

OM ARBEJDSRETTENS INTEGRERINGSMEKANISMER.

Mellem retsdogmatik og samfundsteori.

Ole Krarup

Denne artikel handler om flere forskellige emner. Det direkte retlige tema er spørgsmålet om lønarbejderorganisationernes bodansvar, det såkaldte organisationsansvar. Dette spørgsmål behandles som led i de mekanismer der er til rådighed med henblik på at integrere organisationerne i den statslige styring af arbejdsmarkedet, nærmere bestemt legitimeringsfunktionen. Endnu mere overordnet bruger jeg denne problemstilling som illustration af en teoretisk problemstilling, nemlig spørgsmålet om den kritiske juridiske virksomheds placering mellem retsdogmatik og samfundsteori.

Jeg har en ide om at den slags almene problemstillinger bør forklares meget bredt og teoretisk, og det forsøger jeg på i indledningsafsnitene 1-3. Måske er det en tvangstanke hos mig. Hvis læseren synes det kan disse teoretiske afsnit uden vanskelighed springes over og man kan gå direkte til overskriftens centrale problemstilling, der behandles i afsnit 4 og følgende:

1. Den kritiske jura befinder sig et sted mellem retsdogmatikken og samfundsteorien. Positionen er tit svær at bestemme, og den kan tilmed udgøre et dilemma, ikke mindst i forbindelse med studiet af det borgerlige samfunds centrale retlige relationer, nemlig arbejdsmarkedets forhold: Selvom retsdogmatikken og samfundsteorien har fælles tema, retsforholdene i almindelighed (eller i særdeleshed arbejdsmarkedets forhold), er der kvalitative forskelle mellem de to måder at nærme sig fænomenerne på.

Samfundsteoriens hovedsigte er at opstille mere eller mindre specificerede *forklaringer* på de arbejdsretlige fænomener, forklaringerne kan være historiske, de kan være sociologiske, økonomisk-statistiske osv. Det fælles for dem er at de retlige fænomener indgår i et *kausalt forløb*: Det er fænomenernes afhængighed af og samspil med den

kapitalistiske produktionsmåde og den kapitalistiske stat – altså *de ikke-retlige samfundsforhold* – der er hovedsagen.

Retsdogmatikken rummer derimod ingen forklaringer af den nævnte type. Ganske vist kan den gængse retsteoretiske beskrivelse af retlig virksomhed *se ud* som et kausalt forløb: Det normale retsdogmatiske udsagn bygger på at visse betingede kendsgerninger *forårsager* disse retsvirkninger. Men det retlige forløb er kun kausalt af een bestemt grund nemlig dommerens (myndighedspersonen) lovydighed, dvs. en vis – forudberegnelig – holdning til de såkaldte *retskilder*.

Følgelig er hovedsagen i retsdogmatisk virksomhed at skaffe så udførlige oplysninger som muligt om disse retskilder, dvs. lovgivningen, forarbejderne, tidligere praksis, sædvane, kutyper etc.

Man kan også udtrykke sagen på den måde at samfundsteoretikerens kildegrundlag i hovedsagen er ikke retligt, retsdogmatikerens derimod retligt. Det betyder igen at en og samme adfærd kan studeres henholdsvis samfundsteoretisk og retsdogmatisk uden at der finder overlapninger sted.

2. Min pointe med at fremdrage disse almindeligheder er at diskutere en blandt flere mulige positioner for den kritiske jura. Som eksempelgrundlag bruger jeg de arbejdsretlige regler om organisationsansvaret. En *retsdogmatisk* undersøgelse af et arbejdsretligt fænomen som organisationsansvaret går ud fra de såkaldte retskilder, og da loven anses for den primære retskilde tager studiet udgangspunkt i lov om Arbejdsretten § 12, stk. 1 sidste punktum hvoraf fremgår følgende:

”Når ikke andet forud er vedtaget, kan der kun pålægges en organisation som sådan retligt ansvar, når den har gjort sig delagtig i det påklagede forhold.”

Denne lovregel tjener som retsdogmatisk begrundelse for at der ikke i dansk ret gælder noget *objektivt ansvar*: Den omstændighed at et forbunds medlemmer har deltaget i et overenskomststridigt forhold bevirker i sig selv kun at de deltagende medlemmer er ansvarlige. Dersom organisationen skal pådrage sig medansvar må den have *medvirket*.

Denne retskilde suppleres med forskellige overenskomster, f.eks. hovedaftalen mellem LO og DA § 2, stk. 5:

”Såvel de to hovedorganisationer som de under dem hørende organisationer er forpligtet til ikke at understøtte, men med alle rimelige midler hindre overenskomststridige arbejdsstandsninger, og hvis overenskomststridig arbejdsstandsning finder sted, at søge at få den bragt til ophør.”

