

Ditlev Tamm & Pia Letto-Vanamo

Retshistorikerens kald – om at læse Dante, Kelsen og Weber i det 21. århundrede

Tema

Næppe mange af os jurister, der endte med at blive retshistorikere, havde drømt om, at netop dette lidt esoteriske fag skulle blive vores ”kald” for nu at springe ud i det og benytte det ord, som sociologen *Max Weber* gav en særlig klang i sine to afhandlinger om politik og videnskab, hvor han talte om ”kald.” Retshistorien befinder sig, som ordets bestanddele så klart viser, netop et sted mellem historien og juraen eller kombinerer de to, uden at det er helt klart, hvad der er hvad og hvordan. Retshistorikeren er lidt af hvert eller måske ingen af delene. En del jurister, der blev retshistorikere, er måske i virkeligheden i højere grad humanister, der kunne have ønsket, at de var gået den vej. Andre, som de, der skriver disse linjer, har forsonet sig med tanken om, at retshistorikere på en gang kan være jurister, som synes at det er spændende at beskæftige sig med andet end gældende ret, og samtidig være en slags historikere, for hvem netop retten og dens fænomener udøver en særlig fascination, som faktisk kan formidles til andre både jurister og historikere. Historien har så meget stof, som er godt at lære af, også hvis man egentlig har samtiden som sit felt. Og det er netop en af retshistoriens vigtige pointer. Vi studerer historien ikke blot for dens egen skyld, men fordi historien er en del af vores forståelse af nutiden og med til at forme den. Historien og ikke mindst retshistorien gør os til bedre jurister – synes vi selv.

Med det udgangspunkt skal her fortælles to historier om jurister, der lærte af historien. Begge hører til deres fags fremmeste, selv om de kom

vidt omkring. Den ene, *Hans Kelsen* (1881–1973), blev en af det 20. århundredes største statsretslærere og verdenskendt for sin ”rene retslære” og tanker om forfatningsdomstole, mens den oprindeligt som jurist uddannede *Max Weber* (1864–1920) blev indbegrebet af en ”founding father” for moderne sociologi og anvendes vidt og bredt, men han glemte i sit nærmest uoverskuelige forfatterskab ikke juraen og dens betydning. Begge lærte af historien. Kelsen indledte sin akademiske løbebane 1905 med en afhandling om middelalderens politiske tænkning, mens den multidisciplinære Weber samtidig, – nemlig 1904–1905 – omend efter tyve års forstudier publicerede sin fortælling om reformationens etik og kapitalismens ånd, der blev banebrydende for forståelsen af hans begreber om både religion og økonomi, men også politik, rationalitet og meget mere.

Dante og Kelsen

Vi begynder med Kelsen og *Dante Alighieri* (1265–1321), forfatteren af *La Divina Commedia*, Den guddommelige Komedie, om en rejse gennem Helvede og Skærsilden til Paradis, der har fundet sin plads som et af alle tiders største litterære værker. Juristen kan her i Dantes Paradis finde den romerske kejser Justinian, hvis store lovsamling fra 530–534 blev grundlaget for det juridiske studium i middelalderen, og i Helvede møde adskillige paver. Dante var mere til kejsere end til paver, og han skrev engang i årene mellem 1308 og 1318 et mindre kendt statsretligt værk med titlen *De Monarchia*, om monarkiet. Det var netop dette Dantes statsretlige værk, som blev genstand for Hans Kelsens første videnskabelige arbejde. I en afhandling, *Die Staatslehre des Dante Alighieri*, som han publicerede som 24-årig i 1905, placerede han Dantes værk på en måde i middelalderens statsretsfilosofi, der fortsat anses som autoritativ. I Italien omtales Kelsens afhandling stadig som den mest grundige beskæftigelse med Dantes og hans samtids statsteori.

