

# FRA GYLDIGHED TIL VIRKELIGHED

*Om Alf Ross og Torstein Eckhoff*

av

Professor dr.juris Ole Krarup

Ingres:

Forfatteren er født i 1935. Han blev cand.jur. i 1959, dr.juris 1969; samme år blev han udnævnt til professor i retsvidenskab på Københavns Universitet. Ole Krarups forfatter-skab dækker offentlig ret, arbejdsret og retsteori. Artiklen gengiver et foredrag som forfatteren holdt ved Institutt for Offentlig Retts årlige fagseminar "Frede Castberg Minneforelæsning" den 6. oktober 1994. I artiklen fremdrages nogle beslægtede - og dog forskellige - sider af Alf Ross' og Torstein Eckhoffs teoretiske arbejder. Artiklens hovedsynspunkt bygger på at opfattelsen af ret og retsforhold på afgørende måde bestemmes af forfatternes almene samfundssyn og menneskesyn.

## **1. Indledning**

Der er god grund til at behandle de to store enere Ross og Eckhoff i en fælles sammenhæng. Trods meget store forskelle, såvel personlighedsmæssigt som fagligt, udgjorde de i mange år et imponerende skandinavisk makkerpar. Der var tale om en usædvanligt rig gensidig inspiration igennem en lang periode. Det betyder ikke at Eckhoff og Ross var ukritiske over for hinanden. Som det navnlig fremgår af Eckhoffs artikel i TfR 1987 side 197 havde Eckhoff adskillige kritiske antegninger til Ross. Men Eckhoff havde et fint blik for fejltagelsens værdi. Uden ironisk malice - det kan man sige med sikkerhed, for Torstein Eckhoff kendte ikke til at være maliciøs - bemærkede han i artiklen at "... meget taler vel for at grundig underbyggede og klart formulerte fejltagelser bidrager til fremgang i vitenskapen enn halvfornuftige uangrikelige betragtninger".

Ross og Eckhoff har hver for sig haft en usædvanlig indflydelse på deres samtid og eftertid. Hvis man bruger antallet af referencer i juridiske skrifter som målestok, er det næppe nogen overdrivelse at sige at begges betydning ligger i toppen; begge holder antagelig - eller er tæt ved - rekorden som den mest citerede juridiske forfatter i deres respektive hjemlande, i særdeleshed inden for det hovedfelt der var deres fælles operationsområde, retskilde- og metodelæren.

I den egentlige juridiske fagverden rager de to jurister op som fjeldtoppe der udgør pejlemærker i vores daglige færden. De er så selvfølgelig at vi indimellem glemmer deres egentlige særpræg. Eckhoffs Retskildelære og Ross' Om Ret og Retfærdighed er standardværker som ingen kommer udenom, uomgængelige dele af vores lærdom og vores praksis.

I det følgende fokuserer jeg på nogle træk ved de to teoretikers virksomhed der sammenfatter nogle generelt og metodisk betydningsfulde skillelinier og pointer. Som alle andre valg af fokus forudsætter også dette refleksioner over hvad forfatterne har betydet for iagttageren, d.v.s. hvordan de har præget min egen aktivitet og tænkemåde.

## **2. Hvem skaber historien?**

Et forfatterskab kan tydes både som individuelt udtryk og som et samfundsmæssigt fænomen. Gang på gang ser man at beslægtede tanker opstår nogenlunde samtidig flere forskellige steder uden at der er nogen påviselig forbindelse, ingen synlig kommunikation. Studenteroprøret i slutningen af 60'erne opstod på en række europæiske og amerikanske universiteter uden nogen fælles koordination. Til grund for oprøret lå en række fælles eller dog beslægtede tanker om fagkritisk frigørelse og politisk emancipation. Tilsvarende synkroniserede tankegennembrud er der adskillige eksempler på i historien. Senest er det såkaldte paradigmeskift der indvarsles med postmodernismen opstået nogenlunde samtidig en række forskellige steder i Europa og USA.

Hverken Ross eller Eckhoff kan tænkes bort fra den faglige, sociale og politiske historie de indgår i. De er på én gang enere og eksponenter for nogle tidstypiske tendenser. Det akademiske liv bevæger sig i moder og skoler; moder skabes og skoler etableres nok af enkeltpersoner der fører programmerne i pennen og formulerer tankerne og forskningsprojekterne; men var programmet ikke blevet formuleret af A, havde B eller C været parat med tilsvarende synspunkter. Enkeltpersoner virker indenfor en given social og politisk kontekst. Hvis Ross eller Eckhoff havde virket i andre århundreder, havde deres intelligens fundet afløb i andre tankebaner. Og hvis de ikke havde virket i vort århundrede, ville tilsvarende tanker og projekter sandsynligvis alligevel have set dagens lys.

