

# BESÆTTEL- SESTIDEN OG KOM- MUNIST- INTER- NERINGEN

Af Ib Martin Jarvad

**På baggrund af 3 bøger om politiet og interneringen af de danske kommunister diskuterer forfatteren retsstatens og demokratiets langsomme udvikling og befæstelse. Kommunist-interneringen var en grundlovsstridig frihedsberøvelse. De juridiske doktriners udvikling er dog fortsat efter 1941, f.eks. ved den nye grundlov i 1953.**

Emnet er udtømmeligt. Besættelsestiden er uden tvivl den bedst udforskede periode i dansk historie. Stadig kommer der nye værker, og her skal vi se på tre af de nyeste. Ingen af dem vil kunne sætte punktum for den holdnings- og meningsmodsatning, som er drivkraften bag den stadige forskning og debat. Modsatningen er mellem ret og magt. Blev ret og retfærdighed trådt under fode under ydmyg eller skyldig hensyntagen til magtforholdene, eller var kommunistinterneringen retmæssig. Dette spørgsmål ligger bag den historiske forskning i besættelsestiden og de retshistoriske doktordisputater.

Leif Larsen (journalist) og Thomas Clausen (historiker) har udgivet bogen *De Forvarede - Politiske fanger 1941-45*. Det er en beretning om en del af de 600 politiske fangers skæbne i Danmark under besættelsen. Bogen udfolder ikke de principielle diskussioner, men er i hele sin vinkel til emnet en samling af dokumentation til en kritisk stillingtagen.

Henrik Stevnsborg (historiker) har skrevet *Politiet 1938-47, Bekæmpelse af spionage, sabotage og nedbrydende virksomhed*. Det er en retshistorisk studie med hovedvægt på historie, på beretning og kildestudier. Den er skrevet og forsvaret som historisk disputats.

Henning Koch (jurist) har skrevet *Demokrati Slå Til! Statslig nødret, ordenspoliti og frihedsrettigheder 1932-45*. Det er ligeledes en retshistorisk afhandling, men skrevet og forsvaret som juridisk disputats, og den behandler indgående problemet om kommunistinterneringens retmæssighed uden derfor at slække på de historiske metodiske kildekritiske krav. Stevnsborg's og Koch's arbejder kan ved første blik synes at stå på det officielle Danmarks og samarbejdspolitikens side. Men kun ved første blik.

I de tre værker er der en stigende linie henimod besvarelsen af grundspørgsmålet: var kommunistinterneringen og de øvrige ekstraordinære foranstaltninger under krigen retmæssige? Stevnsborgs emne er bekæmpelsen af spionage, sabotage og nedbrydende virksomhed dvs. modstandsbevægelsens aktivitet.



*"Vinter i Horserødlejren", maleri af Knud Aage Larsen, 1942. DKPs eje. Foto Allan Schnipper, Arbejdermuseet.*

Min hovetanke imod Stevnsborgs arbejde er, at han ikke behandler kommunistinterneringen, som det den historisk var: det vigtige præventive slag imod modstandsbevægelsen allerede inden den var formeret. Koch's arbejde skal som retsvidenskabelig afhandling tage stilling. Koch hævder som sit synspunkt, at kommunistinterneringen og de andre ekstraordinære foranstaltninger var - selvom grundlovsstridige - så dog retmæssige ud fra nødvendigheden. Det er en retsteoretisk påstand. Den fortjener at diskuteres.

Larsen og Clausen behandler de politiske fangers skæbne. Deres udvalg er usystematisk med vægt på det journalistisk fængende. Den giver sideblik på det, de to strukturerede og oversigtsgivende arbejder fremlægger, men giver ikke selv noget overblik. Den giver et korrektiv, men kan ikke stå alene.

Da spørgsmålet om retmæssighed eller ret-

stridighed kun kan behandles seriøst ud fra dybtgående sagkendskab, så udgør de historiske udredninger det uundværlige grundlag for den retlige bedømmelse. Derfor skal det historiske behandles først.

### Kildeadgang

Larsen og Clausen anfører, at de har haft urimelige besværligheder med kildeadgang. Koch og Stevnsborg glæder sig over, at de har fået adgang til alt, hvad de har ønsket sig. Larsen og Clausen er kendt som stærkt kritiske overfor det officielle Danmarks optræden og for tilknytning til og sympati for modstandsbevægelsen og kommunisternes holdninger og optræden. Koch og Stevnsborgs studier er skete i opdrag fra Politihistorisk Selskab. Man skal have forbindelserne i orden for at komme ind i justitsministeriets og politi-

væsenets arkiver. Uanset hvad man siger nu om stunder om dansk offentlig forvaltning som idealet af åbenhed, så er der en stærk rod-fæstet tradition for hemmelighed.