Dantes værk er en stillingtagen i den politiske kamp mellem kejser og pave, der også blev en del af Dantes egen skæbne. Dante hørte til kejserpartiet, og han vender sig kraftigt imod pavens magtpræentioner, som de bl.a. fandt udtryk i pave Bonifacius VIII's bulle *Unam sanctam* fra 1302, hvor paven gjorde gældende, at kirken stod mellem Gud og kejseren. Dante ville påvise, at kejseren havde sin magt direkte fra Gud og ikke med paven som mellemmand. Hans værk om monarkiet er inddelt i tre bøger ligesom den guddommelige komedie. Den første bog handler om

det verdslige herredømme, om dets ide og formål, som er at fremme den universelle fred. Dantes anliggende er først og fremmest at finde midlet til at opretholde freden mellem stridende magter. I første bog besvarer Dante tre spørgsmål. Det første er, om monarkiet er nødvendigt for velfærd i verden. Det andet er, om det romerske folk har ret til en monark, og det tredje om monarkens ret kan afledes direkte fra Gud eller kun indirekte gennem paven. Dantes konklusioner er forudsigelige; monarkiet er nødvendigt, det romerske folk har en legitim ret til en monark, og denne kan aflede sin magt direkte fra Gud. Værkets anden bog handler om opnåelsen af fred, mens den tredje behandler forholdet mellem kirke og stat. For Dante er der ingen tvivl om, at omdrejningspunktet er Gud og hans ordening.

Dante stod ikke alene med sin skepsis over for pavens magtprætentioner. Den delte han med en af middelalderens andre helt store statsretlige tænkere, den uomgængelige lidt yngre Marsilius af Padova (1275–1342), hvis *Defensor pacis*, fredens forsvare, fra 1324 betragtes som et af middelalderens mest banebrydende politiske værker. Også Marsilius argumenterede mod pavens magtprætentioner og hævdede, at kejsermagten var uafhængig af paven. Bogen var skrevet ind i en konkret politisk sammenhæng, hvor kejser Ludvig af Bayern var blevet ekskommunikeret af pave Johannes XXII efter at have besat dele af Italien. Marsilius kom vidt omkring. I de teser, hvormed han afsluttede sit værk opererede han fremsynet – men egentlig i Aristoteles' ånd – med en "lov giver", som bestod af borgerne som en enhed eller et flertal af dem.

For Kelsen blev beskæftigelsen med Dantes værk en mulighed for at forene humanistiske og juridiske interesser, og selv om det er en helt anden Kelsen, vi møder her, end i de senere værker, så peger hans interesse for middelalderens statsteori frem mod hans senere engagement i international ret og den almindelige retslære. Kelsen bevægede sig naturligvis med sine personlige erfaringer fra det 19. og 20. århundredes europæiske historie langt bort fra Dantes forankring i en guddommelig orden. For ham blev det afgørende den effektivt gennemførte orden på grundlag af en viljesbestemmelse truffet efter en rationel drøftelse af de implicerede interesser. Staterne og ikke det universelle imperium var for ham instrumentet til at nå frem til en stabil ordening. Den konstitutionelle stat var udgangspunktet og målet.

Weber

Vort andet eksempel handler om Max Weber og protestantismens etik som inspireret af calvinismen, en tanke, som også i sig selv med dens forgreninger til betragtninger om betydningen af den rationelle ret er en lærerig historie for retshistorikeren. Mens Kelsens værk om middelalderens statsret i dag kun kendes af specialister, indtager Webers værk *Die protestantische Ethik und der 'Geist' des Kapitalismus* stadig en central plads i diskussionen om forholdet mellem religion og samfund. Det er et omtvistet værk, og Webers tolkning er ikke hævet over kritik. Max Weber var uddannet som jurist, men hans interesser strakte sig til økonomi, historie, religion og sociologi og meget mere, som indgik i hans multidisciplinære univers. Med sit hovedværk *Wirtschaft und Gesellschaft*, der består af en lang række forskellige skrifter, herunder en fremragende og krævende fremstilling af retssociologien, gav han en syntese af sin viden, der bygger på indsigt i så mange forskellige videnskabsgrene. Weber er især kendt for sine tanker om idealtyper, herskabsformer, om forskellige former for rationalitet og bureaukratiets opståen.

Hans vigtigste bidrag til religionssociologien handlede netop om reformationen. Bogen om sammenhængen mellem protestantismen og kapitalismen er et indlæg om reformationens mere overordnede betydning og dermed også interessant for retshistorikere, der beskæftiger sig med reformationens betydning for lov og ret i de nordiske lande. Tesen om sammenhængen mellem calvinismen og kapitalismens ånd ægger stadig og illustrerer, hvordan en sociologisk klassiker med mere end hundrede år bag sig, stadig kan vække debat.

