

Nye perspektiver på Grunnloven: Seks tverrfaglige forfatningshistoriske studier

1. Prosjektets hovedinnhold

Formålet med prosjektet er å produsere og formidle forskning som skal gi nye perspektiver på Grunnloven og dens historie. Prosjektet er organisert som forskning frem mot seminarer som igjen skal resultere i seks antologier/bøker. Dette skal samlet skje mellom 1.7. 2011 og 1.7 2013. Prosjektleder er professor Dag Michalsen ved Det juridiske fakultet i Oslo. Prosjektet er et forskningssamarbeid mellom historikere og jurister. Det tas sikte på å arbeide frem nye rettsvitenskapelige og historiske dimensjoner ved norsk forfatningshistorie i sammenheng med internasjonal forskning. Hvert av seminarene/ antologiene er sentrert rundt ett nytt perspektiv på Grunnloven som ikke tidligere har vært undersøkt med tilsvarende konsekvens.

De seks perspektivene er ”Grunnloven mellom tolkning og grunnlovsendring” som for første gang samlet undersøker den norske grunnlovstolkningens historie. Det andre perspektivet er ”Konstitusjon og kodifikasjon” som vil søke vise de nære sammenhenger som fantes mellom kodifisering av statsrett og annen rett. Det tredje er ”Grunnloven, europeisk konstitusjonalisme og middelalderrett” som tar sikte på å plassere Grunnloven i europeisk konstitusjonalisme med røtter tilbake til høymiddelalderen. Det fjerde er ”Grunnloven og politisk kompetanse” som vil gi bidrag til de historiske kontekster for politisk kompetanse og politikk mer allment. Det femte er ”Forfatning og unntakstilstand” som tematiserer nødrett, forfatningsbrudd og andre former for unntakstilstand som bryter med forfatningers normale virke. Endelig vil vi med ”Johan Frederik Wilhelm Schlegel, kantianisme og Grunnloven” ta sikte på å gi en samlet vurdering av eneveldejuristen Schlegels betydning for utarbeidelsen av Grunnloven.

2. Prosjektets analytiske tilnærminger

For det første skiller prosjektet mellom den *historiske* og den *gjeldende Grunnloven*. Gjennom 1800-tallet var den historiske og gjeldende Grunnloven bundet sammen i de juridiske, politiske og ideologiske kampene som ble ført om tolkningen av Grunnloven. Mange av disse konfliktene ble videreført på 1900-tallet slik at skillet mellom historie og dogmatikk ennå ikke er blitt tilstrekkelig etablert. Et tydeligere skille vil etter vårt skjønn gjøre det klarere hva som er forfatningshistorisk forskning og hva som er forskning om gjeldende grunnlovsrett. Selv om en gammel forfatningstekst alltid vil generere statsrettshistoriske rettskilder, er det likevel en stor vinning aktivt å tematisere et tydeligere skille enn det som har vært vanlig i norsk statsrett. Dette vil også relativisere det ensidige bildet av kontinuitet som har preget norsk forfatningshistorie. Prosjektet sikter derfor til å bidra til en tydeligere *historisk* og *gjeldende* Grunnlov.

For det andre vil prosjektet bygge på en kritisk metodisk innstilling. Grunnlovshistorier kan fort bli uberettigede selvgratulasjoner der grunnlov, rettsstat, menneskerettigheter og demokrati inngår i idealiserende og teleologiske fortellinger. Prosjektet vil gjennomgående legge stor vekt på å ha metodisk forsiktighet i omgangen med slike sentrale begreper som også er dagens politiserte ideologiske honnørord. Særlig vil vi ta sikte på å vise at de sentrale begrepene alle er historisk sett foranderlige og kontingente, og at det forskningsmessig er mye vunnet på å distansere seg fra aktuell politisk bruk av begrepene (slik som a-historiske oppfatninger av 'rettsstat', 'demokrati' og lignende). Dessuten finnes det andre begreper som sjelden trekkes frem i norsk forfatningshistorie, men som historisk sett også er viktige. Dette gjelder slik som forfatningsbrudd, unntakstilstand og nødrett. Disse observasjonene er del av en sentral historisk erkjennelse: Den historiske praksis gjennom 1800- og 1900-tallet har vært at forfatninger globalt sett like gjerne har vært instrumenter for restaurasjon og diktatur som reform og revolusjon. For å forstå Grunnloven historisk som en forfatning må man følgelig bringe forfatningsgenren generelt og Grunnloven spesielt inn i dette sammensatte konstitusjonelle og politisk-ideologiske landskapet.