## Den danske stats langsomme forandring fra forvaltningsstat til retsstat og til parlamentarisk demokrati

De tre arbejder tilsammen giver os vigtige bidrag til belysning af historiske og statsretlige grundspørgsmål. I almindelighed regner vi med, at nutidens retsstat og repræsentative parlamentariske demokrati blev indført i tre etaper: junigrundloven af 1849, parlamentarismens indførelse i 1901 og parlamentarismens endelige formelle kodificering ved grundloven af 1953.

Før junigrundloven af 1849 havde vi enevælden, der ikke var et retsløst tyranni, men en forvaltningsstat, hvis centrale princip var suverænenens overhøjhed. I lange perioder udøvedes suverænenens overhøjhed alene i Kongens navn, da denne ikke deltog i statsstyret. Det centrale element var embedsapparatet. Men den særlige forvaltningsstat viste sig i hvad vi idag vil se som en mærkelig forvirring og blanding i retsakternes benævnelser, alle retsakter - lov, reskript, plakat, oktroi, forordning, anordning osv. - udsprang af suverænenens overhøjhed som befalinger og nådesakter til undersåtterne. Med retsstatens indførelse blev den formelle grundlov og den formelle lov, givet af konge og folkerepræsentation i forening, gjort til grundlæggende retskilder, og ved en gradvis udvikling blev den formelle lovs princip sat igennem, således at statsmagtens retsskabende myndighed efterhånden skulle hvile på klar hjemmel i formel lov, således at tjenestebefalinger alene blev gyldige og bindende for embedsmænd i tjenstligt underordningsforhold til befalingsgiveren og dermed ikke bindende for borgere.

Besættelsestiden var udfra dette synssæt en parantes, en helt ekstraordinær periode, hvor den danske stats grundprincip for en tid (på højst besættelsestidens fem år eller måske kun

i departementschefsstyrets to år) var sat ud af kraft, men hvor den danske stats grundkarakter af repræsentativ parlamentarisme og retsstat straks trådte i kraft igen, når de udefra kommende ekstraordinære forhold var ophørt med befrielsen.

Stevnsborg og Koch lægger det historiske snit anderledes. Kochs studie omfatter perioden 1932 til 45, Stevnsborgs perioden 1938 til 47. Hvorfor det? Jo besættelsestidens forholdsregler imod kommunister og andre "op-rørske" elementer blev forberedt i fredstid og planlagt afsluttet efter befrielsen. Disse studier viser med al ønskelig tydelighed, at regelgrundlaget for tilsidesættelsen af grundlovens frihedsrettigheder og retsstatens grundprincipper, det byder mig imod at kalde det for retsgrundlaget, blev udfærdiget længe før besættelsen, og at de, der udfærdigede disse regler, havde eller mente at have retsgrundlaget i orden i form af retsprincipper over grundloven og det formelle parlamentariske retsstatslige system.

Så selvom besættelsestiden var abnorm i en grad, som kun dårligt forstås af eftertiden, så rejser denne afgrænsning af kildegrundlaget og det indvundne materiale med styrke et videregående spørgsmål. Afdækkede besættelsestidens ekstraordinære forhold den danske stats indre karakter, den indre karakter, som ligger skjult og uerkendt under ordinære fredelige forhold?

Siden Clausewitz krigsteoretiske hovedværk "Om Krigen" har hans læresætning om, at angriberen nok bestemmer, hvor angrebet skal sættes ind, men at forsvaret bestemmer, hvad det er der skal forsvares, været alment kendt. Anvendt på besættelsestiden kan vi stille det strategiske spørgsmål, hvad var det, man ville forsvare og bevare i besættelsestiden? Og vil analysen af forsvarets genstand så vise os, hvad det danske samfunds og den danske stats essentielle elementer var? Valget for de okkuperede samfund var mellem det vi i Norden har kaldt danske tilstande og norske tilstande. Under de danske tilstande bevarede man forvaltningen på danske hænder og danske myndigheder som øverste myndighed

overfor danske borgere, medens Danmarks demokratisk parlamentariske selvstyre underlagde sig tyske krav. Under de norske tilstande gik kongen og regeringen i eksil og oprettede en eksilregering i England, en eksilregering, der hævdede at besidde den lovlige retsmagt over Norges territorium, befolkning og administrationsapparat. Den norske beslutning indebar, at den faktiske norske højhedsret over territorium, administrationsapparat og folk gik tabt, men at legitimiteten i kongedømmet, retsstaten og det demokratiske parlamentariske selvstyre blev bevaret som forsvarets kernepunkt. I Norge var der klar modstrid mellem ret og faktum. Den norske eksilregering kunne hævde, at den havde den lovlige magt, men den faktiske magt udøvedes af Quislings regering og de tyske besættelsesmyndigheder. Den danske beslutning indebar og medførte, vil jeg hævde, at den danske stats essentielle karakter under besættelsestiden viste sig at være ikke det parlamentariske demokrati, ikke retsstaten, men forvaltningsapparatet med rødder i den absolutistiske stats og styreform og det symbolske kongedømme. Denne administrations magt var effektiv som øverste myndighed over de danske borgere og det danske territorium, men i processen blev det parlamentariske demokrati og retsstatsordningen skrællet af som undværlige.