Udgangspunktet for hans undersøgelse er forholdet mellem den etiske stræben efter vinding og protestantisk kristendom. Max Weber greb dermed tingene an på en anden måde end Karl Marx, hvis materialistiske historietænkning lod idéerne aflede af de materielle forhold. Den kapitalistiske ånd, som gik ud på vinding, var for ham ikke en følge af kapitalismens opståen, men eksisterede før. Webers udgangspunkt var det stadig aktuelle spørgsmål om, hvorfor det blev Europa og ikke Kina eller Indien, der blev det sted, hvor en moderne kultur udvikledes. Svaret hang for ham sammen med en særlig form for rationalitet, som han også fandt, når det gjaldt lov og ret. Et rationelt og dermed forudsigeligt retsvæsen var en forudsætning for kapitalismen, som måtte kunne forlade sig på forudsigelige retsafgørelser eller administration. Kun i Vesten fandt man efter Webers opfattelse en rationel ret skabt og anvendt af uddannede

jurister, og det var også kun i Vesten, at man fandt et borgerskab og et religiøst grundlag for livsførelsen, som kunne føre til den form for rationalitet, som kunne lede til en moderne rationel stat med ret og embedsværk. Samtidig påviste Weber, at der ingen sammenhæng er mellem romerretten og dens udbredelse i Europa og kapitalismen. Tværtimod. Kapitalismens retsinstitutter som gældsbreve, veksler, aktieselskaber og sikring af pant hører hjemme i middealderens juridiske verden.

Centralt for forholdet mellem den protestantiske etik og kapitalismens "ånd" står kaldstanken eller på tysk *Beruf*. Weber definerer kaldet som tanken om, at pligtopfyldelse er det højeste indhold, den enkeltes moralske aktivitet kan antage. Kaldstanken fremhæves som en af de betydeligste følger af reformationen og Luthers lære, men det er ikke hos Luther og hans efterfølgere, at forbindelsen til kapitalismens ånd etableres, men hos Calvin. Weber fremhævede Luthers modstand mod åger og renter, og at Luther indskærpede, at man skal blive i sit kald og stand, som man nu en gang er sat i. Denne traditionalisme anså Weber som i strid med kapitalismens ånd. Weber analyserede calvinismen og de protestantiske retninger som pietisme, metodisme og baptisme, der som retninger primært er optaget af spørgsmålet om sjælens frelse.

Calvinismen som protestantisk retning slog igennem i England og Skotland, Schweiz og Holland, og det var den, som de franske huguenotter tilhørte. Weber fremhæver dogmet om prædestinationen, udvælgelsen til nåden, som noget, der adskilte de calvinistiske tanker fra Luthers, hvor denne tanke aldrig blev noget centralt. Mens den evangelisk-lutherske retning lærte, at nåden kan mistes og genvindes tro, var for calvinisterne tanken om udvælgelsen central. Kun en mindre del af menneskene er udvalgt til frelsen. Det er med udgangspunkt i denne prædestinations- eller forudbestemmelseslære, at Weber argumenterer for calvinismens betydning for den kapitalistiske ånd. Den udvalgte kristne er til for at øge Guds ære i verden ved udførelsen af hans bud og kun derfor.

Weber taler om den rationale livsførelse på kaldsideens grundlag som en af de fundamentale bestanddele af den moderne kapitalistiske ånd og tillige af den moderne kultur, og at den er affødt af den kristne askeses ånd. Med betoningen af kaldstanken blev arbejdet ligeledes fremhævet som et af Gud foreskrevet mål i sig selv og manglende lyst til arbejde som et tegn på, at man ikke hører til de udvalgte. Rigdom som følge af arbejde er kun noget negativt, når den fører til dovenskab og passiv livsnydelse, mens den, der arbejder sig op fra fattigdom ved hårdt arbejde og derved bliver rig, fortjener ros. Sammenhængen mellem den calvinistiske

kaldstanke og kapitalismens "ånd" som kapitaldannelse på grundlag af en asketisk opsparingsiver er således en følge af ønsket om at fremstå som udvalgt.