For det tredje legger prosjektet til grunn at Grunnloven som andre forfatninger har i vid forstand utenomkonstitusjonelle funksjoner. Forfatninger angår ikke bare statsorganer og menneskerettigheter. Svært mange forfatninger har hatt og har for eksempel til oppgave å fastslå territorielle grenser eller rettslige relasjoner til andre stater. Slik blir forfatninger også semi-folkerettslige dokumenter. Det vanligste i europisk statshistorie har jo ikke vært enhetsstaten, men en eller annen form for statsforbindelse. Dette perspektivet har sjelden vært fremhevet i norsk forfatningshistorie der Grunnloven har vært så nært knyttet til nasjonalisme. Å fremheve dette er å løfte frem spenninger mellom forfatningsstaten, nasjonalstaten og de føderale stats sammenslutninger som igjen viser til forfatningers pendlinger mellom nasjonal-kulturelle identiteter og forfatningers universalisme.

Endelig tar dette prosjektet inn over seg så konsekvent som mulig at Grunnloven av 1814 var del av en global forfatningsbevegelse som begynte i 1776 og som pågår ennå (Michalsen 2008a). Sentralt her var det moderne forfatningsbegrepet. Den moderne forfatningen etter 1776 var alltid et skrevet dokument, og forfatningsteksten konstituerte og regulerte staten og statens organer på uttømmende måter. Det innebar også et skifte fra et faktisk til et normativt perspektiv: Forfatningen beskrev ikke bare en faktisk tilstand i samfunnet, den normerte også politisk visjoner. De nye forfatningene etter 1776 la også vekt på at de inneholdt universelle prinsipper som forfatningene formidlet til stadig nye samfunn og slik sett inngikk i et nettverk av andre lignende forfatningstekster. Endelig var forfatningen overordnet annen rett, den var *lex superior*, og annen lovgivning måtte materielt underordne seg forfatningen. Samlet kunne disse nye trekkene bare realiseres gjennom en skrevet forfatning, formelt vedtatt av folket i en eller annen forstand av dette ordet. Disse fellestrekkene peker på noe sentralt: Selv om de mange hundre forfatningene ble brukt i forskjellige stater og kulturer, og selv om de politiske og historiske forholdene der var svært forskjellige, fantes det nettopp denne materielle og tekniske standardisering av forfatningene etter 1776. Det er gjennom historiske observasjoner av denne art som kan bidra til å supplere de nokså standardiserte nasjonal-historiske tolkningene av Grunnloven som har vært dominerende siden 1800-tallet.

3. Tverrfaglig forskning og formidling

Prosjektet bygger på etablert tverrfaglig forskning og tar sikte på ulike former for formidling. I sentrum for det tverrfaglige står det å utnytte allerede eksisterende samarbeidsformer, dels mellom historikere og rettsforskere, dels mellom rettsforskere ved ulike fakulteter, dels mellom norske og utenlandske forskere. Prosjektets leder er professor Dag Michalsen som leder *Forskergruppen for rett, samfunn og historisk endring* som siden dens forskningsatsing om unionsoppløsningen i 1905 (se Mestad/Michalsen 2005) aktivt har bygget opp egen forfatningshistorisk forskning (se bl.a. Michalsen 2007 og 2008a-c). Gjennom samarbeidsforumet *Det forfatnings- og folkerettshistoriske prosjekt, 1814-2014* er det nå etablert forskningsfelleskap mellom norske rettsforskere som arbeider med 1814. Av vesentlig betydning for dette prosjektet er også at professor Ola Mestad og Dag Michalsen, som begge er medlemmer av den overnevnte forskergruppen, er oppnevnt som ledere av en forskningsgruppe for ett år ved *Senter for grunnforskning (CAS)* ved Det Norske Videnskabs-Akademi 2012-2013 for et folkerettshistorisk prosjekt rundt 1814 med tilsagt medvirkning fra *Max-Planck-Institute für Europäische Rechtsgeschichte* i Frankfurt og *The Research Project Europe 1815-1914* ved Helsinki universitet, finansiert av European Research Council (se vedlegg). Michalsen deltar for øvrig også som norsk deltaker i det internasjonale prosjektet *Rise of Modern Constitutionalism* (se litteraturliste) og i tre løpende 1814-relaterte prosjekter som drives av historikere og humanister ved Universitetet i Oslo.

