

# Modstandsretten i europæiske demokratier

Irene Baron, Center for Europaforskning, CBS, irb.ikk@cbs.dk

30. september 2011, Årsmødet for Dansk Selskab for Europaforskning

## Indledning

Weekendavisen, 26. august 2011, Liberal Alliances valgkampagne: "Big Mother, din omsorg kvæler os...", kritisk stillingtagen til velfærdsstatens rolle i Danmark. En særlig dansk udformning af "modstandsretten"?

### *Modstandsretten*

En moralsk ret, en *jus resistendi*, for borgerne til at gøre oprør, hvis en magthaver ikke overholder sine forpligtelser (John Locke 1690/2007).

Jan Zielonka (2007:188 f.): det nødvendige oprør mod statsmagtens overgreb på borgernes grundrettigheder, når beslutningerne findes uretfærdige eller skadelige. Modstandsretten legitimerer de siddende magthavere og er derfor **mere grundlæggende for demokratiet** end borgernes ret til at vælge repræsentanter.

Henning Koch (2004:114): "enkeltborgeres eller grupperes ret til, såvel over for statsoverhoveder/ politikere/embedsmænd som over for medborgere, der begår henholdsvis statskup eller revolte, selv at anvende vold for at forsvare den bestående demokratiske værditilstand, hvis ikke andre afværgeforanstaltninger er mulige eller tilstrækkelige, og hvis de anvendte midler står i et fornuftigt forhold til opnåelsen af dette legitime mål."

Henning Kochs definition rejser en række spørgsmål:

- Består modstandsretten kun i *voldeligt* oprør?
- Er den *passive* nægtelse af at efterkomme for eksempel en vedtagen lov ikke også en form for modstandsret?
- Kan modstandsretten, når den anerkendes, kun anvendes over for en illegitim stat, eller kan den også gøres gældende over for urimelige krav fra ellers legitime myndigheder?

Der bør derfor skelnes mellem tre forskellige aspekter af modstandsretten:

1. Den egentlige – voldelige – modstandsret,
2. Den afledte – passive – modstandsret, der kan betegnes som civil ulydighed,
3. En "modstandskultur" som giver sig udtryk i en hyppigere tendens til protester eller demonstrationer (berettigede eller uberettigede – svaret vil afhænge af, hvem man spørger) mod siddende regeringer og offentlige myndigheders handlinger.

Modstandsretten bør adskilles fra *terrorisme*: den politiske vold mod en legitim stats værdier og retsorden, eller modstand mod hvad man betragter som en illegitim autoritet med midler, der rammer "blindt" (civile, børn, osv). Modstandsrettens berettigelse er, at statens styre først selv krænker nogle grundlæggende værdier, *der ligger over eller uden for dens materielle kompetence* [min fremhævelse] (Koch 2004:99).

Fra Middelalderens positive ret (håndfæstninger) til naturrettens individuelle ret til at gøre oprør (Locke 1690/2007:152 ff.). Det moralske og filosofiske grundlag for den amerikanske Uafhængighedserklæring (1776): *"Vi anser disse sandheder for selvindlysende, at alle mennesker er skabt lige, og at de af deres Skaber har fået visse umistelige rettigheder, heriblandt retten til liv, frihed og stræben efter lykke. At for at sikre disse rettigheder er blandt mennesker oprettet regeringer, hvis retfærdige magt hviler på de styredes samtykke, og når som helst nogen regeringsform bliver ødelæggende for disse formål, er det folkets ret at ændre eller ophæve den og at indsætte en ny regering. (...) Når en lang række misbrug og overgreb, der alle sigter mod det samme mål, røber en plan om at bringe dem ind under et fuldstændig despotisk styre, er det deres ret og deres pligt at skaffe sig af med en sådan regering og sørge for nye vogtere af deres fremtidige sikkerhed"*<sup>1</sup>.

Danmark:

- egentlige protester over det offentliges magtudfoldelse er sjældne,
- ingen bestemmelse i grundloven

Tyskland: Grundgesetz art. 20, 4.

Frankrig: Menneskerettighedserklæringen art. 2.

FN's Menneskerettighedserklæring (1948): *"Det er af afgørende betydning, at menneskerettighederne beskyttes af Loven, hvis ikke mennesket som en sidste udvej skal tvinges til at gøre oprør mod tyranni og undertrykkelse"*.

Modstandsret // asylret.

Hypotese: Danmark er, både via sin (rets)historie og den nationale identitet, den har udmøntet sig i, kendetegnet ved en "verdensanskuelse", der, for så vidt angår borgernes ret til og tradition for modstand mod magthaverne, på mange måder adskiller sig fra det meste af det øvrige Europa.

---

<sup>1</sup> 'We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness, -- That to secure these rights, Governments are instituted among Men, deriving their just powers from the consent of the governed, -- That whenever any Form of Government becomes destructive of these ends, it is the Right of the People to alter or to abolish it, and to institute new Government. (...) When a long train of abuses and usurpations, pursuing invariably the same Object evinces a design to reduce them under absolute Despotism, it is their right, it is their duty, to throw off such Government, and to provide new Guards for their future security.'