Dette er ikke nogen underkendelse af enerens betydning. Både Eckhoff og Ross var så originale tænkere og så glimrende skribenter at det er svært at forestille sig moderne nordisk retsvidenskab uden dem. Selvfølgelig har de netop i kraft af deres individualitet påvirket historiens gang (indenfor vores faglige univers); hvad jeg vil udtrykke er blot at vi alle artikulerer os indenfor rammer der måske er snævrere end vi - bl.a. fordi forestillingen om den frie vilje og den individuelle frihed i dag er så dominerende - bryder os om at tænke på.

Hvem der skaber historien - eneren eller den anonyme udvikling - får vi aldrig svar på. Den dialektiske materialismes fader skrev at menneskene er produkt af omstændighederne. Men han tilføjede "at omstændighederne netop ændres af menneskene".

Kort sagt: Det er muligt at bedømme og analysere enere som Ross og Eckhoff som *eksponenter for tidstypiske tendenser*.

I dette lys bliver diskussionen af Ross og Eckhoff samtidig til en diskussion af os selv og vores egen situation.

## **3. De reflektive tanker**

Ross havde en klar definition af filosofiens opgaver: "Filosofi er videnskabslogik, dens genstand det videnskabeligesprog".<sup>1)</sup> Heraf følger at "retsfilosofiens genstand er ikke retten, nogen del eller side af denne, men retsvidenskaben".

---

1. Om ret og retfærdighed, side 34 f.

Dette program har Ross konsekvent levet op til. En meget væsentlig del af hans store forfatterskab er kritisk analyse af og opgør med en række grundforestillinger i den retsvidenskabelige litteratur. Ross' gennemgående tanke er at kun udsagn der objektivt kan verificeres kan betragtes som videnskabelige. Han bekæmpede gennem sit samlede forfatterskab alle afarter af metafysik, som han identificerede med postulater om det oversanselige, altså sammenhænge der *unddrager sig objektiv verifikation*.

Blandt forfatterskabets mange eksempler skal jeg omtale de to der har sagt mig mest; først det som jeg anser for det klareste og skarpsindigste, nemlig hans analyser af rettighedsbegrebet; dernæst hans noget mere kontroversielle kritik af retfærdighedsbegrebet (afsnit 3).

Ross' udgangspunkt i analysen af rettighedsbegrebet er hans antagelse om at alle retlige udsagn kan sættes på formlen:

Dersom K, så F.

Eller sagt på almindelig sprog: Når visse kendsgerninger (K) foreligger, skal dommeren anordne visse retsfølger (F).

Ross konstaterer så at det juridiske sprog undertiden benytter en mere kompliceret fremstilling der kan betyde at den enkle sammenhæng mellem retsstiftende kendsgerninger og betingede retsfølger tvedeles. F.eks.:

- 1) Når A lovligt har købt en ting (K) stiftes dermed *ejendomsret* (E) til tingene for ham.
2. Når A har *ejendomsret* (E) til tingen, kan han videresælge den (F).

Eller på formelsprog:

- (1) Dersom K, så E
- (2) Dersom E, så F.

Men disse to sætninger rummer tilsammen ikke andet og mere end følgende:

- (3) Når A lovligt har købt en ting (K), kan han videresælge den (F).

Det indskudte mellembegreb - ejendomsretten - er uden selvstændigt indhold. Der "opstår" ikke noget mellem F og K. Begrebets eneste rationelle funktion er at kæde de to sætninger sammen.

Rationelt betragtet er rettighedsbegrebet - som andre juridiske begreber - intet andet end et *fremstillingsteknisk hjælpemiddel*.

Der er tale om et simpelt eksempel på tankemæssig systematik.<sup>2)</sup>

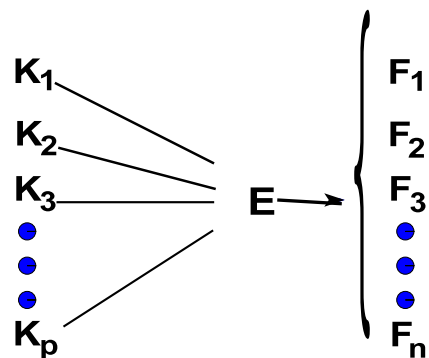
---

2. Op.cit. side 208, jf. Tû-Tû, festskrift til Henry Ussing 1951 side 468 ff.

Den rationelle fremstillingsteknik demonstrerer Ross i forhold til rettighedsbegrebet: Sagen er den at en "rettighed" kan "stiftes" på en række forskellige måder, ved køb, ved arv, ved hævd, ved frembringelse osv. Der findes med andre ord en *række alternative retsstiftende kendsgerninger*.