Prosjektets oppdeling i individuell forskning, seminar og bokutgivelse har to formål. Det ene er å sikre at forskningsprosessen blir så målrettet som mulig. Gjennom definerte emner og inviterte forskningsbidrag vil seminaret derfor bidra til å produsere og kvalitetssikre forskning. Alle som er invitert til å delta har allerede forsket på bokens tematikk. Dessuten vil deltakelse i forskningsprosessen også bringe foredragene naturlig over i bokform. Dette har hver av seminar- og antologiansvarlige et første ansvar for, mens de prosjektansvarlige har det endelige ansvaret. Det andre formålet er å sørge for en så god formidling som mulig, om enn uten å miste den forskningskvaliteten som er prosjektets vesentlige styrke. Seminarene vil bli holdt på tilgjengelige steder og publiseringen av antologiene skal skje med lanseringsseminarer og aviskronikker. Forskergruppen har allerede en avtale med Akademisk Publisering/Pax Forlag om utgivelse av serien (ref. forlegger Bjørn Smith-Simonsen). Forlaget vil i samarbeid med prosjektet lage en egen bokpakke av serien og slik skape et formidlingsopplegg for den nye forskningen prosjektet representerer.

I det følgende presenteres de enkelte delene av prosjektet.

4. Oversikt over de enkelte seminarer/antologier

4.1. Grunnloven mellom tolkning og grunnlovsendring

Det første seminaret heter *Grunnloven mellom tolkning og grunnlovsendring*. Ansvarlig for seminar og redaktør av antologi er stipendiat Eirik Holmøyvik, Det juridiske fakultet ved Universitetet i Bergen. Allerede har følgende forskere bekreftet deltakelse: professor Henning

Koch, Københavns universitet, førstelektor Per Nilsén, Lunds universitet, professor Karl Harald Søvig, Det juridiske fakultet, Universitetet i Bergen, stipendiat Lars Magnus Bergh, Universitetet i Oslo, professor Fredrik Sejersted, Universitetet i Oslo, professor Gunnar Grendstad, Institutt for samanliknande politikk, UiB og førsteamanuensis Synne Sæther Mæhle, Det juridiske fakultet, Universitetet i Bergen og sekretær for Stortingets menneskerettighetsutvalg Benedikte Moltumyr Høgberg, Oslo. Seminaret vil bli avholdt 3. september 2012 i Bergen.

Målet med dette delprosjektet er å undersøke forholdet mellom grunnlovens historiske og tekstuelle utgangspunkt og den senere forfatningsutviklingen. Som andre lover er grunnlover uttrykk for visse oppfatninger om fortiden og normative syn på det fremtidige. Grunnlover representerer fortiden fordi de blir til på grunnlag av historiske erfaringer og samtidig er de skapt av forventninger om fremtiden gjennom normeringer. Den moderne forfatningen har siden 1776 blitt definert som rammer for utøving av politikk og slik sett vil grunnloven binde fremtiden til grunnlovsgivernes verdier og ideer. Både ut i fra dette formålet og strengere endringsprosedyrer får grunnlover ofte en mer fundamental og bestandig funksjon enn andre lover. I dette ligger det spenninger mellom to grunnleggende forhold: 1) at en grunnlovstekst ofte kan tolkes på flere måter, og 2) at verdier og ideer endrer seg over tid.

