

Det forgiftede æble.

Af Ole Hasselbach

»Det sete afhænger af øjnene, der ser«, siger et gammelt ord.

Denne sætning må man bestandig sande, når man begiver sig ud på en litterær løbebane. Det skrevne ord tegner et spor, som er til at tage og føle på. Det er synligt for alle og giver altså også alle muligheden for at mene noget om køretøjets art, udseende og retning. Denne mening kan være rigtig eller forkert. Nogle er formentlig også bedre til at tyde sporene end andre. Og den, der har iagttaget passagen, har vel i det hele taget også bedst mulighed for at sige noget om, hvorvidt farten gik fra øst mod vest eller fra vest mod øst.

Når man sender et produkt på markedet, som indeholder en bred opsamling af et stort emneområde, er det svært at lade være med at spekulere på, hvorledes det vil blive læst. En komprimeret tekst med vidtrækkende tilknytninger kan selvsagt bøjes, strækkes, klippes og klistres på en helt anden måde end et produkt, der er placeret i et hjørne af systemet, og som er hægtet op i mere udførlige forklaringer. Ikke mindst på et politiseret retsområde er denne risiko indlydende.

Det var også af den grund med spænding, jeg sendte min disputats »Arbejdsretlige Funktioner« på markedet. Reaktionerne er da heller ikke udeblevet. I »Retfærd« nr. 15 kan man læse to af dem.

Niklas Bruun mener i sin artikel om en alternativ jurisprudens, at fremstillingen hviler på tanken om, at kapitalistisk driftsøkonomisk rationalitet eller de driftsmæssige nødvendigheder bør ophøjes til det højeste kriterium for såvel retspolitik som retsdogmatik. Videre karakteriseres penneførerens af nærværende - om end med tydelige tegn på tvivl og forvirring - som arbejdsgiverideolog.

Heroverfor står andre.

I Tidsskrift for Rettsvitenskap 1980, p., 260 f, skriver Folke Schmidt - som vel næppe kan beskyldes for overfladiskhed eller specielle arbejdsgiversympatier - f.eks. følgende:

■»Det kan i detta sammanhang vara skäl att markera att Hasselbalch är kyligt objektiv och har distans mellan sig och materialet. Läsaren kan inte spåra att Hasselbalch som funktionär i Dansk Arbejdsgiverforening har en förankring i det ena lägret. En svensk läsare kan mena att ståndpunktstagandena har en grundval i konservativa värderingar, men detta beror inte på författaren utan på det förhållandet att framställningen avser ett rättssystem som är mera konservativt än det svenska.«

Hvorledes kan nu dette gå til?

Jeg skal ikke her give mig ud i en lang argumentation til dokumentation af min bestræbelse imod størst mulig objektivitet. Men jeg spørger mig selv, hvorledes den opridsede afstand i opfattelserne egentlig kan opstå.

Mange vil vel mene, at sådanne spekulationer er aldeles ligegyldige. Hasselbalch har de guldrandede papirer på sin side. Og »Retfærd« er et beskedent organ med en begrænset læserkreds.

Ulykken er imidlertid, at jeg opfatter Niklas Bruun som en oprigtig, en interesseret og en højt kvalificeret retsvidenskabsmand. Og at jeg opfatter sagen på den måde, at man aldrig kan være sikker på rigtigheden i en anvendt metode, uden at også de små meningsgruppers - afvigernes, hvis man tør bruge det ord - syn på den er taget med i betragtning. Erfaringen viser jo netop, at det ofte er her, den begavede inspiration er at finde.

Ud fra denne betragtning har jeg på ny gransket mit produkt - uden at kunne se det, Bruun ser. Og jeg har derefter gransket hans indlæg endnu engang.

Bruun giver som sagt (under pkt. 4.3.) udtryk for den antagelse, at disputatsen hviler på opfattelsen af, at den kapitalistiske foretagsøkonomis rationalitet eller de driftsøkonomiske nødvendigheder bør ophøjes til det højeste kriterium for såvel retspolitik som retsdogmatik. Hvis dette er rigtigt, måtte det kunne eftervises med henvisninger til utallige steder i fremstillingen. Trods opfordring fra min side til at gennemføre denne dokumentation støtter Bruun imidlertid udelukkende sin vurdering på et citat fra epilogen - som han i øvrigt har misforstået.