Yderligere retsdogmatisk grundlag findes i et særdeles omfattende materiale fra *retspraksis*: Spørgsmålet om organisationsansvar har været bragt op i hundredevis af arbejdsretlige sager, og der findes et ganske righoldigt materiale fra Arbejdsrettens tidligere afgørelser til belysning af hvad begrebet "rimelige midler" juridisk set dækker.

En *samfundsteoretiker* interesserer sig derimod ikke for det retskildemæssige grundlag og den nærmere retlige udformning af organisationsansvaret. Organisationsansvaret har først og fremmest interesse som et fænomen der indgår i de almene forklaringsmodeller der opstilles med henblik på en samlet forståelse af arbejdsmarkedsstrukturen. Arbejdsmarkedsforhold "anskues som et element i den totale økonomiske struktur" som det hedder i en beskrivelse af den marxistiske tilgang til arbejdsmarkedsforskningen, jfr. Margit Groth m.fl. Arbejdsmarkedet – hvad sker der? (København 1980) s. 10.

3. Når jeg præsenterer positionen mellem retsdogmatik og samfundsteori som et dilemma hænger det sammen med en noget skarptskåren forståelse af de to måder at tilnærme sig de retlige fænomener på. Min beskrivelse af såvel retsdogmatik som samfundsteori er abstraheret. De konkrete studier der udføres i det ene og det andet regi kan naturligvis ikke udtømmende forklares på grundlag af min model, virkeligheden svarer ikke til abstraktionerne. Jeg har forsøgt at indfange de typiske og grundlæggende træk.

Hvis disse træk i hovedsagen er korrekt beskrevet følger heraf at den retsdogmatiske *erkendelsesinteresse* i hovedsagen begrænser sig til den korrekte og konsistente *anvendelse* af det gældende regelsystem. Nogen samfundsteoretisk forståelse har ikke plads i traditionel retsdogmatisk forskning og praksis. Når retsdogmatikken (undtagelsesvis) i håndbøger, lærebøger, monografier og studiemateriale suppleres med såkaldt retspolitik inddrages der undertiden – mere eller mindre vellykket udført – samfundsteori, men det traditionelle retsdogmatiske verdensbillede sprænges ikke af den grund. Borgerlig retspolitik sætter ikke spørgsmålstegn ved retsvæsenets fundamentale antagelser. I al almindelighed indskrænker retspolitiske udsagn blandt jurister sig til retstekniske justeringer nødvendiggjort af den borgerlige retsstats behov for et sammenhængende, modsigelsesfrit system. Det udtrykkes markant af Max Sørensen, Statsforvaltningsret (2. udg. 1973) s. 19:

"Den retsvidenskabelige virksomhed går ud på at præcisere retsnormernes indhold gennem fortolkning og udfyldning, at afbøde inkonsekvenser i normsystemet og at fremstille dette som et sammenhængende hele".

Modsat hviler den samfundsteoretiske forskning i arbejdsmarkedsforhold – i hvert fald den materialistiske på en *kritisk erkendelsesinteresse*: Hovedgrunden til at der forskes samfundsteoretisk er et ønske om at tilvejebringe en *kausal forståelse* hvis betydning viser sig i tilknytning til ikke retlige beslutningsprocesser (f.eks. lovgivning) eller som opfylder en almen politisk interesse i *forandring*.

Lidt hårdhændet udtrykt:

– en retsdogmatisk "forståelse" refererer til *anvendelsen* af et normsystem, *harmonisering* og *stabilitet*.

– den samfundsteoretiske "forståelse" refererer til normernes samfundsmæssige nødvendighed og – dermed – betingelserne for *forandring*.

Har den kritiske jurist – der definerer sig selv som alt andet end en stabiliserende faktor i det borgerlige samfund – da anden mulighed end at sige farvel til retsdogmatikken og begive sig ind i samfundsteorien? Eller åbner den juridiske metode muligheder for et radikalt studium af de retlige fænomener med en fornuftig anvendelse af de retsteoretiske kvalifikationer der fastholder juraen som fag, men som på den anden side ikke er spændt ind i retsdogmatikkens univers?