På tilsvarende måde er der knyttet en række *kumulative retsfølger* til de retsstiftende kendsgerninger: Ejeren kan videresælge, ejeren kan kræve erstatning i tilfælde af beskadigelse, han kan vindicere osv.

Skematisk fremstilles forholdet således:



Ross' grundpointe er at det indskudte mellembegreb - "rettighed" - letter fremstillingen af juraens enkeltregler ved at kæde de to sætninger sammen. Havde man ikke et samlebegreb, ville den juridiske fremstilling drukne i en uoverskuelig serie af enkeltregler; der er tale om en "teknik der er af den allerstørste betydning for at skabe overskuelighed over et kompliceret sæt af retsregler."<sup>3)</sup>

Men dette er ikke hele sandheden. Ross skriver:<sup>4)</sup>

"Dersom det sproglige udtryk fører til, at man ræsonnerer som om "rettigheden selv" er noget fra dens "virkninger" forskellig, foreligger et typisk eksempel i det man i logikken kalder en *hypostase*, dvs. det tankeskema hvorefter man "ved siden af" eller "bag ved" visse funktionelle sammenhæng indtænker en ny realitet eller substans som "bærer" af eller årsag til disse sammenhæng. Muligvis har denne sprogets magt over tanken sin rod i en tradition, der fører tilbage til primitive magiske forestillinger".

---

3. Op.cit. side 211.

4. Om ret og retfærdighed, side 215.

Ross anfører at næppe nogen af os ganske kan sige os "fri for med rettighedsbegrebet at associere mere eller mindre ubestemte forestillinger om en kraft af usanselig natur, en slags indre vilje, der giver den "gyldighed". Vi forestiller os med andre ord - ureflektet - at det indskudte mellembegreb - "retten" - er noget andet og mere end den tekniske beskrivelse af sammenhængen mellem retsstiftende kendsgerninger og retsfølge.

En sådan - irrationel og uverificerbar - funktion har jeg i anden sammenhæng<sup>5)</sup> betegnet som "den juridiske aura"; auraen betegner den udstråling som ikke er registrerbar med normale menneskelige sanseapparater, men ikke desmindre udgør en reel påvirkning.

Ross' analyse af rettighedsbegrebet eksemplificerer to vigtige pointer: For det første er analysen en illustration af at hans videnskabsfilosofi er hvad den udgiver sig for; kritisk selvrefleksion: Hvad er det egentlig vi foretager os, hvilke betydninger er vi bærere af, når vi giver os af med retsvidenskab?

For det andet er rettighedseksemplet centralt udtryk for Ross' antimetafysiske program. Livet igennem var han på udkig efter den åbenlyse og - navnlig - den skjulte metafysik, og han bekæmpede med hård hånd alle uverificerbare og irrationelle udsagn i retsvidenskaben - indimellem med en næsten Don Quijote-agtig energi.

Kampiveren anskueliggøres af hans kritik af naturetten.

#### **4. Naturretskritikken**

Det er nemt (og nærmest banalt) at påpege at europæisk juridisk tænkning og retsfilosofi gennemsyres af retfærdighedsforestillinger. At der bagved eller ovenover det til enhver tid gældende retssystem, "den positive ret" og som legitimering af denne findes en "guddommelig", "naturlig", "fornuftsbestemt" eller "videnskabelig" ret der kan korrigere eller ligefrem fortrænge den positive ret, er velbeskrevet i europæisk naturrets historie. Denne historie udgør ifølge Ross en serie af gentagne fejltagelser.<sup>6)</sup>

I historisk perspektiv er der tale om en uhyre principiell kritik, eftersom *al* europæisk retstænkning gennem ca. 3000 år - fra den præ-Aristoteliske retstænkning (Homer, Hesiod, Solon), stoikerne og Cicero samt katolsk retsfilosofi, til de rationalistiske skoler og dette århundredes menneskerettighedsteorier - bygger på den sikre antagelse at retten skal kunne *retfærdiggøres*. Dette forudsætter en antagelse om at der findes et sammenhængende retfærdighedsprincip som dels er den positive rets udspring, dels indgår i et vekselvirkningsforhold med den positive ret (som beskrives forskelligt i de mangeartede naturretsteorier).