Stevnsborgs grundige administrationshistoriske og Kochs grundige rets og doktrinhistoriske undersøgelser viser, at kommunistinterneringen ikke var en ekceptionel beklagelig undtagelse, hvorudfra intet generelt kan udledes, men tvært om grundet i en historisk kontinuitet i en statsdoktrin som med marginelle historiske forandringer stadig muligvis er gældende og rådende i statsledelsens centrale cirkler, i det højeste embedsmandskorps. Trods den kritik der har været rettet imod besættelsestidshistorieskrivningen og også Stevnsborgs disputats fra gamle modstandskæmpere og fra andres side, så er hvis min tolkning er rimelig Stevnsborgs og Kochs disputatser dynamit under gængse selvgode beskrivelser af dansk demokrati og retsstat.

## Forvaltningsstaten under besættelsen

Stevnsborg viser os, hvordan forsvaret for forvaltningsstaten med dets centrale justitsmyndighed forudsatte politivæsenets centralisering og militarisering. Det beskrives (p.279) som en verdensomspændende udvikling mest fremskredet i Tyskland (referat afleder af rigspolitichefens ordenspolitiafdeling i 1940). Første del af hans studie omhandler de indre magtkampe og stridigheder i politivæsenet imellem den gamle decentrale politimyndighed med betydelig lokal autonomi og den centraliserede politimyndighed, som man søgte indført med tysk forbillede og under store vanskeligheder. Samtidig med og intimt forbundet med centraliseringen opbyggedes efterretningsvæsenene, stadig under store vanskeligheder og i indbyrdes rivalisering mellem forskellige grene af etaten særlig mellem Københavns Politi og Rigspolitiet. Stevnsborg refererer (p.122) uden nærmere at kommentere det, at den i 1939 nyudnævnte chef for Rigspolitiets efterretningsvæsen, sikkerhedspolitiet under oprettelse, Strøbech, ønskede at blive sendt på studierejse til London til Scotland Yard's special branch, subsidiært til Helsinki, men af Thune Jacobsen blev sendt til Berlin til Gestapo-Amt, hvor han modtoges af personalechefen Dr. Werner Best. Det virker lidt naivt at tro, at man kunne lære bekæmpelse af danske nazister af SS! i Berlin! i Gestapo!, men det er, hvad Stevnsborg må mene eller tilslutte sig, når han skriver (sst.) "den største fare .. var .. de hjemlige nazister".

I sit memorandum refereret sammesteds skrev Strøbech om sikkerhedspolitets opgaver: "at skabe betryggelse af retsordenen, den borgerlige frihed og landets demokratiske statsskik"... "at kontrollere og bekæmpe de yderliggående partiers og grupper illegale kampmetoder"... "at kontrollere og forhindre stormagternes politisk- økonomisk-militær aktivitet på dansk territorium" ... og endelig "yde bidrag til håndhævelse af landets neutralitet".

Lidt blåøjet analyseres den nazistiske danske og efterretningsmæssige tyske infiltration

i politiets forskellige organer og de retlige skridt derimod. Men styrken som helhed "indtager en neutral holdning, selvom størsteparten af de enkelte betjente selvfølgelig vedkender sig tilslutning til et bestemt parti" iflg. Begtrup-Hansen (refereret p.152) med Stevnsborgs tilføjelse "nemlig Venstre eller Konservative, men frem for alt Socialdemokratiet". Der synes ikke at have været spor af nogen kommunistisk infiltration i korpset. Stevnsborg deler opfattelsen af politiet som neutralt imellem højreekstreme nazister og venstreekstreme kommunister, men det holder ikke. Neutraliteten var skævvredet, hovedfjenden var kommunisterne.

Den skæve holdning var en direkte konsekvens af først tilpasningspolitik til det nazistiske Tyskland i tredverne, samarbejdspolitik i besættelsens første år, lydregering endende med egentlig besættelse. Hovedfjenden for det store Socialdemokrati i Danmark var ikke i første række galninge i det danske naziparti, men de velorganiserede kommunister med direkte rod i arbejderbevægelsens forskellige led. Faren på længere sigt for Socialdemokratiet var nazistisk forfølgelse af partiet som i Tyskland. Dette kunne ske, hvis samarbejdspolitikken led skibbrud, og der blev indsat en nazistisk regering i Danmark. Den største fare for samarbejdspolitikken var kommunisterne, fordi de var i stand til at danne en egentlig og væsentlig modstandsbevægelse mod tyskerne. I krigens første år regnede kun få med, at Tysklands herredømme over det europæiske kontinent ville blive brudt i overskuelig tid. England kæmpede alene imod Tyskland og var underlegen. England forberedte sig på en tysk invasion, som det fremgår af f.eks. Churchill's krigserindringer. USSR sikrede sig pusterum til forberedelse imod det påregnelige tyske angreb igennem den skandaløse og realpolitiske ikkeangrebspagt med Tyskland og opnåede hermed også, at Tyskland blev engageret i den tofrontskrig, som militære sagkyndige i Tyskland frygtede, og de allierede håbede, ville overstige Tysklands formåen. Den europæiske landkrig blev udkæmpet i hovedsagen mellem Tyskland og USSR og efter