Det er dette spørgsmål jeg skal prøve at eksemplificere. Efter min mening findes der adskillige mellemstationer mellem retsdogmatikken og samfundsteorien. Jeg vil ikke diskutere dem alle, jeg vil som sagt eksemplificere problemstillingen med de ovenfor berørte regler om organisationsansvaret. De retsregler og den retspraksis hvori organisationsansvaret udtrykkes frembyder efter min mening et relevant forskningsobjekt, nemlig borgerlig retsvæsens og specielt arbejdsmarkedsrettens nøgleproblem, spørgsmålet om *legitimering* af normsystemet og *integrering* af retssubjekterne.

4. Hvis man bevæger sig op over de arbejdsretlige enkeltregler, sammenfatter dem i lidt større helheder springer det i øjnene at det arbejdsretlige systems udvikling hænger uløseligt sammen med betingelserne for og omstændighederne omkring *organisationernes medvirken*. Selve den arbejdsretlige konfliktløsning i tvister mellem lønarbejdere og virksomhedsejere er henlagt til en central domsinstans, Arbejdsretten. Arbejdsretten er enekompetent til at påkende en række centrale konflikter, herunder først og fremmest overenskomstbrud.

Arbejdsretten er ikke nogen ordinær statsdomstol. Til forskel fra de ordinære domstole er de *faste dommere* udpeget af organisatio-

nerne med et lige stort antal fra hhv. arbejdsgiver- og lønarbejderside.

I systemets oprindelige udformning var samtlige lønarbejderdommere udpeget af LO, og LO udpeger stadig størsteparten af de faste lønarbejderdommere (incl. suppleanter som ikke i praksis har nogen anden stilling), jfr. Arbejdsretslovens § 3.

En tilsvarende centralisering finder vi i proceduren for Arbejdsretten, jfr. § 14: Sag anlægges af og mod vedkommende organisation, uanset om overtrædelsen er foretaget af enkeltmedlemmer. Hertil føjes reglen om at en organisations medlemskab af en mere omfattende organisation medfører at sagen anlægges mod sidstnævnte. Dette betyder at LO under alle omstændigheder monopoliserer sagførelse i konflikter der berører en medlemsorganisations medlemmer.

Den centraliserede domsmyndighed og den centraliserede procesførelse indebærer en voldsom afstand ned til de enkelte implicerede i en arbejdskonflikt: De af LO udpegede dommere medvirker på grundlag af en procesførelse der formuleres af LO der repræsenterer et forbund der igen repræsenterer en forbundsafdeling der igen repræsenterer et antal medlemmer.

Denne stærke centralisering er teknisk set uhyre effektiv, men den efterlader det samme grundproblem som alle centraliserede strukturer, nemlig problemer med hensyn til legitimeringen overfor systemets bund, dvs. forbundsafdelinger og – navnlig – enkeltmedlemmer.

Det er i denne sammenhæng organisationsansvaret har sin centrale betydning: Gennem krav om at organisationerne selv udfolder aktivitet med henblik på at administrere den arbejdsretlige grundnorm, den såkaldte fredspligt ("med alle rimelige midler hindre. . .", jfr. ovenfor 2.) sikrer systemet at størsteparten af samtlige arbejdsretlige konflikter bilægges på grundlag af *selvjustits*. Der føres ikke udtømmende statistikker, men på grundlag af de af SID's arkivar Knud Thomsen årligt udarbejdede oversigter viser det sig at kun en uhyre beskedent del af samtlige arbejdsretlige konflikter indbringes for Arbejdsretten, størsteparten afgøres på grundlag af selvjustits. En særlig effektivisering af selvjustitsen har ligget i det krav der blev gennemført ved lovrevisionen i 1973 hvorefter der er pligt til at afholde fællesmøde senest dagen efter en arbejdsnedlæggelse. I tilfælde af at den indklagede organisation ikke på fællesmødet *erkender* et overenskomstbrud og giver *tilsagn* om at pålægge medlemmerne at genoptage arbejdet og rent faktisk *giver effektive pålæg* – ifalder organisationen ansvar efter fast arbejdsretlig praksis jfr. f.eks. sagerne 7674, 8101 og 9144.

Organisationsansvaret har således den effekt at tvinge lønarbejdernes sammenslutninger til at administrere normsystemet, organisationsansvaret virker som integreringsmekanisme.

Men herudover fører organisationsansvaret i praksis til krav om *positiv accept* af dette konfliktløsningssystem fra organisationernes side. Og jo højere oppe i organisationernes pyramide vi befinder os, des stærkere er kravene til organisationens tilslutning. Og sådan tilslutning får systemet til overmål fra de centrale lønarbejderorganisationer. Et par karakteristiske citater vil vise LO's ubetingede tilslutning:

"Arbejdsretten er en vigtig og afgørende faktor i hele vort overenskomstmæssige system. En faktor, hvis betydningsfulde og stabiliserende virke vi måske i det daglige ikke hæfter os så meget ved, men som vi rent overenskomstmæssigt ville være dårligt stillet foruden" (LO pjecen Skal arbejdsretten afskaffes? 1970).