Webers tese om forholdet mellem den protestantiske etik og kapitalismens ånd har fået stor betydning for synet på reformationens betydning i Europa, men hans stimulerende teser om en sådan sammenhæng står langt fra uimodsagt. En udbredt indvending går på det paradoksale i, at den kapitalistiske ånd vinder frem, mens den protestantiske etik bliver trængt tilbage. En anden indvending er, at Weber så bort fra den samtidige økonomiske udvikling i England i det 16. og 17. århundrede og dens betydning for kapitalismens opståen. Det er i den sammenhæng blevet nævnt, at det ikke var den calvinistiske frelselære, men evnen til at etablere og arbejde i fællesskab, der fik betydning for kapitalismens opståen. Ikke asketiske mennesker, som er bange for den endelige dom, men fællesskabsorienterede mennesker, der skaber den form for selskabsdannelser, der gør det muligt i fællesskab at opnå succes på markedet, er det afgørende. Man har også peget på, at Weber som religiøst "umusikalsk" i sit værk slet ikke kom ind på og viste forståelse for den egentlige kerne i reformationen som religiøs bevægelse.

Retshistorie som kald

Weber understregede selv, at der var tale om et forarbejde, og dette forarbejde har siden været grundlaget for adskillige nye undersøgelser. En af de mere paradoksale effekter af Webers popularitet, er, at man i højere grad diskuterer Webers tese om reformationens betydning end det, som reformatorerne selv tænkte og skrev. Også retshistorien handler ikke blot om at forholde til andres teser om historien. Retshistorikeren har ansvaret for, at der løbende produceres ikke blot synspunkter på det, som andre har skrevet om et emne, men også præsters selvstændig historisk forskning. Retshistorien skal være kritisk, men den skal også være med til at skabe ny viden. Retshistorikerens felt er i modsætning til andre juristers hele historien. Retshistorikeren har venner og kolleger fra mange tidsaldre og er i dialog med dem som med sine samtidige.

I forhold til historikeren er retshistorikerens felt netop rettens historie og ikke al historie. Klassikere som Dante, Kelsen og Weber hører til retshistorikerens vennekreds. Kelsen er i dag med sine tanker om domstolsprøvelse af lovens forhold til forfatningen mere aktuel end nogensinde. Dantes værk er stadig interessant ikke blot som et værk af en af

alle tiders største digtere, men også fordi tanken om stabilitet og fred i nationalstaternes Europa netop nu er så aktuel, som den var i Italien på Dantes tid. Vi må i dag konstatere, at det europæiske fællesskab er i krise i forhold til ønsket om at opretholde staternes vilje, og at vi formentlig lige nu er så fjernt fra realiseringen af Europas enhed som nogensinde i det europæiske fællesskabs historie. Webers tanker om protestantisme og kapitalisme rejser spørgsmålet, om Nordeuropas økonomiske succes i forhold til Sydeuropa hænger sammen med religionen. Der er ingen klare svar.

At beskæftige sig med ”klassikerne” er en udfordring, og retshistorien er et ”kald” i Webers forstand, hvorfor ellers tage udfordringen op? Belønningen er fascinationen ved at kunne hellige sig beskæftigelsen med de to grundelementer i menneskets tilværelse, der her er forenet: historien og retten i dens mange forgreninger.

Litteratur

Dantes *De Monarchia* findes i talrige moderne udgaver og i oversættelse til engelsk, tysk, fransk eller italiensk. Kelsens afhandling findes på tysk og i italiensk og spansk oversættelse. Max Webers tanker om protestantismens etik og kapitalismens ånd publiceret 1904–05 som to afhandlinger i *Archiv für Sozialwissenschaften und Sozialpolitik* (Bd. XX og XXI) kan endda læses i dansk oversættelse. Anbefales kan også Max Weber: *Udvalgte tekster 1–2* (2003) m. bl.a. oversættelse af dele af Webers posthumt udgivne tekst *Wirtschaftsgeschichte* med tanker om kapitalismen og et rationelt retssystem. Anbefales som en helt ny fremstilling kan Peter Ghosh: *Max Weber and the Protestant Ethic*, Oxford 2014.