Når grunnlover kommer i utakt med samfunnets hegemoniske oppfatninger, oppstår konflikter som historisk kan løses på flere måter: Én er å vedta en ny grunnlov som samsvarer bedre med gjeldende rettsoppfatninger. En annen er å tolke grunnloven slik den av et flertall menes å burde være. En tredje løsning er å akseptere fremveksten av supplerende eller grunnlovsendrende sedvaner som gjelder parallelt med grunnlovsteksten. Spenningen mellom grunnlovstekst, tolkning og praksis, og mellom grunnloven slik den er og slik den bør være, er både et sentralt historisk og aktuelt tema i norsk så vel som andre lands statsrett (se bl.a. fra dansk forfatningsteori, Christensen 1990). I Norge er dette også et dagsaktuelt tema i forbindelse med debatten om menneskerettighetenes stilling i Grunnloven (se Holmøyvik/Aall 2010). På grunnlag av disse premissene vil dette underprosjektet drøfte eller berøre følgende temaer: Hvordan har grunnlovstolkningen fungert som middel for å oppnå tilpassing, endring og utvikling av den konstitusjonelle retten? Hvordan har man drøftet konstitusjonell reform, enten gjennom formell grunnlovsendring eller faktisk realitetsendring? Hvilke statsrettskilder har hatt særlig betydning ved å påvirke innholdet i og rollen til grunnlovsteksten? Hvordan forholder denne Grunnlovens rettskildestruktur seg til Grunnlovens rettslige og politiske rolle i et moderne demokrati og rettsstat?

4.2. Kodifikasjon og Grunnlov

Det andre seminaret/antologi heter *Kodifikasjon og Grunnlov*. Ansvarlig for seminar og antologi er førsteamanuensis Hilde Sandvik, Institutt for arkeologi, konservering og historie, Det humanistiske fakultet, Universitetet i Oslo. Følgende forskere har allerede blitt kontaktet og de fleste har bekreftet deltakelse: Historikerne Hilde Sandvik, forsker Steinar Sæther (Oslo), stipendiat Maren Dahle Lauten (Oslo) og professor Maria Ågren (Uppsala); juristene professor Dag Michalsen, stipendiat Maria Astrup Hjort (Oslo), professor Lars Bjørne (Turku) og professor Marit Halvorsen (Oslo). Seminaret vil bli avholdt ca 3. februar 2012.

Før 1800 hadde opplysningsforfattere og lovgivere utviklet kodifikasjon (lovbok) som en måte å lovfeste en sentral del av retten, som hele eller større deler av privatretten, i én sammenhengende og systematisk lovtekst. Etter den franske revolusjon i 1789 oppstod det ganske snart en nær sammenheng mellom kodifikasjonsideen og konstitusjonsideen. Krevde en konstitusjon, bygd på universelle prinsipper om rettsikkerhet og ytringsfrihet også en revisjon av gjeldende lovverk og fantes det universelt anerkjente normer som burde nedfelles i et nytt lovverk? Debatten ble en viktig del av den nye norske statens formative år. I følge Grunnlovens § 94 skulle det utarbeides et nytt lovverk for Norge; både ny sivil - og kriminallov. Og det skulle skje raskt - på neste eller derpåfølgende storting skulle lovverket "foranstaltes udgivet" (Sandvik 2010). Tanken om at en ny konstitusjon også fordret revisjon av lovverket finner vi også i andre land på denne tiden. I bl.a. svensk, fransk og amerikanske konstitusjoner er det tilsvarende paragrafer som trolig har inspirert de norske grunnlovsfedrene. Etter 1814 ble det satt i gang omfattende lovgivningsvirksomhet på en rekke felter, men de store kodifikasjonene trakk ut. Eneveldets lovverk innen privatrett, prosess og strafferett ble stående lenge utover på 1800-tallet, ja - for familieretten dels helt ut på 1900-tallet og domstoler og forvaltning måtte vri og vende på to hundre år gamle bestemmelser. Det ble imidlertid gjort flere forsøk på omfattende lovarbeider og ny straffelov ble vedtatt i 1842, noen ny sivillov kom ikke. I samtiden pågikk en livlig debatt om hensynet til henholdsvis hjemlig tradisjon og universelle prinsipper. Mens en gjerne ville hente det nyeste nye fra Sardinias nye sivillov, fant andre det helt forkastelig å se lengre bort enn til det gamle unionslandet Danmark. Debatten var internasjonal, så vel som norsk og nordisk.