"Arbejdsretten og det fagretlige system kan altså ikke beregnes som værende til speciel fordel for den ene eller den anden part, men et system som i det daglige sikrer begge parter en rimelig retfærdig behandling når uoverensstemmelser opstår" (LO pjece Faglig Debat nr. 8 1981).

Betydningen af organisationernes tilslutning kan særlig iagttages når nogen undtagelsesvis træder ved siden af. Det skete for den daværende formand for smedearbejderforbundet, Hans Rasmussen, i begyndelsen af 1970-erne da han i anledning af en konflikt blev citeret i flere dagblade for at have udtalt at Arbejdsrettens dommere er klassesdommere.

Men et medlem af LO's top kan ikke uantastet undsige det arbejdsretlige system. Det rokker ved systemets legitimeringsgrundlag, og Arbejdsrettens juridiske dommere reagerede omgående med en trussel om at træde tilbage medmindre Hans Rasmussen modificerede sin udtalelse, jfr. rapport om Arbejdsretten s. 109.

Men i al almindelighed varetager LO-toppen og de centrale forbund legitimeringsopgaven på upåklagelig måde.

5. Legitimeringsfunktionens afsmitning på den juridiske praksis der kan iagttages i Arbejdsretten er – naturligvis – ikke behandlet i sædvanlig retsdogmatisk litteratur. Jeg vil prøve at tegne nogle omrids af arbejdsretlig offentlighed i praksis og herunder forsøge at trække linierne til den legitimeringsmekanisme der finder udtryk i organisationsansvaret.

(1) Arbejdsretlig kommunikation er knyttet til det uhyre fleksible retsgrundlag der er formuleret i lov om Arbejdsretten § 19:

”Om procesmåden iøvrigt gælder *med de nødvendige tilpasninger* de for borgerlige sager gældende grundsætninger i retsplejeloven. . .”.

Den udhævede vending viser at retten er frit stillet med hensyn til anvendelsen af normale procesgrundsætninger, herunder spørgsmålet om *offentlighed*. Disse regler praktiseres i Arbejdsretten undtagelsesfrit på den måde at forberedende retsmøder – hvorunder ca. 80% af samtlige sager forliges – holdes for lukkede døre. Her foregår den pragmatiske konfliktløsning der er alt andet end egnet til at skabe et legitimeringsgrundlag. Tilsvarende er rettens voteringer hemmelige. Ingen udenforstående ved hvordan lønarbejderdommerne stiller sig til de enkelte sager, dissenser offentliggøres ikke.

Derimod er domsforhandlingen offentlig. Her viser retten sig udadtil og ikke forberedte iagttagere kan få bibragt en oplevelse af reelle modsætningsforhold og objektiv konfliktløsning. LO's procedure er legitimering i forhold til enkeltmedlemmer og forbundsafdelinger, jfr. Carl Ussings iagttagelser om procedurens ”inderlighed” som citeres i Helmuth Schledermanns ovenstående artikel.

(2) Når retten fremtræder overfor offentligheden i de afsagte domme springer det i øjnene at arbejdsretlige afgørelser strukturelt er opbygget efter samme mønster som ordinære domstoles afgørelser. Men der er iøjnefaldende afvigelser.

Først og fremmest bærer Arbejdsrettens domme præg af at der gøres – mere eller mindre vellykkede – forsøg på at fremkomme med brede, næsten overtalende udredninger og diskussioner ikke blot med hensyn til de retsspørgsmål der direkte er oppe i den enkelte sag, men ofte inddragelse af baggrundsstof. Et karakteristisk eksempel er dommen i sag nr. 8070 der drejer sig om Dansk Arbejdsgiverforenings klage over at HK havde truet nogle medlemmer med eksklusion i anledning af at de havde påtaget sig konfliktramt arbejde under en – formentlig – overenskomststridig konflikt. Det siges bl.a. i dommen:

”Der kan formentlig anføres gode grunde for, at der under særlige omstændigheder, f.eks. ved en pludselig opstået ulovlig strejke kan pålægges arbejderne pligt til at udføre andet arbejde end deres sædvanlige, således som det er statueret ved nogle norske arbejdsretsdomme. Nærværende sag gør det imidlertid ikke nødvendigt for Arbejdsretten at tage stilling til dette spørgsmål”.

