

# Uppsalaskolans inflytande på svensk rättsvetenskap och rättstillämpning – en betraktelse

Av Marcus Norlin<sup>1</sup>

*Ett sekel har passerat sedan Axel Hägerström år 1911 höll sin numera klassiska installationsföreläsning Om moraliska föreställningars sanning, inför tillträddandet av sin professur i praktisk filosofi vid Uppsala Universitet. Det för samtiden föga klädsamma epitetet "värdenihilism", vilket hans moralfilosofi med utgångspunkt i denna föreläsning sedermera kom att erhålla av hans kritiker och belackare, var dock ingalunda självvalt.*

## INLEDNING

För Hägerström själv var dock den för moralvetenskapen nödvändiga insikten om moraliska föreställningars avsaknad av sanningsvärde på intet sätt ett tecken på att det moraliska fördärvet var en oundviklig konsekvens därav.

”Känslan av att stå under en i bakgrunden liggande absolut viljas fordringar, av skuld och ansvar inför denna måste nu smälta bort. En verkligt autonom moral är inne, bestämd blott av direkt kärlek till vad vi sätta högst av allt.”<sup>2</sup>

Moralvetenskapen, såsom en lära *om* (och icke *i*) moral, leder ingalunda till det moraliska förfall som den gängse uppfattningen avseende nihilismens innebörd och konsekvenser traditionellt sett har uttryckts, bland annat i Dostojevskijs roman *Bröderna Karamazov* i form av sentensen ”Om gud är död, är allt är tillåtet”.

”Men om sådana föreställningar [om objektiva högsta värden] som de nu nämnda falla bort, skall det icke vara av straff, som hon fruktar. Utan hennes fruktan skall vara bestämd *blott därav* [min kursivering], att det här gäller hennes högsta värden, vilkas relativa förverkligande allena gör hennes liv värt att leva.”<sup>3</sup>

Även om Hägerströms värdeteori kan tänkas ha framstått som tämligen svårsmält för en ingalunda obetydlig del av de under hans samtid verksamma aka-

<sup>1</sup> Jur. stud., termin 5, Uppsala universitet.

<sup>2</sup> Hägerström, Axel, Socialfilosofiska uppsatser, Göteborg 2010 [Ny utg.], s. 27.

demikerna, har den skandinaviska rättsrealismen – vilken kom att utöva ett starkt inflytande över den socialdemokratiska ingenjörskonsten – under det gångna århundradet i stor utsträckning påverkat såväl lagstiftningsprocessen och rättstillämpningen, som den svenska politiska debatten i stort.<sup>4</sup>

Följande betraktelse över Hägerströms rättsfilosofiska arbete ämnar i korthet belysa dess inverkan på den svenska rättsordningen och rättsvetenskapen samt skissera tänkbara framtida utvecklingstendenser.

## DEN OFRIVILLIGE SJÄLASÖRJAREN

Hägerström växte upp i ett konservativt prästhem i Örberga i Vadstenatrakten. Hans livsbana var redan i unga år fastslagen – han skulle gå i sin far kyrkoherden Karl Hägerströms fotspår.<sup>5</sup> Den blivande kandidaten anlände till Uppsala år 1886 för att inleda den så kallade teologicofilen, en sorts preparandexamen vars fullgörande utgjorde ett krav för att få lov att inleda teologistudierna. En andlig kris medförde dock att Hägerström avvek från den inslagna banan och tog en fil. kand. i praktisk respektive teoretisk filosofi.<sup>6</sup>

De nya radikala idéer som höll på att få fäste i Uppsala vid tiden för Hägerströms ankomst till lärdomsstaden kom onekligen att sätta sina spår i den unge kandidaten. Studentföreningen Verdandi, vilken bildades år 1882 med Karl Staaff som förgrundsgestalt, och den minst sagt frispråkige nationalekonomen Knut Wicksells för samtiden skandalomsusade föreläsningar om bland annat artificiell barnbegränsning i syfte att bekämpa fattigdomen, utgjorde båda tecken på sådana idéer.

## DEN SKANDINAVISKA RÄTTSREALISMENS UTGÅNGSPUNKTER

Grunden för Hägerströms värdeteori, och den därur uppkomna Uppsalaskolan, var en kombination av icke-kognitivism, värdenihilism samt värdeskepticism.<sup>7</sup> Teorin innefattar således ett ställningstagande till såväl värdesatsers semantiska som ontologiska samt epistemologiska status.