Den aprioriske retfærdighedsforestilling er altså ingen døgnflue; den udgør en af den europæiske retstæknings bærebjælker; retfærdighedsbegrebet har stedse været retstæknings grundpostulat, uanset de historiske retssystemers forskellighed og uanset forestillingens

---

5. Juristen 1980, side 211 ff.

6. Dette har jeg nærmere diskuteret i afhandlingen Retfærdighed og juridisk seismologi Suum Cuique, side 21 ff.

forankring i henholdsvis naturfilosofiske, religiøse, fornuftspostulerende eller videnskabeligt legitimerende trossætninger. Metafysikken, det ubevislige postulat om en ikke verificerbar retfærdighed, hænger ved i alle former.

Ross' hovedkritik bygger på Naturrettens uvidenskabelige, postulatoriske karakter, som klart viser sig i retfærdighedsbegrebets kamæleonagtige indhold. Som Ross skriver<sup>7)</sup> viser erfaringen "at de doktriner man har ment at kunne hente fra disse kilder så langt fra at være evige og uforanderlige har vekslet med tid, sted og person. I naturrettens noble klædebon har man i tidens løb forsvaret eller kæmpet for alle tænkelige krav, øjensynlig affødt af en bestemt livssituation og bestemt af økonomiske og politiske klasseinteresser, tidens kulturelle overleveringer og fordomme, dens aspirationer - kort sagt alt det, der indgår i det, man plejer at kalde en ideologi. - Byder naturen, at mennesker skal være lige som brødre, eller er dens lov, at den stærke skal herske over den svage, og at derfor slaveri og klasseforskel hører til Guds mening med tilværelsen? Begge dele er blevet hævdet med samme styrke og samme "ret"."

Ross giver den samlede naturret - fra de græske naturfilosoffer i det første årtusind før vor tidsregning til de seneste århundreders moralfilosoffer - følgende ord med på vejen:

"Motsætningen mellem naturretsfilosofi og en realistisk retslære på sociologisk grundlag kan ikke betragtes som en divergens mellem afvigende videnskabelige teorier, men er i virkeligheden udtryk for en langt mere dybtgående divergens, nemlig mellem en magisk-religiøs-metafysisk og en videnskabelig tilnærmelse til livet og dets problemer. For at forstå dette er det nødvendigt at gå tilbage til vor kulturs begyndelse, for at vise hvorledes naturretslæren i alle sine omskiftelser i sit væsen er forblevet den samme. Det der kendetegner den, er en måde at tænke og udtrykke sig på, der i alle sine faser - den magiske, den religiøse og den filosofisk-metafysiske - er radikalt forskellig fra den videnskabelige. Der går en ubrudt linie fra det primitive menneskes magisk-animistiske tro over den teologiske dogmatik op til de store filosofisk-metafysiske systemer. Det bærende i alle denne tankelinies åbenbaringsformer er angst for tilværelsen og dens magter og trangen til at søge tilflugt og sikkerhed i noget absolut, d.v.s. noget der er ophøjet over al omskiftelse og forgængelighed og som kan give fred og tryghed. Fred og tryghed, ikke blot overfor tilværelsens ydre magter, livets usikkerhed, nød og død, men også overfor angsten og tvivlen i dig selv, frygten for eget ansvar for egne handlinger. Det absolute er derfor både afkosmisk og moralsk natur, både en verdensorden og en moralsk lov".<sup>8)</sup>

Men der er håb. Med Ross' ord igen:

---

7. Om ret og retfærdighed, side 341.

8. Op.cit. side 310 f.

"En sådan indstilling til livet er typisk infantil. Videnskabens historie er historien om menneskeåndens frigørelse for disse angstbetonede bindinger. Men det er en proces der endnu ikke er afsluttet. Medens det videnskabelige livssyn vel har sejret med hensyn til opfattelse af naturen, stikker vi derimod, hvad angår spørgsmål om samfund, moral og ret, endnu dybt i en uovervunden infantilisme. Naturretsfilosofien er et af dens udslag".

Kort sagt: Retten kan videnskabeliggøres. Forudsætningen for denne programatiske antagelse er det udgangspunkt som var fælles for den kritiske filosofi og den skandinaviske realisme, nemlig værdinihilismen. Hvad værdinihilismen betyder, fremgår indirekte af Ross' program for retsfilosofien. Ross skriver<sup>9)</sup> at retsfilosofien er "overhovedet ingen teori, men en metode. Denne metode er den logiske analyse". Heri ligger at retten ikke har brug for overordnede forklaringer der ligger udenfor retten selv. Rettens grundlag forklares gennem logisk analyse. Her standser videnskaben.