I dette prosjektet vil vi for det første undersøke det teoretiske og praktiske forholdet mellom forfatning og sivillovbøker og gi enkelte eksempler også utenfor Norge på de forsøkene som ble gjort for å utforme nye lov bøker i tråd med konstitusjoners prinsipper. For det andre vil vi studere de tre først store lovprosjekter i Norge på 1800-tallet: kriminalloven, sivilloven og den militære straffelov; senere fra slutten av 1800-tallet og på 1900-tallet kom det nordiske lovsamarbeidet og *Sivillovbokutvalet* som godt kan betraktes som sene svar på Grl § 94. Emnet har vært lite berørt samlet sett i norsk og nordisk forskning, og prosjektet vil behandle temaet tverrfaglig.

4.3. Grunnloven, europeisk konstitusjonalisme og middelalderrett

Seminaret og antologien vil være engelskspråklig. For uten professor Jørn Øyrehagen Sunde, Det juridiske fakultet ved Universitetet i Bergen som leder delprosjektet, har følgende takket ja til deltakelse: professor Sverre Bagge (Bergen), professor Wolfgang Müller (Fordham University/USA), professor Orazio Condorelli (Cantania/Italia), professor Ancito Masferrer (Valencia/Spania), lecturer Andrew Simpson (Aberdeen/Skottland), professor Dirk Heirbaut (Gent/Belgia), stipendiat Frode Hervik (Bergen), stipendiat Eirik Holmøyvik (Bergen), og postdoktor Biörn Tjällén (Bergen).

Prosjektet tar sikte på å bringe Grunnloven inn i den europeiske konstitusjonalisme som har linjer tilbake til statsdannelsesprosessene i høy- og senmiddelalderen. Selv om Grunnloven primært er del av den konstitusjonelle bølgen etter den amerikanske og franske revolusjonen

har den også røtter tilbake til 1200-tallet da fremveksten av de nye statsmaktenes administrasjonsregime også var uttrykk for bestemte tematiserte grenser for maktutøving. Disse grensene gikk ved naturretten, som var den evige rett, og ved fundamentale lover, som inngikk i en hver statsdannelses bærende normative struktur. Ennå på 1700-tallet ble disse grensene diskutert bl.a. av Charles Montesquieu i *L'esprit des lois* fra 1748. Òg i Norge finnes det en rekke spor av denne statsrettstradisjonen og -diskursen i Landsloven av 1274 og Hirdskrà fra 1277, og ellers i senmiddelalderens håndfestinger og unionsavtaler, og i juridisk litteratur fra 1600-tallet av (Sunde 2008). Det er skrevet svært lite om Grunnloven og norsk statsrett i lys av denne første europeiske konstitusjonalisme, dels fordi det bryter med forestillingen om Grunnloven som en moderne forfatning, dels fordi det har vært ulike fagdisipliner som har arbeidet med temaene. Dette prosjektet tar derfor sikte på å bidra til en mer sammensatt historisering av Grunnloven ved å bringe inn en omfattende europeisk forskning om denne europeiske konstitusjonalisme.

4.4 Grunnloven og borgernes politiske kompetanse

Dette delprosjektet vil undersøke forholdet mellom Grunnloven og spørsmålet om politisk kompetanse for statens borgere. Prosjektet ledes av førsteamanuensis Nils Rune Langeland, Institutt for kultur- og språkvitenskap ved Universitetet i Stavanger. De som allerede har gitt tilsagn om deltakelse er, foruten Nils Rune Langeland, historikerne professor Erling Sandmo og stipendiat Bård Frydenlund, (begge Institutt for arkeologi, konservering og historie, Det humanistiske fakultet, UiO) og sosiolog post.doc Cathrine Holst, Arena, UiO; også andre er forespurt. Seminaret vil bli avholdt ca 1. juni 2012.