4 Wiklund, Ola, Juristokratin och Den Skandinaviska rättsrealismens uppgång och fall. Regeringsrätten 100 år, Uppsala 2009, s. 585-596 (s. 589 f.).

5 En intressant parallell kan härvid dras till en annan tänkare som i stor utsträckning kommit att förknippas med värdenihilismen, Friedrich Nietzsche. Uppväxt i ett prästhem, förväntades även han likt Hägerström gå i sin faders fotspår.

6 Källström, Stefan, Den gode nihilisten – Axel Hägerström och striderna kring värdenihilismen, Stockholm 1986, s. 12.

7 Peczenik, Aleksander, Vad är rätt?: om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation, Stockholm 1995, s. 387.

Hägerströms verklighetslära utgjorde en svidande vidräkning med den för tiden (i vilken Hägerström under sin studietid inskolats) förhärskande boströmianismens idealistiska metafysik. Det som de facto existerar, är det som kan erfaras i ett tidsrumsligt sammanhang. Verklighetens beskaffenhet begränsas därmed av detta sammanhang, varför kunskap om annat än det som är givet i detta sammanhang ej är möjlig, då all kunskap är kunskap om verkligheten. Kants distinktion mellan tinget *i sig* och tinget *för mig* förkastades således. En viktig konsekvens härav blir att emedan endast kunskap om verkligheten är möjlig, kunskap om värden ej kan erhållas.

## OM RÄTTEN SÅSOM UTTRYCK FÖR VILJA, PLIKTMEDVETANDET OCH JURISPRUDENSENS OVETENSKAPLIGHET

Ett sätt att åskådliggöra den grundläggande skillnaden mellan naturrätten och rättspositivismen är att beskriva den förstnämnda såsom inriktad på rättens *innehåll*, medan den sistnämnda i huvudsak intresserar sig för dess *form*. För naturrättsteoretikerna är det som avgör en lags giltighet dess (rent materiella) *innehåll*, medan rättspositivismen däremot tar sikte på huruvida de för antagandet samt utfärdandet av en lag föreskrivna *formerna* har iakttagits för att fastslå dess giltighet.

För Hägerström däremot, är gällande rätt uttryck för ett samhälleligt maskineri vilket reglerar medborgarnas inbördes förhållanden och förhavanden. Hägerström avfärdar därmed synen på rätten såsom ett uttryck för statsviljan; denna utgör blott en chimär, en fiktion.<sup>8</sup> Rättens fortbestånd vilar enligt Hägerström snarare på en rad olika faktorer: det så kallade ”rättsmedvetandet” hos medborgarna, klassintressena, den allmänna benägenheten att foga sig efter rådande förhållanden, rädslan för anarki samt vanan att underordna sig vad som uppfattas som gällande rätt.<sup>9</sup> Att postulera en ”statsvilja” såsom rättens fundament framstår härmed som både missvisande och överflödigt då rätten ingalunda låter sig reduceras till *en enhetlig vilja*, utan däremot ger uttryck för en samling högst olika krafter. För Hägerström var rätten inget annat än ett

<sup>8</sup> Hägerström, Axel, *Der römische Obligationsbegriff im Lichte der allgemeinen römischen Rechtsanschauung*. I, Uppsala 1927, s. 16 f.

<sup>9</sup> Cassirer, Ernst, Axel Hägerström: en studie i samtida svensk filosofi, Stockholm 2005, s. 119, samt Källström, a.a., s. 39. Cassirers tolkning av viljebegreppet synes i viss mån kunna försona den traditionella, antropomorforistiska tolkningen med Hägerströms reduktion av begreppet till en rad heterogena faktorer: ”Att det fenomen vi kallar mänsklig ”kultur” inte vore möjligt utan en sådan förmåga till framåtblickande och förutseende är uppenbart. En kritisk kulturfilosofi måste därför tillåtas räkna ”viljan” i här angiven betydelse till kulturens ”möjlighetsbetingelser”, även om den inte kan åta sig att spåra denna vilja tillbaka till dess yttersta metafysiska rötter och i denna mening ”förklara” den.” (Cassirer, a.a., s. 133).

socialt maskineri, uti vilket människor utgjorde kuggarna.<sup>10</sup>

Med utgångspunkt i den undersökning av det allmänna rättsmedvetandets innehåll (det vill säga, allmänhetens uppfattning om rättens innehåll) som Hägerström företar i *Till frågan om den objektiva rättens begrepp*, menar han sig kunna visa att de normativa inslagen i rättsvetenskapen är en konsekvens av dess beroende av det allmänna rättsmedvetandet, vilket därmed gör rättsvetenskapen ovetenskaplig.