Dermed kan samfundet retliggøres: "Juristens rolle som retspolitikere ... er at fungere som rationel teknolog..... Han stiller simpelthen som andre teknologer sin viden og kunnen til rådighed for andre, in casu de politiske magthavere".<sup>10)</sup>

Spørgsmålet er hvor radikal den skandinaviske realisme egentlig er. Ross har utvivlsomt ret når han skriver:<sup>11)</sup>

"Der er ... næppe nogensinde indenfor de traditionelle retninger opstillet en retsteori, der ikke på en eller anden måde sætter retten i forbindelse med det oversanseliges, det gyldiges væsen".

Men selvom dette er sandt, er der ingen tvivl om at Ross afspejler en tidstypisk tendens når han artikulerer sin værdinihilisme. Når det gælder spørgsmålet om rettens autonomi er distancen til 1800-tallets deduktive retsvidenskab i virkeligheden marginal. Den såkaldte begrebsjursprudence - som Ross bekæmpede skånselsløst - udleder og forklarer retten på grundlag af en deduktiv metode: Af enkeltregler opbygges såkaldte almene principper, hvorefter retssystemets andre enkeltregler udledes.

Fælles for begrebsjursprudence og den skandinaviske realisme er at retten forklares og begrundes *autonomt*. Retten er selvberørende.

---

9. Op.cit. side 34.

10. Op.cit. side 472.

11. TfR 1932, side 87.

## 5. Virkelighed og gyldighed

Ross skriver,<sup>12)</sup> at "den øverste retskilde, dvs. det sidste erkendelsesgrundlag for retten, hverken kan søges i visse faktiske akter eller i visse gyldighedsforestillinger, men kun i det indbyrdes funktionelle vekselvirkningsforhold mellem disse faktorer".

I dette forudsatte samspil mellem de faktiske handlinger og gyldighedsforestillingerne ligger ethvert retssystemets udviklingsbetingelser. Ross skriver sammesteds:

"Enhver faktisk orden har tilbøjelighed til at fremkalde en tilsvarende umiddelbar motivationsindstilling og dermed en gyldighedsforestilling ("det faktiske normative kraft"). Og omvendt: Enhver gyldighedsforestilling har tilbøjelighed til gennem den bagvedliggende motivationsindstilling at udvikle sig i en faktisk orden".

Eckhoff beskriver<sup>13)</sup> disse udtalelser som en "skitse til en sociologisk teori om hvordan retssystemer opstår, udvikles og holdes vedlige"; og som Eckhoff påpeger, holdt Ross fast ved denne grundantagelse.<sup>14)</sup>

Med udgangspunkt i Ross' tydning af gældende ret - samspillet mellem den faktiske dommeradfærd og dommerideologien - kunne man spørge om hvilken af de to sider af retsvidenskaben - den faktiske adfærd eller klarlæggelse af gyldighedsforestillingerne - er det dominerende.

I sin oversigt over retsvidenskabens forskellige afsnit<sup>15)</sup> beskriver Ross forskellen mellem retsdogmatik og retssociologi på den måde at dogmatikken vender blikket mod normerne, mens sociologien vender blikket mod retslivet.

Men i retsvidenskabelig praksis - og i Ross' egen teori - er det gyldighedssiden der er den helt dominerende. "Retsvidenskab" identificeres simpelthen med dogmatik (gyldighed). Ross selv har aldrig givet sig af med "empirisk virkelighedsforskning", men holdt sig til "logisk meningsforskning".<sup>16)</sup> Praktisk talt al retsvidenskabelig virksomhed (praktisk og teoretisk) består i normstudier, altså gyldighedssiden, mens spørgsmålet om rettens faktuelle sider lades mere eller mindre i stikken: Om retten faktisk realiseres er i henhold til det gældende juridiske paradigme uden betydning for rettens gyldighed, og spørgsmålet overlades til en lille flok retssociologer som ikke nyder høj prestige i den juridiske verden, d.v.s. dogmatikernes univers.

---

12. TfR 1931, side 298.

13. TfR 1987, side 204.

14. Jf. Om ret og retfærdighed, side 71-72.

15. Op.cit. side 28 ff.

16. Juristen 1985, side 1.



På dette punkt ser vi en afgørende forskel mellem Ross og Eckhoff: Eckhoffs juridiske arbejde er grænseoverskridende. Det er ikke nogen overdrivelse at nævne ham blandt nordisk retssociologs fædre; ikke mindst på grundlag af medforfatterskabet til det klassiske retssociologiske arbejde i Skandinavien, En lov i søkelyset fra 1952 som indeholder en - for den tids teoretikere og praktikere - chokerende analyse af den norske hushjælpslov.