En fuldstændig tilsvarende – formelt juridisk overflødig – baggrunds-

bemærkning fremkommer ofte, jfr. f.eks. sag nr. 6908.

(3) Men ikke nok med en causerende, forklarende og legitimerende stil og sprogbrug. Undertiden går man det skridt videre at udtale sig om *ikke aktuelle retsforhold* for på den måde at gribe styrende ind i fremtidig udvikling.

I sag nr. 8316 finder retten ikke grundlag for at pålægge organisationsansvar, men gør følgende tilføjelser:

” . . .hvis arbejdsforholdene ikke normaliseres efter denne doms afsigelse, må der påhvile bestyrelsen en pligt til at indkalde generalforsamlingen med henblik på at få vægringerne bragt til ophør eller få konstateret, om et flertal af medlemmerne står bag vægringerne.”

Retten går her tydeligvis ud over den rent dømmende funktion, der er ikke tale om påkendelse af aktuelle tvister og stillingtagen til et aktuelt ansvarsgrundlag, der er tale om et direktiv, dvs. materiel lovgivning camoufleret som dømmende magt.

(4) Af særlig interesse i forbindelse med den arbejdsretlige offentlighed er den udvidelse af organisationsansvaret Arbejdsretten har praktiseret gennem de senere år med krav om organisationernes medvirken i den offentlige legitimeringsproces, og som særskilt fremhæves i DA's årsberetning 1980/81 s. 15.

Udvidelsen ligger deri at såvel lovens som hovedaftalens sprogbrug (jfr. ovf. 1) kun tager sigte på forholdet mellem *organisationen og dens medlemmer*. Efter ordlyden har en organisations optræden *i forhold til offentligheden* kun betydning med hensyn til organisationsansvaret i det omfang offentlige meddelelser eller anden offentliggjort adfærd måtte have betydning for medlemmernes optræden, særlig deres villighed til at genoptage arbejdet i forbindelse med en overenskomststridig arbejdsnedlæggelse.

Men Arbejdsretten går videre. F.eks. påpeges det i den ovenfor omtalte sag nr. 8070 i rettens præmisser at HK i sin offentlige skrivelse om eksklusionsspørgsmålet har

”anvendt et ordvalg, som er uheldigt, fordi det på en beklagelig måde medvirker til at fremme den almindeligt udbredte tilsløring af den arbejdsretligt helt afgørende forskel mellem lovlige og ulovlige (overenskomststridige) strejker”.

I sag nr. 8704 blev chaufførernes fagforening idømt en meget alvor-

lig bod for medvirken uanset hovedbestyrelsens beslutninger og anden aktivitet med henblik på arbejdets genoptagelse. I Arbejdsrettens dom lægger man vægt på at ”fagforeningen ikke *udadtil tilkendegav*, at de strejkende ubetinget skulle genoptage arbejdet”. Herefter hedder det:

”Tværtimod lod man sig uden protest referere i dagspressen for udtalelser, der måtte *give offentligheden indtryk* af at man ikke blot reelt støttede de strejkende, men at man også sympatiserede med, at de strejkende og de kredse der støttede dem, anvendte fysisk blokade. ”.

Herefter henviser dommen til at denne holdning ”må antages” at have indflydelse på medlemmernes anvendelse af kamphandlingerne. Dette sidste er ikke på nogen måde underbygget, og efter dommen er forholdet til offentligheden det centrale ansvarsgrundlag i sig selv.

6. Ovenstående er hverken en udtømmende analyse af metodeproblemer eller noget endeligt opgør med spørgsmålet om organisationsansvar. Jeg har villet anskueliggøre den almene problemstilling der grundlæggende viser sig for den kritisk arbejdende jurist når hun skal vælge sin position mellem retsdogmatik og samfundsteori. Og som en central og væsentlig arbejdsopgave har jeg peget på det borgerlige retsvæsens legitimeringsfunktion. Inden for det omtalte område rejser der sig efter min mening en række problemstillinger som f.eks.

– hvilke udslag giver legitimeringsfunktionen sig i arbejdsretlig offentlighed?

– hvilke udslag kan der påvises i organisationernes adfærd internt og eksternt?

– hvilket historisk grundlag har udviklingen af de retlige mekanismer der indgår i legitimeringsfunktionerne?

– kan disse legitimeringsfunktioner studeres på retssociologisk grundlag?

– Hvilke forsknings- og aktionsstrategier er relevante med hensyn til diskussionerne omkring organisationernes integrering i og legitimering af de arbejdsretlige fænomener?

Derimod vil jeg – naturligvis – ikke påstå at den her beskrevne position er den eneste gyldige eller holdbare for den kritiske jurist.