Tysklands nederlag stod USSR som den afgørende landmilitære magt på Europas kontinent. Samarbejdspolitikken ledere havde det store held, at Danmark ikke blev befriet af USSR, men af de vestlige allierede. Den vanskelige opgave at integrere politiet, miskrediteret gennem samarbejdspolitikken, i opgøret med de danske, der havde medvirket i spionage, sabotage og nedbrydende virksomhed på tysk side, beskrives i den sidste del af Stevnsborgs arbejde. Samlet må man konstatere, at modstandsbevægelsen og herunder den kommunistiske del var villig til at fare med lempe og fremfor alt i handling arbejdede for at genoprette det repræsentative parlamentariske demokrati, retsstatsordningen og borgernes friheder, som blev prisgivet under samarbejdspolitikken dynamiske udvikling. Jeg savner hos Stevnsborg den overordnede drøftelse af, hvori vanskelighederne bestod, nemlig at også de planlagte aktioner efter befrielsen var rettet imod kommunisterne og imod deres frygtede magtovertagelse i Danmark, der udeblev, ja, end ikke blev forsøgt.

### **Kommunistinterneringen dansk myndighedsudøvelse eller en undtagelse**

Målet for samarbejdspolitikken var bevarelse af danske myndigheders overhøjhed over danske borgere grundet på dansk ret, det jeg har kaldt forvaltningsstaten. Til kommunistinterneringen indtager Stevnsborg en tvetydig holdning i sine kommentarer, men mere eenfyldig i sin saglige redegørelse, mens Koch er klar og utvetydig i begge henseender.

Den mistanke, som næredes i visse kredse under og efter krigen om, at dansk politi ikke blot gjorde, hvad det var tvunget til af den tyske besættelsesmagt, men handlede langt derudover, denne mistanke, som er fremsat som en anklage på ufuldstændigt kildegrundlag i lrs. Carl Madsens bøger, står efter Stevnsborgs og Kochs kildestudier bekræftet. Danske politimyndigheder havde uden tysk pres indsamlet efterretninger om personer med kommunistisk eller lignende sindelag (Spani-

ensfrivillige på den demokratiske republiks side imod general Francos fascistiske oprørsstyrker), og da tysk igangsætningskrav kom, gennemførte de danske politimyndigheder arrestationen i henhold til dansk lov. "Kommunist"-interneringerne blev af besættelsesmagten anskuet som en ren militær foranstaltning. Fra dansk side blev interneringerne derimod betragtet og behandlet som et rent indenrigspolitisk anliggende. Det samme gælder kommunistloven af 22. august 1941. Denne er ingen lov om spionage, sabotage og nedbrydende virksomhed. Med sin kriminalisering af kommunistiske foreninger og kommunistisk virksomhed er den i stedet en direkte efterkommer til kropsloven fra 28. april 1934 om "forbud mod visse sammenslutninger m.m." (Stevnsborg p. 517).

Stevnsborg sammenfatter sine undersøgelser derhen, at "samarbejdspolitikken var et værn imod egentlige tyske excesser. Dansk politi blev på intet tidspunkt nazificeret. Tværtimod kunne alle politifunktioner fraset fredspolitifunktionen varetages stort set uden tysk indblanding (med kommunistisagerne som markant undtagelse)" (Stevnsborg p. 520).

Ifølge Stevnsborg blev politiets loyalitet langsomt slidt op, og vendepunktet kom samtidig med, at den danske befolkning mistede tilliden til samarbejdspolitikken. Det synes ikke, at kommunistinterneringen havde nogen særlig påviselig indflydelse på politiets loyalitet overfor samarbejdspolitikken.

Anholdelsen af de danske kommunister, deres fængsling kaldet internering og sluttelige udlevering til fortsat fangenskab i tyske koncentrationslejre var den største og mest effektive danske politiaktion til bekæmpelse af spionage, sabotage og nedbrydende virksomhed. Den var krævet fra tysk side, og den blev udført af civile danske politimyndigheder på grundlag af egne efterretninger. Men den blev ikke udført i henhold til reglerne om bekæmpelse af spionage, sabotage og nedbrydende virksomhed, og den blev ikke udført af det danske militær eller af den politiafdeling, hvis formelle opgave var disse sager.

Det var en del af det store spil om at opret-

holde samarbejdspolitikken illusioner. Når Stevnsborg holder sig strikt til det formelle regelgrundlag og administrative opdelinger og udelukker kommunistinterneringen fra bekæmpelsen af spionage, sabotage og nedbrydende virksomhed = modstandskamp, så stiller han sig i et dilemma: enten forstår han ikke det store spil, eller også spiller han med i det.