Eckhoff har også bevæget sig ud over rettens gyldighedsside med andre udgangspunkter. Jeg tænker blandt andet på hans analyse af retfærdighedsbegrebet i bogen Rettferdighed (1971); jeg kan også nævne hans indlæg inden for konfliktforskningen, Kapprustningen, kan den stanses? (1984) og artiklen Sikkerhetspolitikk og virkelighedsoppfatninger.<sup>17)</sup> Hvor klare forbindelseslinier de sidste skrifter har til retsvidenskaben kan vel diskuteres; men skrifterne er på én gang karakteristiske for Eckhoffs faglige bredde og hans manglende respekt for de grænser der sættes af akademisk tradition.

På baggrund af det paradigme Ross har afsat, ligger Eckhoffs betydning i mine øjne særligt i hans engagement i bindestregsfagene, eller hvad briterne kalder *Law and* (rettsociologi, rets-historie, rets-antropologi, rets-politologi, etc.).

Hvis man tager udgangspunkt i Ross' paradigme - spaltningen mellem virkelighed og gyldighed - er det klart at Eckhoff prioriterede virkeligheden mindst lige så højt som gyldigheden - og langt højere end nogen af samtidens dogmatikere. Samtidig viser Eckhoffs arbejder indenfor bindestregsfagene på tankevækkende måde begrænsningerne i Ross' paradigme: Retsvidenskaben frembyder langt flere forskningsmuligheder end det skematiske valg Ross præsenterer mellem gyldighed (dogmatik) og virkelighed (sociologi). Jeg nævner en tilsyneladende mindre betydningsfuld artikel som illustration, artiklen Juss og politik.<sup>18)</sup> I denne artikel lykkes det Eckhoff - i det klare og uprætentiøse sprog der karakteriserer ham som formidler - at anskueliggøre en række spørgsmål om rettens grundlag som ikke følger naturligt af den ross'ske sontring mellem virkelighed og gyldighed. Juss og politik er for flere år siden indført som obligatorisk læsning for 1. års studerende, og jeg har gang på gang oplevet at netop de spørgsmål Eckhoff rejser i denne artikel og hans måde at behandle dem på er mere provokerende og perspektivudvidende end noget andet juridisk stof.

Spørgsmålene lyder bl.a.:

I hvilken grad er f.eks. juristers standpunkter og handlemåter betinget av politiske holdninger? Og hvordan forholder det seg med de offisielle begrunnelser som gis for juridiske standpunkter?

....Det kan også reises spørsmål om hva slags politikk jussen kan bidra til å fremme. Ligger det i dens natur at den alltid tjener som middel til å bevare det bestående? Eller kan den også være et redskap til å omdanne samfunnet? Og hva er god strategi for den som ønsker å bruke sin juss som et politisk virkemiddel? Og hvor går grensen for det yrkesetisk forsvarlige?"

---

17. Internasjonal Politikk nr. 4 1985.

18. Trykt i antologien Kritisk juss, red. Anders Bratholm og Nils Kristian Sundby (1976).

## 6. Retssyn og menneskesyn

Alf Ross var tilsyneladende kontroversiel. I hvertfald havde han mange kritikere og (navnlig i sine første år) modstandere. Men i realiteten afspejler hans skrifter på fortrinlig måde herskende juridisk praksis, som jeg har forsøgt at antyde det. På mangfoldige områder ser man at Ross - som alle ægte polemikere - springer op som en løve og falder ned som et lam. At domme efter en række skriftsteder hos Ross, er herskende retskildelære aldeles afsporet og uanvendelig. Men når man er blevet ført gennem Ross' - fascinerende - begrebsanalytiske og ideologikritiske omveje til de definitive slutsatser, viser det sig at Ross' retskildeforståelse ikke adskiller sig nævneværdigt fra det der har været anerkendt i hidtidig teori og praksis. Dette påpeges bl.a. af Johs. Andenæs:<sup>19)</sup> Via omvejen om dommerens sjæleliv føres vi tilbage til sædvanlig juridisk metode. Når Ross beskriver de motivationsfaktorer der bestemmer dommerens indstilling finder vi de traditionelle, velkendte kilder: Lov, sædvane, forarbejder etc.

Det andet punkt der gør Ross til en typisk eksponent for sin tids retspraksis er hans klare opprioritering af gyldigheden fremfor virkeligheden.