Sedvänjan tillmäts en stor betydelse vid fastställandet av det allmänna rättsmedvetandet. Som exempel anför Hägerström den romerska rättens uppkomst, där rättsreglerna förlänades människorna av en högre, gudomlig makt, vilka prästerna därefter sattes att förvalta.<sup>11</sup> De i sedvänjan grundade föreställningarna förlänar därmed legitimitet åt såväl idén om att lagförbrytelsen *i sig* är förkastlig, som *riktigheten* i att bestraffa överträdaren. Syftet med undersökningen är för Hägerström att visa att de som uppfattar lagen såsom ett uttryck för *vilja* inte endast tar sikte på den enskilde medborgarens rättigheter och skyldigheter i rent faktisk mening, utan även har påverkats av vad som åligger denne i *normativ* mening. Brottet mot Humes lag, sammanblandningen av *vara* och *böra*, är det som leder till jurisprudentens ovetenskaplighet.

Hägerström likställer det mentala tillstånd som föreligger vid upplevandet av (och därpå följande handlande i enlighet med) en befallning och det mentala tillstånd vilket infinner sig då man enligt en viss plikt upplever sig såsom tvungen att handla i enlighet därmed. Det allmänna rättsmedvetandet sammanför omedvetet dessa föreställningar om varför lagen bör åtlydas; det vill säga, man uppfattar lagen såsom en *befallning* att utföra (eller att inte utföra) en viss handling *samtidigt* som man uppfattar det som en *moralisk* plikt att handla i enlighet med lagbudet.

”När man nu ändock tror sig kunna efter vanligt språkbruk använda uttrycket rättsplikt [...] är det antagligt, att man vid plikt för det juridiska området har i tankarna ett verkligt analogon till moralisk plikt, nämligen detta att det från statsmakten emanerande budet bör följas.”<sup>12</sup>

En i sammanhanget mycket intressant aspekt, vilken Ernst Cassirer belyser i sin studie av Hägerströms filosofi, är förhållandet mellan *rätt och myt*. Den

10 Mindus, Patricia, *A real mind: the life and work of Axel Hägerström*, Dordrecht 2009, s. 138.

11 Källström, a.a., s. 40.

12 Hägerström, Axel, *Till frågan om den objektiva rättens begrepp*, Uppsala 1917, s. 128.

klassiska juridiken bygger enligt Hägerström i mångt och mycket på rena vidskepelser – det romerska pliktbegreppet utgör som sådant ett typexempel på detta, då ”obligationen” ifråga endast utgör ”en persons mystiska bundenhet genom en annan”.<sup>13</sup> Rättens mytiska rötter tar sig framförallt uttryck i *rättsformalismen*, vars styrka tenderar att bli allt starkare ju längre tillbaka i rättshistorien man går.<sup>14</sup>

En rättshandling synes, likt det religiösa språkbruket vid åkallandet av gudarna, vara så pass starkt avhängig att den korrekta ritualen utförs (det vill säga, att de korrekta formuleringarna och därtill knutna formbundna handlingarna till fullo iaktas) vid dess företagande, att minsta avvikelse förtar den dess bindande kraft. Hägerström exemplifierar detta genom den äldsta rättsgrundande civila akten *per aes et libram* (”genom koppar och våg”) – ett korrekt iakttagande av de till denna rättsgrundande akt knutna symboliska handlingarna och yttrandet av *verba sollemnia* (högtidliga ord) konstituerade ett ”osynligt band” mellan förvärvaren och det förvärvade.<sup>15</sup>

Även om rättsbegreppen genomgår en konstant, fortlöpande omvandlingsprocess och således ingalunda är identiska med dess antika förlagor, är det viktigt att fastslå deras ursprung såsom utgångspunkt för fastläggandet av deras innebörd. Begreppet ”*ius*” (”rätt”) bar ursprungligen enligt Hägerström på starkt övernaturliga konnotationer, vilka dock med tiden genom dess ”betydelseomvandling” har bleknat bort.<sup>16</sup> *Fas*, den gudomliga rätten (vilken prästerna sattes att förvalta) som utgjorde *ius* grund, förde en med tiden alltmer borttynande tillvaro.