De skrevne forfatningenes ulike stemmerettsarrangement har endret seg dramatisk over tid og politikken er i moderne tid blitt parlamentarisk i den vide betydningen av ordet. Det setter spørsmålet om borgernes politisk kompetanse etter forfatningen på spissen. Den politiske prosessen som er konsentrert rundt et folkevalgt parlament er flere ting på en gang. Dels er det et offentlig maktteater. I visse relasjoner fremstår det som en åpen rasjonell diskusjon basert på vitenskapelig kunnskap. I andre situasjoner dreier det seg om forhandlinger av ulike sosiale interesser. Til tider vil mange mene at det dreier seg om agitasjon, demagogi og propaganda. Gjennom alt dette går det en rettslig diskurs. Det avgjørende her er at det er helt umulig å fikserer det nøyaktige forholdet mellom alle disse versjonene av den politiske prosessen.

Disse observasjonene har stor betydning for å få til en mer historisert og ikke-teleologisk analyse av hva borgernes politisk kompetanse har vært i ulike faser av Grunnlovens historie. Hvordan har man diskutert forholdet mellom statens innbyggere, forfatningens definisjon av velgere og hvem som formelt og reelt kan være aktive beslutningstakere og lovgivere i samfunnet? 1800-tallets krav til fagkunnskap som delvis falt sammen med politisk kompetanse, ble fra slutten av 1800-tallet møtt med demokratisk kritikk. Men spørsmålet om innholdet av borgerens politiske kompetanse vedblir å være et tema innenfor dagens veldige statlige forvaltningsordninger og vidt drevne fagspesialiseringer. Spørsmålet om Grunnlovens skiftende oppfatning av politisk kompetanse er derfor ikke bare en diskusjon om hvem som har kompetanse, men like meget hva som anses som politikk. Dette delprosjektet tar sikte på å levere ulike typer av analyser av dette viktige temaet som har å gjøre med hvordan samfunn

stadig genererer nye oppfatninger om hva som er det naturlige i definisjonen av politisk kompetanse i forfatningsstater og demokratier.

4.5. Forfatning og unntakstilstand

Dette delprosjektet er ledet av Dag Michalsen, Institutt for offentlig rett, ved Det juridiske fakultet i Oslo. Deltakelse er så langt bekreftet fra: professor Inger-Johanne Sand, stipendiat Erlend Leonardsen, stipendiat Jørgen Stubberud, post.doc. Christoffer Eriksen, stipendiat Anders Løvlie, stipendiat Ola Rambjør Heide, alle Det juridiske fakultet i Oslo, førsteamanuensis Nils Rune Langeland (UIS) og Geir Heivoll (Politihøgskolen), for uten professor Dag Michalsen. Også andre er forespurt. Dette delprosjektet henger nøye sammen med delprosjektene om grunnlovstolkningens historie og Grunnloven og politisk kompetanse. Formålet er å tematisere Grunnlovens forhold til norske og europeiske erfaringer med ulike former for brudd og diskontinuitet i forfatningers normale funksjoner. Med unntakstilstand siktes det både til det som i norsk forfatningsspråk kalles 'konstitusjonell nødrett' der forfatningens normale virkemåte settes ut av kraft (som endringene av Grunnloven høsten 1814, i 1905 og i 1940/45), dels mer allment der hvor forfatningers etablerte struktur dramatisk endres gjennom formelle eller faktiske forhold.

Historisk er det viktig å ta utgangspunkt i de liberale forfatningers møte med det veldige press som oppstod som følge av 1. verdenskrig. Fra da av forandret den liberale forfatningsrettslige praksis seg ved en tydelig forskyvning av makt fra nasjonalforsamling til den utøvende regjeringmakten. Krigens ekstreme krav etablerte mange rettslige kompetanseordninger der nasjonalforsamlinger mer eller mindre permanent delegerte viktige deler av den lovgivende organets myndighet til den utøvende makt som derved fikk direkte lovgivningskompetanse. Denne svekkelsen av maktfordelingsprinsippet var meget omdiskutert, men ble ansett som uunngåelig. Et interessant og berømt eksempel var de formelle unntakstilstandshjemlene i Weimarforfatningen som ble satt på spissen i Carl Schmitts formulering om at "suverenen er den som bestemmer over unntakstilstanden". Med hjemmel i unntakstilstandsbestemmelser kunne dels rettsstatlige garantier oppheves, dels kunne de folkevalgtes rolle sterkt begrenses. Dette har vist seg å være et vedvarende problem også i senere liberale forfatningsstater, slik de seneste erfaringer fra "war on terror" har vist. I et viktig arbeid av den italienske filosofen Giorgio Agamben (2005) drøftes historisk og filosofisk hvorledes forholdet mellom unntakstilstand og demokratiske forfatningers faktiske virkemåte nå synes å ha blitt etablert som en slags normalordning. I så fall er unntakstilstanden ikke lenger noe som ligger utenfor den statsrettslige orden, men er blitt en permanent del av statens suverenitetsstruktur.