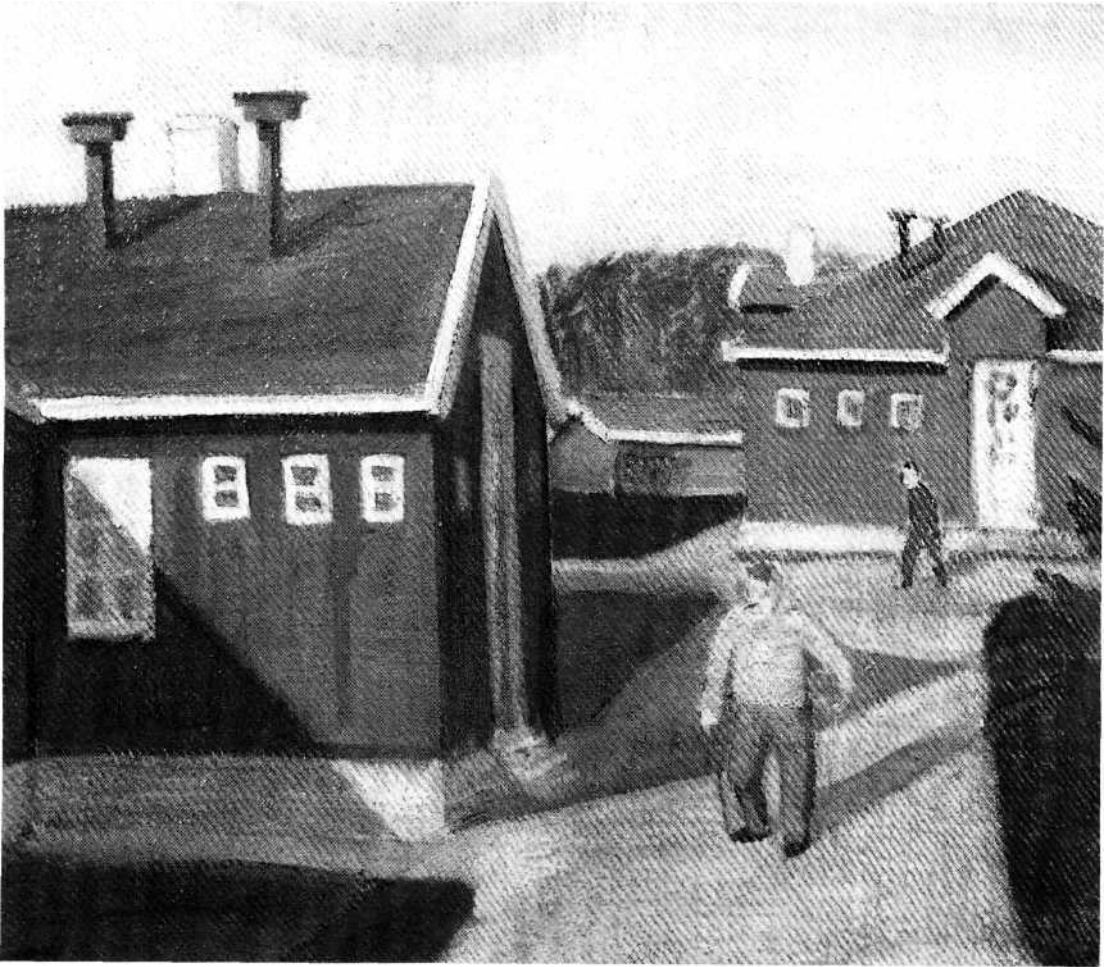
## Kommunistinterneringen retsvidenskabeligt behandlet

Det falder til Koch at behandle kommunistinterneringen. Titlen på hans disputats - Demokrati Slå Til! - er en socialdemokratisk parole. For at slå til imod demokratiets fjender skulle man have både de materielle resurser og den juridiske resurse og begge var iflg. Koch (p. 165) fremskaffet længe før besættelsen.

Den juridiske resurse er det i krigs- belejrings- nøds- eller faretilstand begrundede regelsæt, der gør undtagelser fra borgernes friheder, den retsstatslige orden og den repræsentative, parlamentariske, demokratiske statsform. Kochs undersøgelser dokumenterer, at de ledende statstjenestemænd i justitsministeriet var af den opfattelse, at disse forskelligt benævnte faktiske forhold kunne berettiggte sådanne regler. De ledende kredse i den centrale danske statsadministration havde altså den opfattelse, at der var en egentlig nødret. Dette anser jeg efter Koch's undersøgelser for veldokumenteret. Sådan mente man, sådan mener man formentlig stadig.

Den faktiske tilstands benævnelse spiller en vis rolle. Groft sagt så berettigede krigs- og belejringstilstand militæret til at tilsidesætte den civile lov når påkrævet, og erstatte den med militær lov eller simpel militær nødvendighed, mens nøds eller faretilstand berettigede de civile myndigheder til at tilsidesætte den civile lov og erstatte den med andre regler eller simpel politisk nødvendighed.