Med utgångspunkt i Hägerströms resonemang om rättens konstituerande faktorer, kom de skandinaviska rättsrealisterna i första hand att fokusera på att belysa rättssystemets komponenter och uppbyggnad, medan de amerikanska rättsrealisternas huvudsakliga fokus låg på introducerandet av beteendevetenskapliga (sociologiska, psykologiska etc.) teorier i rättsvetenskapen i syfte att förutspå utgången i rättsliga beslut och avgöranden.<sup>17</sup> Hägerströms efterföljare kom i enlighet med dennes analys att vidareutveckla denna rättsteoretiska grundsyn, vilken lämnade föga utrymme för av rättsordningen oberoende rättigheter.

<sup>13</sup> Hägerström, *Der römische Obligationsbegriff*, s. 19 ff.

<sup>14</sup> Cassirer, a.a., s. 111 ff.

<sup>15</sup> Hägerström, *Der römische Obligationsbegriff*, s. 25-47.

<sup>16</sup> Hägerström, *Der römische Obligationsbegriff*, s. 295.

<sup>17</sup> Marmor, Andrei, ”The Nature of Law”, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Spring 2011 Edition)*, N. Zalta, Edvard (ed.), URL: <http://plato.stanford.edu/archives/spr2011/entries/lawphil-nature/>, 11-13-2011.

## DE SKANDINAVISKA RÄTTSREALISTERNA OCH DERAS BETYDELSE FÖR DEN SVENSKA RÄTTSORDNINGEN

Bland Hägerströms efterföljare, vilkas akademiska såväl som politiska insatser kom att vara av stor betydelse för den skandinaviska rättsrealismens införande i den svenska rättsordningen och rättsvetenskapliga debatten, kan med fördel nämnas Vilhelm Lundstedt (professor i civilrätt och romersk rätt vid Uppsala Universitet 1914-1948, riksdagsledamot för SAP 1929-1949), Östen Undén (statsråd i olika regeringar mellan 1917-1962), Karl Olivecrona (professor i processrätt vid Lunds universitet 1933-1964), Tore Strömberg (professor i straffrätt 1949-1953 samt allmän rättslära 1961-1993 vid Lunds Universitet) samt Alf Ross (dansk jurist och analytisk filosof, professor vid Köpenhamns universitet 1938-1969).

Av central betydelse för vidareförmedlandet av Hägerströms tankegångar in i den svenska rättsvetenskapliga debatten var den i Lundstedts *Principinledning – Kritik av straffrätten* lanserade uppfattningen av straffrätten. Lundstedt instämmer i Hägerströms uppfattning av rättsvetenskapen såsom ovetenskaplig genom sin befattning med normativa begrepp såsom ”rättsplikt” och ”rättsstridig handling”. För att undgå denna kritik, inför Lundstedt begreppet *samhällsnyttan*. Rättsreglernas syfte är att säkerställa samhällets fortbestånd, vilket sker genom främjandet av samhällsnyttan; således både är och *bör* samhällsnyttan vara bestämmande för uttolkningen av gällande rätt.

”Med samhällsnyttan som rättsprincip menar jag endast och allenast befrämjandet på bästa möjliga sätt av *det, som [...] människorna i allmänhet faktiskt sträva efter att uppnå*. Detta består i sådant som tjänlig och välsmakande föda [...] trygghet till liv och lem [...].”<sup>18</sup>

Då strävandet efter förverkligandet av dessa värden enligt Lundstedt *de facto* är det som medborgarna strävar efter, utgör den en objektiv bestämning – utan normativa inslag – av målet med rättsreglerna. Synen på denna uppfattning som i sig grundad på en föreställning om vad medborgarna *faktiskt* önskar (och därmed ändock som bärandes på ett normativt inslag) synes enligt Lundstedt innebära att ”[man] begiver sig [...] utanför den allmänna västerländska kulturens strävanden och [därmed] förlorar kontakten med verkligheten”.<sup>19</sup>

<sup>18</sup> Lundstedt, Vilhelm, Föreläsningar över valda delar av obligationsrätten. 3, Obligationsbegreppet, Uppsala 1930, s. 271.

<sup>19</sup> Lundstedt, a.a., s. 273.