Diskurser om unntakstilstand er altså del av Grunnlovens historie på to måter; dels direkte gjennom den rettslige figuren 'konstitusjonell nødrett' og dels mer allment gjennom den tendens at lovgiverne paradoksalt nok har fått en svekket faktisk stilling i moderne demokratier. Temaet egner seg for både juridiske, rettsfilosofiske og historiske studier og delprosjektet tar sikte på å lese Grunnloven i lys av denne viktige historiske dimensjonen ved de moderne forfatninger.

4.6. Johan Frederik Wilhelm Schlegel, kantianisme og Grunnloven

Dette prosjektet vil studere forfatterskapet og virksomheten til eneveldejuristen Johan Frederik Wilhelm Schlegel (1765-1835). Han har lenge vært neglisjert i forfatningshistorien, men som det er påvist i nyere forskning var han en sentral idégiver og formidler for de intellektuelle prosessene frem mot 1814, se Mestad (2008) og Michalsen (2010). Professor Ola Mestad har ansvar for dette delprosjektet. På grunnlag av de nye forskningsfunnene vil norske, danske og andre utenlandske forskere bli invitert til et eller to seminar med påfølgende bokutgivelse. Professor Martti Koskeniemi fra Helsinki universitet og New York University har allerede bekreftet deltakelse: Andre som er forespurt er professor Lars Björne (Åbo), professor Rune Slagstad (Oslo), førstelektor i filosofi Thor Inge Rørvik (Oslo), og professor i rettshistorie Ditlev Tamm (København). *Fondet for dansk-norsk samarbejde* har allerede sagt seg villig til å stille Schæffergården og eventuelt Lysebu til disposisjon for ett eller to seminar som er planlagt holdt 1-2 november 2012 med sikte på bokutgivelse i oktober 2013.

Schlegel tilhørte den liberale eliten i det dansk-norske eneveldet. Etter å ha vært på en omfattende forsknings- og dannelsesreise på slutten av 1780-tallet, bl.a. med studier i Göttingen, ble han fra 1789 knyttet til Det juridiske fakultetet ved Universitetet i København. Gjennom 1790-tallet var han den ledende juridiske og filosofiske statsrettsforfatter i Danmark-Norge. Hans *Naturrettens eller den almindelige Retslæres Grundsætninger*, som kom ut i 1. utgave i 1798 og 2. utgave 1805, hadde stor betydning som lærebok for et par generasjoner av juridiske embetsmenn. Schlegels bok formidlet liberale allmenneuropeiske opplysningstidsoppfatninger til de dansk-norske juristene. Denne formidlingen var også del av den betydelige resepsjon av Kants kritiske filosofi som inngikk i den dansk-norske kantbevegelsen i København på 1790-tallet. I de samme årene som Schlegel skrev *Naturret* utgav han også det juridiske tidsskriftet *Astræa* (1797-1805) som var Nordens første juridiske tidsskrift. I bokverket og tidsskriftet ble en rekke av tidens statsrettslige grunntemaer presentert. De fleste av de 26 juristene som skulle komme til å sitte på Riksforsamlingen på Eidsvoll i 1814 hadde vært i kontakt med Schlegels arbeider og mange av dem hadde fulgt hans forelesninger i statsrett og naturrett ved Det juridiske fakultet i København. Schlegels innflytelse kan spores på forskjellige måter, og alt i alt er han blant 1814-historiens mest underkjente figurer. Prosjektet tar sikte på å gi en ny samlet vurdering av Schlegel, hans intellektuelle forutsetninger i den europeiske naturrettstradisjonen og hans betydning for utarbeidelsen av Grunnloven.