Tilpasningspolitikken før besættelsen og samarbejdspolitikken under besættelsens første del gjorde, at man ikke kunne anvende benævnelsen krigs- eller belejringstilstand, det ville være at udfordre Tyskland. Illusionen



*"Sommer i Horserøddlejren", maleri af Knud Aage Larsen, 1943. DKPs eje. Foto Allan Schnippet; Arbejdemuseet.*

skulle opretholdes. Derfor måtte man anvende nøds- og faretilstand som benævnelse med den konsekvens, at det blev de civile myndigheder, der stod for tilsidesættelsen af borgernes friheder, den retsstatslige orden og det repræsentative demokrati. Først i 1943 kom der klarhed, da den danske regering gik af, tyskerne erklærede undtagelsestilstand og beordrede den civile danske administration at fortsætte med at administrere efter Haager Landkrigsreglementets regler.

### **Nødstilstand eller Nødret**

Med Kochs doktrinhistoriske og retsteoretiske undersøgelser har vi fået den første samlede

fremstilling på dansk af dette problemkompleks. Lad mig straks erklære at jeg ikke kan tilslutte mig hans konklusion.

I den betydningsfulde retning indenfor retsfilosofien, den analytiske retsteori, hvis hovednavn er Hans Kelsen, og efter engelsk retstradition kan en faktisk tilstand ikke i sig selv begrunde ret. Det er givet, at der optræder faktiske tilstande, hvor en retsorden bliver tilsidesat og brudt. En retsorden bryder sammen under borgerkrig, den tilsidesættes i krigstilstand og belejringstilstand, men der er ikke nogen nødret, der svæver over den positive ret og berettiger et sæt af retsnormer, der indskrænker og modificerer den positive ret.

Retsorden, borgerlige friheder, parlamenta-

risk demokratisk statsform er civilisatoriske fremskridt, som kan fortabes. Nød bryder lov. Den faktiske tilstand af fred eller krig, af ro eller fare, er betingelser for at man kan opretholde en eller anden grad af civiliseret samfundsliv, ligesom det er en forudsætning for højere former for organisk liv, at temperaturen ligger i det smalle spænd mellem vandets frysepunkt og kogepunkt.

Koch tilslutter sig den fremherskende kontinentale (især tyske doktrin), at der findes en nødret, der svæver over den positive ret, ovenover den positive grundlov, og de positive love, over hævdundne i retspraksis og statsadministration objektiverede retssædvaner og over hierarkiet mellem retskilderne, således at nødretten kan tilsidesætte dem alle efter nødens faktiske tilstand og statsraison. Nødtilstand er en direkte retskilde, nød er ret.

I dette synspunkt er Koch i overensstemmelse med den danske doktrin, lovgivning, retspraksis og administrative praksis. I denne skelnes der ikke mellem nødtilstand og nødret.

Koch refererer (p.278) kontorchef i justitsministeriet, senere højesteretsdommer, Herfelt for følgende: "sin juridiske fortolkning af grundloven havde Herfelt givet klart udtryk for. Det drejede sig efter hans opfattelse til syvende og sidst om, hvilket statsorgan, der besad definitionsmagten til den konkrete fastlæggelse af nødrettens konstituttering med grundlovens suspension til følge". Det refereres i forbindelse med forberedelsen af kommunistloven af 1941, som Herfelt ikke ønskede fremmet som en positiv lov, men som en rent administrativ beslutning og foranstaltning. Med dette synspunkt, som har Kochs tilslutning, er vi fremme ved det retsteoretisk og politisk centrale.

## Retsteori og magtteori

Synspunktet, at den faktiske tilstand af den ene eller den anden art i sig selv er en retskilde, tilsidesætter en elementær logisk grundsætning. Den logiske grundsætning lyder, at man ikke kan slutte fra et "er" til et "bør". Man kan og

skal naturligvis iagttage de faktiske forhold i de empiriske "er"-sætninger i forhold til normernes og retsreglernes "bør"-sætninger, men nogen skal udføre denne akt, denne handling at forandre eller bryde "bør"-sætningerne under henvisning til faktiske forhold, til "er". Denne handling er selv en menneskelig normativ handling med ansvar som for alle andre handlinger. Det sammenrodede nødretssynspunkt i den danske doktrin, som også Koch tilslutter sig er en ansvarsforflygtigelse; det er at hævde, at ingen var ansvarlige for retsbruddet, fordi den faktiske tilstand i sig selv var ret.

Men det gik ikke sådan i Danmark. Herfelts justitsministerielle synspunkt udtrykte klart, at han mente, at justitsministeriet skulle og kunne påtage sig ansvaret og være det statsorgan, der retligt definerede den nye retstilstand, der tilsidesatte frihedsrettigheder og parlamentarisk demokrati. Men justitsminister Thune Jacobsen turde ikke tage ansvaret. Han ville både have det parlamentariske demokrati og højesteret gjort medansvarlige, og det lykkedes. Lovteksten blev udformet i nær konsultation med højesterets præsident Troels G. Jørgensen og, da Thune Jacobsen pressede på, forhåndsgodkendt i et responsum på højesterets brevpapir, gennemført som lov i parlamentet og efterfølgende og på samleband kendt retsygyldig ved domstolene. Det sidste kalder Koch forfriskende for 'ren juridisk fernis'.