Straffrättens syfte är enligt Lundstedt att bevara samhällsordningen; ty utan denna skulle samhällets snara upplösning i anarki vara ett faktum. Således behövs straffrätten för befrämjandet av samhällsnyttan – det vill säga, den är strikt nödvändig för samhällets fortbestånd. Den samtida rättsvetenskapens postulerande av förment objektiva giltiga rättsplikter utgör en feltolkning av straffrättens funktion. I enlighet med Hägerströms syn på plikter såsom bärandes på ett moraliskt krav riktat mot den hos vilken plikt känslan uppstår är plikten blott en *känsla* och därmed av endast subjektiv art. Lundstedt däremot, menar på att det är straffbudets hot om sanktion som initierar plikt känslan hos den enskilda medborgaren. Definitionen av ”rättsplikt” avviker härvidlag i stor utsträckning från den samtida rättsvetenskapens.

Lundstedts uppfattning om straffets funktion såsom sanktion bygger på att endast dess *allmänpreventiva* karaktär är av reell betydelse. Den enskilda förbrytarens reaktion på straffet i form av avskräckande effekt eller eventuell karaktärsförbättring saknar betydelse för samhällsnyttans befrämjande. Endast det regelmässiga åtföljandet av straffrättsliga sanktioner för utförandet (eller underlåtet) av handlingar vilka leder till utlösandet av plikt känslor – som på grund av deras förankring i det allmänna rättsmedvetandet uppfattas som orätta – kan anses vara av vikt för främjandet av samhällets fortbestånd. Kriminaliseringen av en handling kräver således en mottaglighet i det allmänna rättsmedvetandet för att den skall medföra önskvärd (moralbildande) effekt och därmed främja samhällsnyttan. Den allmänna *uppfattningen* av straffet såsom en ”rättvis” sanktion för det mot samhället riktade brottet verkar därvidlag i positiv riktning för samhällsutvecklingen.

De värden som den förbjudna handlingen kan tänkas kränka måste av det allmänna rättsmedvetandet uppfattas såsom i något avseende skyddsvärda. Endast då dylik förankring föreligger – det vill säga, då överträdelsen av ett enskilt straffbud medför att en i det allmänna rättsmedvetandet grundad plikt känsla (härrörandes ur däruti fastslagna skyddsvärda värden) uppstår vilken leder till efterlevnad av straffbudet – kan straffbeläggandet komma att medföra önskvärd, samhällsbefrämjande effekt.

De i det allmänna rättsmedvetandet socialt förankrade värdena, speglar enligt Lundstedt de i samhället förhärskande klassintressena. Han nämner i sammanhanget en strejkande arbetares angrepp på en strejkbrytare såsom ett exempel på straffbeläggandet av en handling som, på grund av dess bristande förankring i det allmänna rättsmedvetandet, skulle kunna komma att verka kontraproduktivt. Att frammana en plikt känsla som innebär att en handling, vilken hos en stor grupp av människor uppfattas som rätt och riktig, skall uppfattas som

moraliskt förkastlig utgör således en situation där kriminaliseringen ej kan uppnå önskvärd effekt. Lagen måste, enligt Hägerström själv (som ingrep i meningsutbytet mellan Lundstedt och lundaprofessorerna [och sedermera justitieministern] Johan Thyérén, vilken var av den uppfattningen att det individuella straffet besatt en avskräckande effekt), skydda allmänt omhuldade värden för att godtas. En lag som endast skyddar exempelvis den härskande klassens intressen kommer oundvikligen att uppfattas såsom orättvis.<sup>20</sup> Så länge man talar om brottslingens *skyldighet* att genomgå det lidande som straffet innebär, förblir rättsvetenskapen ovetenskaplig, genom att blott utgöra en spegelbild av det allmänna rättsmedvetandet; ty det enda som är av egentlig betydelse för samhällets fortbestånd, är straffets regularitet.

Olivecrona kom (såsom starkt influerad av Lundstedt) att vidareutveckla det rättsrealistiska tankegodset via formulerandet av en nonvoluntaristisk teori om rättens natur, samt avfärdade de uti den juridiska begreppsapparaten etablerade begreppen (t.ex. rättigheter och skyldigheter) som referenslösa, då de ingalunda enligt vederbörande betecknade fakta.<sup>21</sup>