På det sted i epilogen, som citeres, understreges, at man ikke uden at vide, hvad man gør, bør kompromittere den markeds mekanisme, hvorpå det arbejdsretlige system bygger. Denne slutning bygger på en erfaring for, at lovgiver i alt for mange tilfælde har grebet ind ét sted uden at være opmærksom på de konsekvenser, dette kan få andre steder. Jeg har ofte set, at arbejdstagerne på denne måde selv har betalt for f.eks. øgede trykgheds-goder. Citatet er aldeles uegnet som programmerklæring for disputatsen.

Niklas Bruuns vurdering bygger antagelig på et helhedsindtryk af fremstillingen i afsnit III, som imidlertid gengiver anerkendte grundsætninger i dansk kollektiv arbejdsret. I henhold til disse støtter man sig faktisk i vid udstrækning på kriterier, der kan sammenfattes under overbetegnelsen: Den driftsøkonomiske eller driftsmæssige nødvendighed. Disse kriterier finder jeg selv ret intetsigende. Flere steder i nævnte afsnit opblødes de da også og udsættes for en - er jeg ubeskedent nok til at mene - beføjet kritik.

På samme måde gør Niklas Bruun ophævelse over, at jeg behandler lovgivningens ufravigelighedsprincip som en ikke-absolut størrelse. Men oceaner af domme viser jo netop, at dette ikke lader sig gøre, og at man stikker hovedet i busken ved at opfatte ufravigelighedsreglerne som ubetingede. Ved at gå ind i denne problemstilling og klarlægge, hvorledes de faktisk virker, opnår lovgiver da for mig at se netop større muligheder for at etablere den grad af ufravigelighed, som ønskes?

Flere eksempler kunne nævnes, men det anførte turde være nok. Niklas Bruun plukker det, han helst vil se, eller det, han ud fra forudindtægt mener at se. Og han undlader i øvrigt helt at gøre opmærksom på, at jeg utallige steder i disputatsen afdækker en retstilstand, som er mere favorabel for arbejdstagerparten, end det hidtil har været antaget. Som eklatant eksempel herpå kan nævnes afhandlingens afsnit IV, hvor det beskrives, hvorledes retsorganerne finder frem til, hvad man kan kalde sociale løsninger, også i tilfælde hvor der mangler positiv hjemmel herfor i lov eller kollektiv overenskomst. Dette afsnit viser, hvorledes arbejdstagerparten med utraditionelle midler i mange tilfælde kunne være nået længere, end den faktisk er nået for øjeblikket.

Hvis opfattelsen af, at den gode Niklas Bruun har været for hurtig i sine antagelser, er rigtig, bliver det helt fortrivende at se Helmuth Schledermands indlæg om retsvidenskabens nye blomster.

Her lægges Bruun uprøvet til grund. Det anføres endog, at dennes citater dokumenterer påstandene - hvad det nu end er for citater. Det fastslås dernæst, at jeg på væsentlige punkter har udskiftet traditionelle juridiske argumenter med interesseafvejninger, der oftest er i arbejdsgiverfavør - igen udokumenteret. Og videre, at der gennem fremstillingen oparbejdes et vidensmonopol for arbejdsretsjurister, selv om sandsynligheden - hvilket jeg skal komme tilbage til - nok nærmest taler for det modsatte. Endelig slutter Schledermand af med at give læseren indtryk af, at hele arbejdet nærmest er købt og betalt af Dansk Arbejdsgiverforening - som jeg ganske vist er knyttet til, men som aldrig vil kunne købe mine meninger.

Uden at ende i bekendelseslitteraturen tror jeg på denne baggrund, at det er nødvendigt at give en ganske kort redegørelse for »Arbejdsretlige

Funktioner«s baggrund.

Denne fremstilling betegnede den foreløbige slutsten på et virke, der indledtes i 70ernes begyndelse. Udgangspunktet var den undren, man som nytilkommen måtte føle over tilstanden på arbejdsrettens område her i landet, og over den fuldstændige mangel på bredere analytiske beskrivelser af specielt reglerne om det arbejdskontraktlige mellemværende. Denne mangel førte gang på gang til, at parterne tydeligvis kørte fast både ved formuleringen af nye regler og ved konkrete sagers førelse.