Koch kritiserer Thune Jacobsen for sine manøvrer, og det er forståeligt nok, hvis man som Koch har det synspunkt, at der ovenover al positiv lov svæver en ubestemt nødret. Men i dansk ret blev disse i nødtilstand begrundede regler ikke gennemført ud fra det, Koch kalder egentlig nødret, en over al positiv lov svævende nødret, men som egentlige positive lovbestemmelser, som bestemte statsorganer justitsministeren, regeringen, parlamentet og højesteret omend nødtvunget dog udtrykkeligt måtte påtage sig ansvar for. Kommunistloven var positiv dansk ret og ikke den direkte følge af nogen umiddelbart virkende nødtilstand som retskilde. Nødtilstanden har ikke anden karakter end al anden faktisk begrundelse af positiv lovgivning. Hver gang man gi-



ver en lov, forklarer man ud fra hvilke faktiske omstændigheder, man mener at burde give loven, men det er loven der gælder, ikke de faktiske omstændigheder. Koch vil fastholde sin teori om nødret imod den faktiske retstilstand i Danmark. Det mener jeg er retsvidenskabeligt forkert.

I Tyskland var det selv samme statsretlige tema gennemspillet i 1932 til sin logiske konsekvens. Koch har som den første på dansk gennemgået den vigtige proces ved den daværende statsdomstol, Staatsgerichtshof, mellem forbundsdelstaten Preussen mod Rigspræsident v. Hindenburg p. 50 og flgd. Med baggrund i urolighederne efter det socialdemokratiske valgnederlag i delstaten indsatte rigspræsidenten ved en administrativ nødretsbeslutning ikke alene en rigskommissær for politianliggende for opretholdelse af lov og orden, men afskedigede hele delstatens regering og ophævede således delstatens forfatningsmæssige selvstyre. De otte afsatte ministre og den preussiske socialdemokratiske landdagsfraktion lagde sag an imod rigsmyndighederne i den tyske forbundstat for at få nødretsforordningen kendt ugyldig. Sagen blev procederet af to fremtrædende statsretsprofessorer Herman Heller for socialdemokraterne og for delstatens selvstyre og Carl Schmitt for rigsmyndighederne v. Hindenburg og v. Papen. Kelsen deltog som skarp retsvidenskabelig kritiker af rigsmyndighederne og Carl Schmitts teser. Ved dommen knæsattes det princip, at rigsmyndigheden havde magt til at definere nødtilstand og beslutte dens vidtgående retsfølger. Vejen var retsteoretisk banet for den senere overladelse af uindskrænkede beføjelser til Hitler. I Carl Schmitts skrifter udviklede han følgerigtigt denne retsteoretiske linie til sin yderste konsekvens, nemlig at da ret til syvende og sidst kan både tilsidesættes og sættes af den, der har nødretlige beføjelser, så kan al ret til syvende og sidst reduceres til dette ene: magt. Efterhånden som nazisterne vandt mere fremgang måtte både Heller og Kelsen som mange andre gå i eksil, mens Schmitt blev den førende statsretsvidenskabsmand i Tyskland.

Koch beskriver Schmitts udvikling som en

glidebane, en magtsteoretisk udglidning. Jeg mener, at Schmitts teori er klar og konsekvent omend forkastelig. Den danske realistiske retsteori og Kochs særlige udvikling af en overpositiv nødret sætter lighedstegn mellem magt og ret "til syvende og sidst". Rettens opgave bliver så at iklæde magten rettens former og forhindre de værste excesser og give retlig fernisering. Heroverfor står den engelske doktrin, som Koch omhyggeligt og dækkende redegør for, og den analytiske retsteori, som jeg tror, Koch næppe helt har forstået.

Bag hele denne diskussion, som er fortsat også i efterkrigstiden især i Tyskland og Italien, ligger spørgsmålet, om hvordan man skal forholde sig til demokratiets nutidige fjender. I dette perspektiv synes jeg ikke, Kochs ubestemte nødret er noget godt bud, selvom han prøver på at præcisere og indskærpe nogle betingelser for anvendelse af den.

Det, vi bør forske i nu, er næppe længere den danske besættelsestidshistorie. Den er vigtig for vor historiske og juridiske selv vurdering, men for den fremtid, vi står i, er det tredvernes kampe om retsstatens opretholdelse eller opløsning, om det parlamentariske demokratis rådvildhed og ødelæggelse eller fornyelse, kampen mellem autoritære og demokratiske kræfter, der er det helt vigtige. For tiden foregår sådanne kampe åbent i Italien, og de ulmer i de europæiske kernelande og i USA. Kampen mellem magt og ret og mellem elitisme og demokrati har en baggrund i tredvernes kampe og teori debatter.