## DEN SAMTIDA OCH FRAMTIDA DISKUSSIONEN

Bilden av Hägerströms värdeteori som radikal synes inte bara ha avmattats – tvärtom synes den till viss del ha införlivats i den svenska kulturen i stort. Folke Tersman, nuvarande innehavare av samma professur i praktisk filosofi vid Uppsala Universitet som Hägerström en gång besatt, uttryckte i samband med hundraårsjubileet av nämnda installationsföreläsning sin syn på det inflytande som Hägerströms tankegångar utövat på den svenska kulturdebatten enligt följande:

”När nästan hundra år passerat är det frestande att försöka utvärdera hur det egentligen gått med dessa ting. För min del tror jag att tankar som är besläktade med Hägerströms har fått ett fäste i den allmänna kulturen i Sverige, med eller utan Hägerströms hjälp. Kanske ligger de också, som en del tror, bakom vissa politiska förändringar som skett sedan Hägerströms tid. Men någon moralisk kollaps av det slag kritikerna varnade för är svår att upptäcka. Tvärtom finns goda tecken. Demokratin har djupnat, och omsorgen om andras intressen och rättigheter går numera ofta långt utöver den egna na-

<sup>20</sup> Hägerström, Axel, *Naturrett i rättsvetenskapen?*, SvJT 1920, s. 321 ff.

<sup>21</sup> Peczenik, a.a., s. 391 f.



tionens gränser. Och tittar man sig omkring i världen är det svårt att finna stöd för tanken att kulturer med en mer objektivistisk syn på värderingar, kanske betingad av religion och stark auktoritetstro, skulle vara särskilt mer högtstående.”<sup>22</sup>

Goda skäl talar sålunda för att Hägerströms värdenihilism ej medförde det svenska folkets oåterkalleliga inträde i det eviga moraliska fördärvet. Vilka slutsatser kan man då dra vad gäller hur Hägerström kom att påverka den svenska rättsordningen, rättstillämpningen och rättsvetenskapliga debatten? Enligt vad som ovan diskuterats, kan man sluta sig till att den skandinaviska rättsrealismen utövat ett ingalunda ringa inflytande på dessa områden. Även om en tydlig förflyttning bort från rättens ovan skisserade mytiska grundföreställningar synes ha skett, kan kritiken av rättsvetenskapen såsom ovetenskaplig dock näppligen anses slutgiltigt ha övervunnits. Viljan att, hos de som befattar sig med rättsvetenskap i professionell bemärkelse, uppfatta sig såsom vetenskapsmän synes alljämt vara mycket stark, varför det skrank som en gång upprättats mellan vad som utgör gällande rätt och vad som hänför sig till rent moraliska spörsmål synes bestå. Ett citat ut Maciej Zarembas mycket intressanta artikelserie ”Orättens rötter”, illustrerar på ett träffande sätt denna uppfattning.

”Jag bad nyligen en straffrättsprofessor att definiera vad rättvisa är. Svaret lød: ’En dom avkunnad i enlighet med gällande lag och med beaktande av rättegångsreglerna.’ På min följdfråga om en dödsdom mot en kvinna som i 40-talets Berlin älskar med en jude (’rasskändning’ hette brottet) följaktligen är rättvis svarade professorn med att frågan var moralisk och därför föll utanför rättsvetenskapens område.”<sup>23</sup>

Även om Zarembas text är mer än lovligt polemisk, och ingalunda har förblivit oemotsagd,<sup>24</sup> kan man inte helt bortse från det resonemang han för; bundenheten av rättskällorna blir på ett sätt det skydd, den mask som rättsvetaren döljer sig bakom i syfte att möta det anspråk på den objektivitet och opartiskhet som vetenskapen kräver av honom. Enligt de skandinaviska rättsrealisterna är den enda skillnaden mellan en juridisk lösning på ett rättsligt problem och en moralisk eller politisk dito juristens försprång med avseende på vederbörandes

22 Tersman, Folke, Värdering varken sann eller falsk, Uppsala Nya Tidning, 2011-03-11.

23 Zaremba, Maciej, Orättens Rötter, Moderna tider 1995/96, s. 26-39.

24 Se bland annat lagmannen Olle Ekstedts kritik, återgiven av Göthe, Erik, Folket i Bild/Kulturfront 6-7/98.

kunskaper om juridiska tolknings- och argumentationsprinciper – i övrigt är de att betrakta såsom likställda.