Hvis man tager udgangspunkt i det tidligere citat fra artiklen i TfR 1931 om samspillet mellem virkeligheden og gyldigheden - om det faktiske normative kraft og det normative systems indvirkning på det sociale liv - aftegner der sig to grundholdninger til retsudviklingen. Retsudviklingen kan principielt have to kilder (der altså i praksis spiller sammen): Regulering fra oven eller adfærdsbestemt retsdannelse fra neden. Man får næppe nogensinde noget definitivt svar på spørgsmålet om hvorvidt det er retten der styrer samfundet eller samfundet der styrer retten (eller rettere sagt: hvordan vekselvirkningen fungerer). At stille spørgsmålet betyder blot at den helt generelle forestilling om samspil er etrimeligt udgangspunkt for enhver analyse af retsudviklingen.

Men om tidevandsbevægelsen går den ene eller den anden vej er et vigtigt principielt spørgsmål.

På dette punkt kan man forsøge at eksponere de to forfatteres virkelige betydning. Hvad stod de for i praksis?

I praksis var Ross en stærk tilhænger af formaliseret retlig regulering. Et karakteristisk udtryk finder vi i hans begejstring for EF (det var før EF var blevet til EU) og den overordnede formaliserede regulering. Ross er den rationelle juridiske teknologis talsmand.

Eckhoff var omvendt skeptisk over for det overnationale projekt og en indædt modstander af EF/EU; han viede meget af sin tid i 1970-72 og sine sidste år til kampen mod norsk medlemskab af Den Europæiske Union.

Eksemplet er karakteristisk, fordi Den Europæiske Union - ganske som tidligere EF - er og var et først og fremmest juridisk projekt. Projektet bygger på at retsudviklingen primært baseres på regulering ovenfra. European peace through European order.

---

19. TfR 1959, side 265.

Et andet eksempel på forskellen er de to forfatters holdning til det åndelige klima som i mange år definerede efterkrigstidens politiske og sociale liv: Den kolde krig. Alf Ross var ubetinget tilhænger af den hårdest tænkelige Nato-linie. I realiteten var han på linie med John Foster Dulles og de amerikanske høge der byggede deres politik på den antagelse at kun (ydre våben-)styrke og retlig (traktatfæstet) regulering var i stand til at dæmme op for Sovjetunionens ekspansion. Disse synspunkter ligger navnlig til grund for Ross bog fra 1965 FN, fred og fremskridt.

Eckhoff havde det diametralt modsatte udgangspunkt. I bogen om Kapprustningen fremhæver han f.eks. - overbevisende - at kravet om gensidige våbenbegrænsningsaftaler - altså formaliseret retlig regulering - kan virke stik imod de erklærede hensigter.

I disse forskelle ligger ikke blot en forskellig metodeprioritering; de afspejler også forskellige samfundssyn og - dybest set - forskellige menneskeopfattelser.

Forskellene mellem de to store personligheder er interessante. I det ydre og tilsyneladende var Ross langt den mest kontroversielle. Men reelt var han i meget højere grad end Eckhoff i pagt med tidens hovedstrøm. Ross' rationalisme og klippefaste tro på den menneskelige fornuft og intellektuelle formåen er helt i tråd med den fremskridtsoptimisme som bærer hele borgerskabets moderne historie og dets ideologi.

Reelt var Eckhoff langt mere kontroversiel, både i sin forskningspraksis og som samfundsdebattør. Hans tidlige engagement i rettsociologien var radikalt grænseoverskridende, og hans praksis - deltagelse i Alta-kampen, Loran C-sagen, Treholt-sagen og EU-modstanden - er modstrømsaktiviteter som næppe indbragte ham megen anerkendelse i den juridiske superstruktur. Ross gav sig aldrig af med tilsvarende aktiviteter. Ross var - særlig i sine senere år - i enestående grad det konservative establishment's talsmand; Eckhoff blev omvendt mere og mere radikal med årene.

## ***7. Betydning og påvirkning***

Det er altid svært at gøre op hvad andre mennesker - personligt og fagligt - har betydet for én. Jeg anser det for et af de opløftende momenter i tilværelsen at mennesker kan inspirere og påvirke hinanden, og det er en drilagtig del af processen at man ikke er sig fuldt bevidst hvad påvirkningen har betydet.

Jeg er overbevist om at Ross' metode, hans vid, tankekraft og inspirerende analyser med den konsistente kamp mod metafysikken er en uundværlig del af mit og mine samtidiges juridiske verdensbillede.