Tidsplan for seminarene

Forfatning og unntakstilstand: 28.10 2011 (Oslo)

Kodifikasjon og Grunnloven: 3. 2. 2012 (Oslo)

Grunnloven, europeisk konstitusjonalisme og middelalderrett: 18-19.4. 2012 (Bergen)

Grunnloven og borgernes politiske kompetanse: 1.6. 2012 (Oslo)

Grunnloven mellom tolkning og grunnlovsendring: 3. 9. 2012 (Bergen)

Johan Frederik Wilhelm Schlegel, kantianisme og Grunnloven: 1. 11. 2012 (Oslo/København)

Litteratur

Agamben (2005): Giorgio Agamben: *State of Exception* (eng. Chicago 2005)

Christensen (1990): Jens Peter Christensen: *Forfatningsretten og det levende liv* (København 1990)

Dippel (2005): Horst Dippel: Modern constitutionalism, an introduction to a history in need of writing, *The legal history review* 2005 s. 153-169

Holmøyvik/Aall 2010: Eirik Holmøyvik & Jørgen Aall: Grunnlovsfesting av menneskerettene i: *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2010 s. 327-374.

Langeland (2005): Nils Rune Langeland: *Siste ord: Høgsterett i norsk historie 1814-1965. Bind I* (Oslo 2005).

Mestad/Michalsen (2005): Michalsen, Dag & Mestad, Ola (red.) (2005). *Rett, nasjon, union. Den svensk-norske unionens rettslige historie 1814-1905*. (Oslo 2005) 519 s.

Mestad (2008): Mestad: Næringsfridom i 1814-grunnlova. Adam Smith, Schlegels naturrett eller bondekrav på Eidsvoll? i: Dag Michalsen (red), *Forfatningsteori møter 1814*. (Oslo 2008) s. s. 21-94

Michalsen 2007: Dag Michalsen: What is a constitutional tradition? The case of 19th century Norway i: *Liber Amicorum Kjell Å Modéer* (ed. Diestelkamp et.al.) (Lund 2007) s. 449-464.

Michalsen 2008 a: Dag Michalsen: Forfatningshistorie og 1814 i: Dag Michalsen (red), *Forfatningsteori møter 1814*. (Oslo 2008) s. 10-20

Michalsen 2008 c: Dag Michalsen: Constitutional Documents of Norway 1814-1845 i: Horst Dippel (ed): *Constitutions of the World from the late 18th Century to the Middle of the 19th Century. Europe: Volume 6*. (München 2008) s. 69-125

Michalsen 2008 b: Dag Michalsen: Konstitusjon og kodifikasjon. Et perspektiv på legalitetsprinsippet og straff i grunnlovens § 96. i: Dag Michalsen (red): *Forfatningsteori møter 1814*. (Oslo 2008) s. 145-181

Michalsen 2010: Dag Michalsen: Grændseskillet imellem Trykkefrihed og Trykkefrækhed" - Johan Frederik Wilhelm Schlegel, Astræa og trykkefrihetens grenser i: Hilde, Sandvik (red.), *Demokratisk teori og historisk praksis. Forutsetninger for folkestyre 1750-1850* (Oslo 2010) s. 197 – 221

Rise of Modern Constitutionalism se videre: <http://www.modern-constitutions.de/>

Sandvik 2010: Hilde Sandvik (red) *Demokratisk teori og historisk praksis. Forutsetninger for folkestyre 1750-1850* (Oslo 2010)

Schlegel 1798/1805: J.F. W. Schlegel: *Naturrettens eller den almindelige Retslæres Grundsætninger* (København 1. utgave 1798/ 2. utgave 1805)

Sunde 2008: Jørn Øyrehagen Sunde: "Ansees Hævet" – Føresetnader for den norske prøvingsretten på 1800-talet i: Dag Michalsen (red): *Forfatningsteori møter 1814*. (Oslo 2008) s. 215-267