Jeg begyndte derfor at samle det foreliggende materiale og fik på baggrund heraf en større fremstilling - »Ansættelsesret« - på markedet i 1975. Denne dokumenterede vel nærmest rigtigheden i de nævnte betæneligheder og behovet for en videre opdyrkning af området.

Mulighederne var imidlertid få og små. Jeg måtte f.eks. skrive i fritiden og selv betale for kontorhjelpe. Og selv om det lidt efter lidt lykkedes at få gennemgået alt relevant retspraksis og andre kildesteder, stod jeg uden praktiske muligheder for at sammenfatte stoffet.

På grundlag af »Ansættelsesret« og et par mindre skrifter opnåede jeg imidlertid den juridiske licentiatgrad ved Århus Universitet i 1977 hos lektor Per Jacobsen, som jeg i den anledning er megen tak skyldig. Dette udløste en forskningsbevilling formidlet af Københavns Universitet. Denne muliggjorde, at jeg kunne få en kortere orlovperiode i Arbejdsgiverforeningen.

Denne periode blev - mildt sagt - udnyttet intensivt. Det lykkedes at få oversigt over det i øvrigt aldeles overvældende materiale, der havde hobet sig op. Og på grundlag heraf blev »Arbejdsretlige Funktioner« skrevet med samt en række mindre fremstillinger og artikler.

Jeg skylder altså for så vidt ikke Arbejdsgiverforeningen noget i denne sammenhæng. I de kritiske stunder kunne jeg i øvrigt end ikke sige mig fri for en vis frustration over det, jeg opfattede som manglende forståelse derfra for mine bestræbelser. Men jeg erkender naturligvis, at foreningen ikke med rimelighed kunne forventes at bakke et arbejde op, der ikke var dens eget.

Uden at gå i detaljer med hensyn til de nævnte fremstillinger kan det i øvrigt siges, at jeg ganske enkelt forsøgte at nedfælde det, der kunne læses ud af retspraksis m.v. Jeg beskrev det, der var at se, uden noget forsøg på en retsdogmatisk legitimation af den nugældende arbejdsretsordning. Men vejen var vanskelig. Bl.a. blev det efter en tids resultatløst arbejde med at binde båndene til den traditionelle borgerlige jura og retslære klart, at det var nødvendigt at finde en selvstændig indfaldsvinkel på stoffet. Og fremstillingsteknisk var det nødvendigt at komprimere sig, hvilket var yderligere tidskrævende. Sidstnævnte forhold gør i øvrigt produkterne vanskelige at læse for den, der ikke har en omfattende ar-

bejdsretlig indsigt. Men det opfattede jeg ikke på daværende tidspunkt som noget problem.

Det skal ikke skjules, at jeg var betænkelig ved det billede, der efterhånden fremstod - og hvis materielle rigtighed endnu ikke er blevet mod sagt. Tiden var så åbenlyst vokset fra det system, jeg havde hørt lovprist så højt. Det var svært at negligere inertien i handlemonstrene på arbejdsmarkedet, de undertiden næsten søvngængeragtige bevægelser. Den, der selv sidder i en tryk forskerstilling, kan imidlertid nok vanskeligt forstå, hvor besværligt det er at udtrykke sådanne betæneligheder fra en usikker og ikke-anerkendt udgangsposition. I afhandlingens epilog har jeg forsøgt at trække noget frem, og i mine seneste fremstillinger, f.eks. »To Debatindlæg«, har jeg suppleret disse betragtninger på baggrund af den fornemmelse af sikkerhed, som disputatsens gennemførelse gav.

Hvem, der i det lange løb vil have glæde af disse produkter, lader sig vel næppe sige nu. Jeg håber naturligvis, at den større gennemsigtighed, som hermed er skabt i systemet, vil befordre en ny udvikling. Men bortset herfra bør »Retfærd«s naturlige læserkreds nok være opmærksom på, at lønmodtagerparten, der kun i begrænset udstrækning betjener sig af juridisk ekspertise, vil være den, som lettest kommer til kort, så længe retstilstanden er udflydende. For at gøre de vundne resultater tilgængelige også for en ikke-juridisk kreds har jeg i øvrigt på det seneste udgivet den lille bog »Arbejdsret«, som indeholder den første samlede oversigt over det totale arbejdsretlige system.