I en lidt mere distant vurdering springer det i øjnene at Ross' patetiske forkastelse af metafysikken siger en hel del om Ross og hans tid: Menneskelivet er ren rationalitet og kalkulerbar behovstilfredsstillelse. Forkastelsen af Naturretten er ensbetydende med en benægtelse af værdiernes, integrationens, solidaritetens betydning som objekter for (rets)videnskabelig erkendelse. Disse fænomener er slettet af det juridiske landkort. I naturretens begrebsverden var det et nøglespørgsmål at udforske "grundlaget for Rettens

forpligtende kraft". Spørgsmålet dækker over et helt basalt problem i den individcentrerede europæiske kultur: Hvilke kræfter får individer til at virke sammen i samfund? Hvordan begrænses alles kamp mod alle, Hobbes' bellum omnium contra omnes?

Dette spørgsmål forviser Ross tilsyneladende fra juraen.<sup>20)</sup>

Men Eckhoff bringer det tilbage. Han knyttede de nødvendige forbindelseslinier til samfundsvidenskaberne i almindelighed og sociologien i særdeleshed: Det afgørende ankerpunkt i moderne sociologi svarer til naturrettens grundpostulat: Sociologien benægter at en social orden kun kan eksistere i kraft af retlig regulering - der ifølge Ross i sidste instans består i (trussel om) statslig tvang.

Som mennesker var Ross og Eckhoff så forskellige som dag og nat. Eckhoffs hele virksomhed er båret af en grænseløs tillid til dialogen. Hos ham oplevede man den mest avancerede diskussionsetik der har været kendt nord for Sahara, en enestående evne og vilje til at lytte og leve sig ind i diskussionspartners synspunkter og forudsætninger.

Anderledes med Ross. Eckhoff skrev<sup>21)</sup> - uden ironisk brod, og derfor med nærmest yndefuld præcision - at "Ross havde ikke bare stor tankekraft, men også usedvanlig stor tillit til resultaterne af sin egen tenkning". Ross' store ego kan aflæses i skriftemes sproglige form. Sprogtonen og stilen udstråler en autoritet der ikke gerne tåler modsigelse. Dixi. At opleve Ross som eksaminator ved juridiske eksamener kunne være forfærdende. Hans krav til minutiøs nøjagtighed og præcision var legendariske. Det er ikke nogen overdrivelse at sige at han var både frygtet og hadet som eksaminator. Dertil skal så føjes at han som lærer, vejleder og diskussionspartner var lige så inspirerende som hans altid fængslende og originale skrifter. Hans forelæsninger i retslære var en levendegørelse af skrifternes smittende intellektuelle engagement. Men man var aldrig i tvivl om at den korrekte tanke, den rette vej var den helt afgørende. Der var noget næsten fundamentalistisk over hans virke. Det afspejler sig i hans menneskesyn som han udtrykte det i en dagbladskronik få år før han døde. Ross skrev bl.a.:<sup>22)</sup>

".....Jeg tror på menneskets grænseløse egoisme - ikke just som noget stort og godt, men som noget væsentligt, en realitet bag fraserne. Kærlighed blandt mennesker hører til de luftige idealer der er så fjernt fra al virkelighed, at man må være blind for at tro på den som mere end en ønskedrøm.

---

20. Men som mange andre spørgsmål omformulerer Ross det i anden sammenhæng, j.f. f.eks. op.cit. kap. XVI, hvor Savigny og Marx genrejses - efter tidligere at være kritiseret in absurdum: "...såvel Savigny som Marx (har) lært os noget der ikke vil gå i glemme. Når man afklæder deres teorier deres absolutte, dogmatiske, metafysiske iklædning, kommer en relativ sandhed for dagen: *lovgiverens relative afhængighed af sociale kræfter* der sætter en skranke for hans juridisk-formelle magtfuldkommenhed".

21. TfR 1987, side 212.

22. Berlingske Aftenavis 21. juni 1974, trykt i Demokrati, magt og ret (1974).

..... På samme måde tror jeg på menneskers magtbegær, d.v.s. jeg tror på, at egoismen i det væsentlige tager form af stræben efter magt, og det vil sige mulighed for at udfolde sig selv, vise sin overlegenhed og bruge den til at herske og råde over egen og andres skæbne."

Jeg har ikke hos Eckhoff kunne finde nogen tilsvarende åbenhjertig bekendelse; men alt i Eckhoffs akademiske og personlige virksomhed tyder på at han stod for nogenlunde det modsatte udgangspunkt: Det kan ikke udelukkende være rettens og statens tvang der binder os sammen.

Til syvende og sidst bestemmes retssynet af samfundssynet, og samfundssynet udspringer af menneskesynet.

På alle disse niveauer udgør Eckhoff og Ross tankevækkende og betydningsfulde modsætninger.