## 1. Hvordan opstår modstandsretten ..... eller manglen på samme?

### 1.1 Tyskland og Frankrig: modstandsretten som opgør med fortiden og som prækonstitutionel ret

*Magten kommer nedefra: Modstandsretten opfattes, som andre grundrettigheder, som noget naturgivet, noget prækonstitutionelt.*

#### Tyskland

Grundgesetz fra 1949, implicit afstandtagen fra fortiden. Artikel 1, 3: *"De følgende grundrettigheder binder lovgivning, udøvende og dømmende magt som umiddelbart gældende ret"*. Magten begrænses af grundrettighederne, der går forud for statens interesser. De fremstår derved som *prækonstitutionelle*. Det er den tyske stats hovedopgave at respektere og beskytte de rettigheder, der er. Hvis statsmagten svigter denne forpligtelse anerkender grundloven eksistensen af **borgernes ret til modstand**, nemlig at *"Alle tyskere har ret til at gøre modstand mod enhver der prøver at omstyrte denne statsforfatning, såfremt der ikke er andre udveje"* (Grundgesetz art. 20, 4). Forpligtende og uforanderligt værdigrundlag, som forfatningen og styret er bundet af.

#### Frankrig

Menneskerettighedserklæringen fra 1789, art. 2: *"Formålet med enhver politisk sammenslutning er opretholdelsen af menneskets naturgivne og umistelige rettigheder: Disse rettigheder er frihed, ejendomsret, sikkerhed og **modstand mod undertrykkelse**"*. Som i Tyskland har grundrettighederne en klar prækonstitutionel karakter. De opfattes som universelle og naturgivne rettigheder, som det er forfatningens og hermed altså statens hovedopgave at beskytte.

### 1.2 Danmark: Fra modstandsret til lydighed over for den ukrænkelige stat

*En revolution fra oven: Kongens religion er folkets religion.*

Modstandsretten optræder i de kongelige håndfæstninger helt tilbage til 1320 (sidste gang i 1523), men forsvinder med Reformationen.

Luthers "to-regimentelære": fordrer lydighed mod den verdslige myndighed. Uretfærdige love skal også følges. Undersåtten kan alene yde passiv, verbal modstand. Tyranni i sig selv er ikke grund nok til at afsætte magthaveren. Symbiose mellem statsmagt og luthersk kirke.

Ludvig Holberg (1684-1754): *"En Konges Person maa være hellig. – Undersaatterne maa derfor ikke sætte sig op mod deres lovlige Befalninger, ej heller knurre mod dem, omendskjønt de ere*

*noget vanskelige, men lide det med Taalmodighed ligesom fromme Børn taale meget av deres Forældre, og i fald en Regent søger en undersaat paa Livet, da omendskjønt han er uskyldig, maa han derfor ikke forsvare sig saaledes mod ham, som mod sin Medborger, eller blotte sit Gevær mod Fædrelandets Fader, men vel frelse sit Liv, om han kand, enten med Flugten, eller bøde for sig med sit Skiold” (Juridisk lærebog 1716).*

Luther og Holberg anerkender begge muligheden af en *passiv* modstandsret.

Grundloven 1849: Orla Lehmanns besværgelse til kongen fra 1848 om ikke at ”drive nationen til fortvivlelsens selvhjælp” (= modstandsretten) *ikke* medtaget i Grundloven (1849). En ”krisituation” overvejes tilsyneladende ikke.

Efter anden verdenskrig (1940-45): Ingen retsafgørelser, der anerkender modstandsbevægelsens handlinger som udslag af en modstandsret, hvilket ville forudsætte en dom om, at det danske styre under besættelsen var illegitimt (Koch 2004:106).

Den generelle opfattelse af grundrettigheder i Danmark: De anerkendes ikke som prækonstitutionelle eller ukrænkelige, snarere som relative og ”negativt afgrænsede” (den rest af frihed, der er tilbage, når staten har taget sit).

H. Koch om modstandsrettens berettigelse (se Indledning): indebærer, at modstandsretten ikke er noget dansk fænomen.

## **2. En dansk ”verdanskuelse” i en europæisk kontekst?**

### **2.1 Europa (Tyskland og Frankrig): folkets suverænitet og mistillid til staten**

*Et ”lockesk” menneskesyn*

De suveræne borgere er selv i stand til at afgøre, hvornår deres naturgivne, prækonstitutionelle – og universelle – rettigheder krænkes.

*Modstandsretten som en yderligere – ultimativ – indskrænkning af statens/lovgivernes magt*

- Et ”overhus”
- En forfatningsdomstol/et forfatningsråd
- Borgernes ret til at gøre modstand

## 2.2 Danmark: den institutionelle tillid og den danske pragmatisme

*Et hobbesiansk menneskesyn og et suverænt parlament (flertalsdemokrati)*

- intet "overhus"
- ingen forfatningsdomstol
- "ingen over og ingen ved siden af Folketinget"

Den i praksis stort set manglende domstolskontrol med Folketingets beslutninger: udtryk for at en lov ikke kan være uretfærdig.