Zaremba problematiserar även förarbetenas starka värde såsom rättskälla i det svenska rättssystemet; den enskilde domarens ej sällan av osjälvständighet präglade följsamhet i förhållande till lagmotiven, kombinerat med det ytterst sparsamma bruket av allmänna rättsprinciper, befäster bilden av den enskilde domaren såsom i hög utsträckning bunden av, ibland närapå underkastad, förarbetenas ordalydelse. Folksuveränitetsprincipens (på bekostnad av normprövningsinstitutet) styrka i kombination med den skandinaviska rättsrealismens underkännande av den juridiska argumentationens rationella grund, kan ha bidragit till framväxten av den på vissa håll uttryckta uppfattningen om juridiken såsom blott ett verktyg för politikerna. Carl Lidbom, socialdemokratisk politiker och jurist, uttryckte vid sitt tal inför Pappersindustriarbetareförbundets kongress år 1974 sin syn på lagstiftningens syfte på följande sätt:


”Lagarna skall inte betraktas med underdånig respekt. De är arbetsredskap, som vi använder för att uppnå politiska mål.”

Bilden av lagstiftningens – på bekostnad av den enskilde medborgarens rättsskydd – primärt samhällsbefrämjande syfte illustreras av Zaremba med hjälp av en exposé över alla de rättsordningar (den franska, schweiziska, finska etc.) vilka innehåller en allmän, straffsanktionerad skyldighet att komma till nödställdas undsättning. Måhända utgör det faktum att en dylik skyldighet ej *primärt* fyller en samhällsupprätthållande funktion ett skäl till att den, var gång den utretts, ej befunnits nödvändig att lagfästa.<sup>25</sup> Även den undanskymda tillvaro som de grundläggande fri- och rättigheterna fört i svensk rättstradition – såtillvida att 2 kap. RF traditionellt sett i huvudsak har uppfattats såsom ett instrument för lagstiftaren – kan tänkas utgöra en konsekvens av den starka kritik som rättighetsbegreppet (såsom en del av den juridiska begreppsapparaten) utsattes för av rättsrealisterna.

Det inflytande som Hägerströms tankegodts haft på den svenska rättsordningen och rättsvetenskapen synes ha gått snarare genom politiken än genom rättsvetenskapen, vilket delvis tycks ha sin förklaring i rättsvetenskapsmännens relativa ointresse för att diskutera rättsfilosofiska frågor. I en genomgång av Reidun Laurén framgår att mellan åren 1917-1967, publicerades i Svensk Juristtidning endast, bortsett från Lundstedts bidrag till debatten, ett mycket

<sup>25</sup> Se SOU 2011:16. Allmän skyldighet att hjälpa nödställda.

litet antal artiklar på ämnet Hägerströms rättsfilosofi.<sup>26</sup> Bland bidragens upphovsmakare återfanns Olivecrona, Alf Ross och Anders Wedberg. Ivar Strahls förklaring till det svala intresset för debatten var att juristen primärt inte är intresserad av vad rätten är utan snarare vad den *betyder* – det vill säga, vad är rätt, hur skall man handla i förekommande fall? Därtill må rättsrealisternas dekonstruktion av den juridiska begreppsapparaten ha framstått som tämligen förbryllande och ambivalensskapande; Olivecronas kritik kan härvidlag onekligen uppfattas såsom tveeggad, då den yrkesverksamme juristen å ena sidan uppmuntrades till att begagna sig av nämnda begreppsapparat samtidigt som dess rationella grund undergrävdes, då den inte var grundad på fakta.

Hur förhåller sig då den nutida rättsvetenskapliga debatten till den skandinaviska rättsrealismen? Givetvis är det mycket svårt att yttra sig allmänt kring detta, men om man följer den tankegång som Ola Wiklund skisserar i *Juristokratin och Den Skandinaviska rättsrealismens uppgång och fall*, synes den överstatliga (främst på EU-nivå) ”juridifieringen” av politiken, där samspelet mellan de inhemska domstolarna i EU:s medlemsländer och EU-domstolen leder till skapandet av nya rättsregler utan direkt inflytande av de lagstiftande församlingarna, delvis peka på en tillbakagång för den skandinaviska rättsrealismens tidigare så starka inflytande.<sup>27</sup> Att en eventuell tilltagande ”juridifiering” av politiken skulle hota rättsrealismens inflytande på svensk rätt i *grunden*, framstår emellertid som föga troligt. 

---

<sup>26</sup> Se genomgången i Lauren, Reidun, Hägerström i juridiken, SvJT 2010 s. 821-829 (s. 826).

<sup>27</sup> Wiklund, a.a., s. 594 f.