mod magtfordrejning fra forvaltningens side indeholder kun formel retsbeskyttelse og formel retfærdighed, har vi lært. En indholdsmæssig befordring af almenvellet er alene sikret ved demokratiet og magtfordelingsprincippet med adskillelsen af den lovgivende, den udøvende og den dømmende magt med lovgivningen som folkets redskab.

Men naturretten som målestok for positive reglers gyldighed og civil ulydighed som pligt blev aktuelle begreber i forbindelse med retsopgøret i Europa efter anden verdenskrig og i litteraturen i kølvandet. Menneskerettighedserklæringerne er udtryk for de internationale bestræbelser på at regelsætte naturretten som målestok for nationale retsordner eller retspraksis.

Universitetsmarxismens stats- og retsteorier bankede staten og med den retten tilbage til rollen som magtens, den herskende klasses redskab.

Nyere stats- og retsteoretiske overvejelser over retsudviklingen peger på tendenser til oplødning af magtfordelingen. Det viser sig ved parlamentets fraskriven sig de-

tailstyring af myndigheders og borgeres adfærd ved delegation af kompetence til indholdsbestemmelse af regelværket og ved tendensen til overdragelse af adfærdskontrollen til dem, der skal kontrolleres.

Det betyder ikke, at der rokkes ved retsrealismen, men at det er blevet mere vanskeligt éntydigt at lokalisere den magt, hvis redskab retten siges at være, i statsapparatet.

Der er også opbrud i jurafaget og i studiet. Blandt forskere diskuteres adækvanen af den retspositivistiske model og den traditionelle retskildelære. Faget kvindret introducerer åbenlyst, men ikke uimodsagt retfærdighedsbegrebet som måleinstrument for såvel lovgivning som retspraksis.

Modellen af retssystemet som et lukket system og retsanvenderne som personer, der »alene har at rette sig efter loven« og dermed uden ansvar for følgerne af deres beslutninger er ikke længere det uplettede skjold, som kandidaterne fra vores fakulteter kan holde op foran sig til forsvar for deres handlinger og til skærm for en brutal virkelighed. Uskyldigheden eller naiviteten kan ike bevares under studier, som de nu former sig. Men er der rokket ved den disciplinerende effekt af ansættelse i offentlig tjeneste?

Selv i vores demokratier er det ikke oplagt, at alle frihedsrettighederne respekteres i selve forvaltningsapparatet. Ser vi på de lukkede institutioner, også kaldet anstalter, er det oplagt, at de ikke alle respekteres. Her vil jeg holde mig til juristernes typiske virkefelter i retsvæsen og forvaltning. Ytringsfriheden fortolkes snævert; såvel i central som i decentral forvaltning. Kritik er ilde hørt, uanset formen for dens fremførelse. Der skal betydelig civilcourage til at fremdrage ubekvemme kendsgerninger og udtrykke afvigende meninger, når man er offentligt ansat. Beskyldning for at være samarbejdsvanskelig svæver i luften. Demokrati på arbejdspladsen er ikke en mærkesag for offentlig forvaltning. Selvopholdelsesdriften vil fungere som bremse på kritik. Juristernes andel af de offentligt ansatte er faldet, og det er muligvis til fordel for en mere åben debat af spørgsmål, der angår ret og retfærdighed. I en analyse af organisationskultur i centraladministrationen har forfatterne fundet klare forskelle på jurister og andre faggruppers subkulturer. Juristerne er autoritetstro traditionalister. De politiserende, eksperimenterende og formidlende embedsmænd skal søges i andre faggrupper, økonomer, ingeniører, socialrådgivere m. fl.<sup>8)</sup>

Nazismen er ikke historie, og den tyske juriststands holdninger og adfærd i nazitiden må ikke forklares som blot et historisk fænomen. Vi kan frygte gentagelser dér og hér. Er vi magtesløse? Jeg har peget på udviklingstræk, som måske kan styrke modstandskraften:

Bredere rekruttering til jurastudiet. Retsteoriens åbning af dogmatikkens lukkede system og jurastudiets inddragelse af andre samfundsvidenskaber og samfundsdebat. Juristernes konfrontation med andre fagfolks samfunds- og menneskesyn i den offentlige forvaltning. Opblødningen af den subsumptionslogiske beslutningsmo-

del, der fritager beslutningstagerne for ansvar for følgerne. Men så længe demokratiske styre ikke ser fordelene for selve styreformene i kritiske medarbejdere, er udsigterne til, at retten kan danne skranke mod barbariet, mørke.

Sociologer<sup>9)</sup> har peget på, at det nazistiske folkemord var legitimt ud fra en rationel byråkratisk kultur. Den civilisatoriske proces, som bl.a. Weber har beskrevet og forudsagt, frembringer den kølige objektive rationalitet, der er moralsk indifferent. Det er livsfarligt.

Adresse: Professor em., dr. jur. *Agnete Weis Bentzon*  
 Retsvidenskabeligt Institut B  
 Studiestræde 6  
 København K.

#### Noter

- 1) *Retfærd* no 41, 11. årgang 1988: Nationalsocialismens grænser.
- 2) I artiklen: Glimt fra min studietid i trediverne, i *Retfærd* no 39 kommer jeg ind på den påvirkning af strømninger fra syd, som jeg oplevede under mit juridiske studium i trediverne.
- 3) Se Beretning om Juristforbundets Virksomhed 40/41 i *Juristen* 1941 side 417 ff.
- 4) Som note 1.
- 5) Citaterne er fra professor Stig Juuls anmeldelse af Retslæren i *Juristen* 1945 p. 70 f.
- 6) Et skriftligt materiale om sammenstødet mellem højesteretsdommerne og deres præsident findes i Rigsarkivet.
- 7) Min far, Asbjørn Drachmann Bentzon, der var højesteretsdommer i de år, var imod dødsstraf. Men han var med til at votere for dødsstraf i sager mod de tungest belastede, som medlemmer af terrorbander og torturister. Han fremholdt selv som et paradoks, at for ham var det måske det kraftigste argument mod dødsstraf, at han selv havde følt en inderlig tilfredsstillelse ved at dømme disse grove misdædere til døden.
- 8) Janne Larsen og Majken Schultz: *Bureaukrati og Videnskab - Organisationskulturer i centraladministrationen* København 1984.
- 9) Se Zygmunt Bannan: Sociology after Holocaust i *The British Journal of Sociology*. Vol xxxiv no 4.