*En nærmest grænseløs tillid til de offentlige institutioner*

Folks tillid til parlamentet og til retssystemet (institutionel tillid) er en forudsætning for den sociale tillid (Levinsen 2007): ingen videre "modstandskultur".

*Den pragmatiske indstilling til retten*

Tilliden til magthaverne – og fraværet af modstandsretten – bidrager til at forklare den danske pragmatisme (ovf. Ditlev Tamm 2011): Inden for rammerne af et system baseret på institutionel tillid, ønsker man mulighed for at omgå eller ignorere urimelige eller ubrugelige love. Fx:

- Den forældede Grundlov
- "Forholdets natur" som retskilde

## 3. Konklusion: "Big Mother, din omsorg kvæler os ...."

Man ser tydeligt en tendens i Europa til at genoptage (Tyskland) eller videreføre (Frankrig) de naturretlige tanker om menneskets iboende rettigheder, som ikke blot skal respekteres, men om nødvendigt må forsvares aktivt over for magthaverne (modstandsretten). En sådan opfattelse er fremmed i dansk kultur. Her kan en negativ vurdering af statsmagtens adfærd højst udmønte sig i en omgåelse af eksisterende regler (den danske pragmatisme) eller i nogle ret abstrakte "slagord" i forbindelse med en valgkampagne ("Big Mother, din omsorg kvæler os...."). Det forekommer derfor tvivlsomt, om modstandsretten nogen sinde i kølvandet på globaliseringen kan blive indført i Danmark som "legal transplant" (jf. Koch 2004:114 ff.). Dertil adskiller dansk tradition, politisk kultur, og i videre forstand dansk identitet, sig for meget fra den europæiske. Snarere bliver der – måske – tale om en "legal irritant" (Teubner 1998).

## Bibliografi

- Baron, Irene. 2009. Les notions de liberté et de démocratie au Danemark et en France: valeurs universelles ou culturelles? In Iørn Korzen & Cristina Lavinio, red. *Lingue, culture e testi istituzionali*. Firenze: Franco Cesati. 231-252.
- Baron, Irene & Michael Herslund. 2011. Magten og borgerne – rettigheder i forfatninger. In Irene Baron, Christian Fich & Michael Herslund, red. 2011. 35-73.
- Baron, Irene, Christian Fich & Michael Herslund. 2011. Tekst og praksis, værdi og fortolkning. In Irene Baron, Christian Fich & Michael Herslund, red. 2011. 201-205.
- Baron, Irene, Christian Fich & Michael Herslund, red. 2011. *Fra Leviathan til Lissabon. Magt og rettigheder i europæiske forfatninger*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Blanke, Hermann-Josef. 2003. *Deutsche Verfassungen*. Paderborn: Ferdinand Schöningh.
- Dworkin, Ronald. 2005. *Freedom's Law. The moral reading of the American Constitution*. Oxford: Oxford University Press.
- Herslund, Michael, Carsten Humlebæk, Iørn Korzen & Henrik Høeg Müller. 2011. Forfatninger som opgør med fortiden. In Irene Baron, Christian Fich & Michael Herslund, red. 2011. 75-115.
- Hobbes, Thomas. 1651/2008. *Leviathan*. København: Informations Forlag.
- Jørgensen, Kathrine Ravn & María Pilar Lorenzo. 2011. Magt og modmagt? Kirke og religion i de europæiske forfatninger. In Irene Baron, Christian Fich & Michael Herslund, red. 2011. 117-155.
- Koch, Henning. 2004. Modstandsretten – en europæisk demokratiforestilling. In Henning Koch & Anne Lise Kjær, red. 2004. 85-121.
- Koch, Henning & Anne Lise Kjær, red. 2004. *Europæisk retskultur – på dansk*. København: Thomson/GadJura.
- Levinsen, Klaus. 2007. Social tillid og velfærdsstaten. In Jørn Henrik Petersen, Klaus Petersen & Lis Holm, red. 13 værdier bag den danske velfærdsstat. Odense: Syddansk Universitetsforlag. 69-78.
- Locke, John. 1690/1988. *Two Treatises of Government*. Peter Laslett, udg. Cambridge: Cambridge University Press. [Dansk udgave: 2007. *Anden afhandling om styreformen: Et essay om borgerstyrets sande oprindelse, rækkevidde og formål*. Frederiksberg: DET lille FORLAG].
- Petersen, Hanne. 2004. Holberg – den store formidler af europæisk rets/kultur. In Henning Koch & Anne Lise Kjær, red. 2004. 33-60.

Tamm, Ditlev. 2011. Retshistorie og komparativ ret. Indlæg ved Ole Lando-seminar, 2. september 2011, Juridisk Institut, CBS.

Teubner, Gunther. 1998. Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends Up in New Divergences. *The Modern Law Review* 61, 11-32.

Zielonka, Jan. 2007. *Europe as Empire*. Oxford: Oxford University Press.

Østergård, Uffe. 1993. *Europas ansigter*. København: Rosinante.

Østergård, Uffe. 2000. *Europa. Identitet og identitetspolitik*. København: Rosinante.

Østergård, Uffe. 2011. Den frie rejse. *Weekendavisen* 2. september 2011. Udland s. 12.