## De internerede kommunister

Kochs afhandling rummer en dybtgående og kritisk analyse af, hvem det var, den store politiindsats rettedes imod; den bekræfter, at kommunistinterneringen var en dansk aktion. Men selv med den fuldstændige adgang til politiets og justitsministeriets arkiver, som Koch har haft, kan der rettes også væsentlig kritik. Det fremgår af Larsens og Clausens bog. Flere af de såkaldt ledende kommunister var alt andet end ledende, nogle havde været ganske kortvarige medlemmer eller slet ikke. Nogle

af de som Spanienskæmpere tilfangetagne havde ikke kæmpet, en havde været sygepasser. Den socialdemokratiske kamp med kommunisterne i fagbevægelsen blev videreført usmageligt og retsstridigt i interneringen, hvor den socialdemokratiske ledelse af fagbevægelsen krævede kommunistiske modstandere internerede eller stillede som betingelse for løsladelse, at de nedlagde faglige tillidsposter. Selvom Larsens og Clausens udvalg formentlig er foretaget netop for at give grundlag for kritik af politiets interneringer, så viser deres oplysninger en rystende uprofessionel håndtering af efterretninger og ligegyldighed med de interneredes og deres pårørendes skæbne.

## Konklusion

De sidste tre værker om besættelsestiden har givet et væld af indsigter. Detaljerigdommen gør det næsten uoverskueligt, men det er muligt at trække hovedlinier og at diskutere dem kritisk. Det tema om retsstatens og det parlamentariske demokratis langsomme udvikling og befæstelse, som jeg har hæftet mig ved, fik ved modtagelsen af Kochs disputats en påfaldende bekræftelse. Koch hævder i sit værk, at kommunistinterneringen var en grundlovstridig frihedsberøvelse. Højesteretspræsident Troels G. Jørgensen standpunkt var, at grundlovens garantier kun gjaldt det udtrykkelige område frihedsberøvelse indenfor strafferetsplejen, ikke alle mulige andre former for frihedsberøvelse. Det blev ved oppositionen gjort gældende, at Troels G. Jørgensens standpunkt var grundlovsmæssigt. Først ved den i 1953 vedtagne grundlov er garantien udstrakt til andre former for frihedsberøvelse. Jeg mener opponenterne udtrykker gængs dansk juridisk doktrin. Forvaltningsstaten består, dens hovedprincip er statsraison, med de udtrykkelige og veletablerede begrænsninger, som retsstat, borgerlige friheder og parlamentarisk demokrati medfører. Og begrænsningerne gælder det fredelige og ordinære. Hvad der gælder i urolige og usædvanlige tider eller overfor usædvanlige og urolige grupper og lag er mere usikkert og uklart efter gængs doktrin og statspraksis i vort land.

## Note

1. Refereret af Jens Peter Christensen i anmeldelse af Koch i *Juristen* 9/1994, s. 353f, hvor også Knud Berlins og Stefan Hurwitz' modstående synspunkter gennemgås.

Leif Larsen og Thomas Clausen:  
*De forvarede. Politiske fanger 1941-45*, Gyldendal, København 1994, 451 s., kr. 325.-,  
ISBN 87-00-17414-9

Henrik Stevnsborg:  
*Politiet 1938-1947. Bekæmpelse af spionage, sabotage og nedbrydende virksomhed*, G.E.C. Gads forlag, København 1992, 568 s., kr. 348.-  
ISBN 87-12-02146-6

Henrik Koch:  
*Demokrati slå til! Statslig nødret, ordenspoliti og frihedsrettigheder 1932-1945*, Gyldendal, København 1994, 592 s., kr. 350.-, ISBN 87-00-18724-0

## Abstract

Jarvad, Ib Martin: Die Internierungen der Kommunisten 1941 und die Entwicklung des Rechtsstaates,  
*Arbejderhistorie* 3/1995, p.33-42.

*Auf dem Hintergrund von 3 Neuerscheinungen, darunter einer historischen und einer juristischen Habilitation, über die Polizei und die Internierung dänischer Kommunisten während der Besetzung Dänemarks durch die Wehrmacht diskutiert der Verfasser - selber ein Jurist - die langsame Entwicklung und Stärkung des Rechtsstaates. Die Internierung der Kommunisten 1941 war eine verfassungswidrige Freiheitsberaubung - aber war sie durch das Notrecht gerechtfertigt? Keinesfalls meint der Verfasser. Die Diskussion hat Verbindung zu der entsprechenden deutschen zwischen Hermann Heller/Hans Kelsen einerseits und Carl Schmitt andererseits. Die juristische Doktrin ist zwar seit 1941 weiterentwickelt worden u.a. durch die neue Verfassung von 1953, jedoch immer noch nicht endgültig geklärt.*

Ib Martin Jarvad, Roskilde Universitetscenter,  
Postboks 260, 4000 Roskilde