Som man vil kunne forstå, var det ikke uden interesse at se, hvorledes arbejdet blev modtaget.

Denne modtagelse har været blandet.

Det var en stor glæde, at Folke Schmidt og med ham den væsentligste del af den skandinaviske arbejdsretsvidenskab inklusive et par »tunge« danskere rykkede ind i en helt usædvanlig positivitet. Som bekendt gik Schmidt så vidt som til at overtage hele disputatssagen, da denne truede med at trække ud af grunde, som ikke syntes at have noget med det fremlagte materiale at gøre. Bortset herfra har skuffelserne imidlertid været store. Uhyggeligt mange af de gamle etablerede arbejdsretsjurister - specielt på arbejdsgiverside - enten kunne eller ville ikke se noget. Karakteristisk er den holdning, Allan Rise lægger for dagen i 4. udgave af »Overenskomstfortolkning ved Faglig Voldgift«, p. 116: Det fremlagte fejles simpelthen af bordet uden nærmere argumentation. Ja, mine skrifter udelades endog i litteraturhenvisningerne. Flere undså sig i øvrigt end ikke for at gennemføre en sådan uargumenteret nedgørelse i det skjulte uden at give mig adgang til forsvar. Den skadevirkning, som fulgte heraf, kan endnu ikke gøres op.

Hele dette begivenhedsforløb og nu senest Bruuns og Schledermanns

betragtninger må naturligvis vække til eftertanke.

Jeg er fuldstændig overbevist om holdbarheden i det, der fremlægges - og er parat til når som helst og hvor som helst at tage den diskussion, som kritikerne bortset fra »Retfærd« er søgt udenom.

Derfor er det også med bekymring, jeg ser, at en række kvalificerede folk på den ene fløj sætter kikkerten for det blinde øje. Og at lige så mange på den anden fløj tilsyneladende misindstiller den, så de kun kan se hårde enkeltheder, der giver dem indtrykket af at stå over for den afskyelige snemand.

Inden for alle politiske fraktioner vil man vel kunne finde personer, som med lukkede øjne er parate til at kaste sig ud i de én gang besluttede og evigt retfærdiggjorte formåls tjeneste. Dem får man næppe i tale. Men til resten spørger jeg: Hvorledes ender vi, såfremt ingen af parterne er i stand til at inspirere hinanden endsige kommunikere indbyrdes?

Der er en indlysende forskel på praktikere og teoretikere. Praktikerens har den direkte adgang til at påvirke virkeligheden og forstå den, og han vil af den grund nok tillægge sig en pragmatisk holdning til tingene. I retsvidenskabelig sammenhæng vil man måske kalde ham kasuist. Til gengæld kan han være blændet af sine sager og sin afhængighed på en anden måde end en uafhængig teoretiker. Denne blændes måske til gengæld ofte af de abstrakte formler. Han vil søge frem mod et Utopia. Men han sidder trods alt med en mulighed for at se mål og linier, som praktikerens let overser.

Den teoretisk orienterede vil vel af denne grund ofte ende i en marxistisk verdensopfattelse, medens praktikerens måske vil blive borgerliggjort. Men uanset, om denne antagelse nu er rigtig eller forkert, kan jeg ikke se, at man skulle være afskåret fra at hjælpe hinanden over de tunge steder og fra i fællesskab bidrage til at bringe erkendelsen videre.

Det står enhver frit for at nægte et sådant samarbejde. Men så må det også stå klart, at man derved bidrager til en polarisering, som tjener til at hindre en udvikling inden for arbejdsretten. Og at man hjælper til at bortlede opmærksomheden fra det væsentlige.

Jeg er bange for, at alt for mange for øjeblikket er ved at grave sig ned i umulige positioner og dermed også i en situation, der hindrer en udvikling ud af den dvaletilstand, hvori dansk arbejdsret for øjeblikket befinder sig. Jeg er bange for, at man i kortsynethed berøver sig selv mulighederne for at fjerne det forgiftede æble.