

# Nyttig och onyttig rättsvetenskap

Av justitiekansler GÖRAN LAMBERTZ

*Nyttig rättsvetenskaplig forskning är normalt bättre än onyttig. Det verkar självklart. Men många forskare skriver inte under på tesen. Enligt författaren till denna artikel kan ett forskningsprojekts nytta bestämmas utifrån framför allt inriktningen, ämnet och kvaliteten. Även rättsvetenskaplig forskning måste visserligen kunna vara ren utforskning. Men om den sannolika nyttan vid en förprövning av ett projekt framstår som mycket liten utifrån angivna kriterier, bör projektet inte genomföras om inte värdet ändå är tydligt. Det finns mängder av nyttiga rättsvetenskapliga forskningsobjekt att i stället ägna krafterna och resurserna åt.*

## 1. Problemet

*Varför diskutera nyttan?*

– Varför skall man diskutera nyttan med rättsvetenskaplig forskning? Vilket är egentligen problemet?

– Det finns åtminstone ett problem som är direkt relaterat till nyttan: doktorsavhandlingarna används inte av dem som arbetar praktiskt med juridik. Det är allmänt omvittnat. Och i stor utsträckning gäller detsamma för andra rättsvetenskapliga arbeten. Varför skulle man *inte* diskutera nyttan?

– Men spelar det verkligen någon roll om doktorsavhandlingarna används eller inte? Avhandlingarna är ju bara en liten del av all rättsvetenskaplig forskning, och det viktigaste är att doktoranden lär sig forska. All rättsvetenskaplig forskning ger dessutom nya insikter som för utvecklingen framåt. Detta och en teoretisk ifrågasättande analys är det primära med rättsvetenskapen. Avhandlingars eventuella nytta är bara en bieffekt.

– Vaddå? Avhandlingarna är ju resultatet av flera års arbetsinsats av unga skickliga jurister under mer eller mindre aktiv handledning av erfarna rättsvetare med djupa kunskaper. Är det då inte viktigt att resultatet kommer till praktisk användning? Vilket värde har nya insikter som bara kommer ett fåtal rättsvetare till del?

– Forskning är att söka! Det måste få vara så. Ett krav på praktisk nytta är ett hämmande ingrepp i forskningens frihet. Man skall inte behöva veta vad man söker när man påbörjar ett forskningsarbete. Det verkar återhållande på det fria sökandet, och det medför ointressanta resultat. Skall man verkligen behöva känna ett krav på att vara nyttig när man forskar?

– Må så vara att forskning är att söka och att man måste vara fri. Men rättsvetenskapen behövs framför allt som stöd för lagstiftning och

rättstillämpning. Rättsvetenskaplig forskning som inte söker minsta kontakt med verklighetens problem är meningslös.

*Frågeställningar och syften*

För de flesta praktiskt verksamma jurister ter sig nog en diskussion som den ovanstående lite egendomlig. Det är lätt att avgöra vem man håller på, i varje fall i princip. För många forskare är diskussionen också lite egendomlig. Och även för dem är det lätt att veta vem de håller på. Men praktikern och forskaren har olika uppfattning om vem som har rätt.

Jag skall inte generalisera. Många rättsvetare hävdar att rättsvetenskaplig forskning skall vara nyttig. Men andra blir närmast kränkta av idén.

Vad man än tycker är saken förvisso värd att diskutera. Ja, för oss jurister — praktiker som rättsvetare — är den rimligen ganska central. Och för den som bestämmer om resurser till rättsvetenskaplig forskning kan den inte sakna betydelse.

Frågan har flera dimensioner. Något förenklat kan man tala om tre olika frågeställningar:

1. Är "nytta" relevant för rättsvetenskaplig forskning?
2. Om ja: Tar rättsvetenskapen på rätt sätt hänsyn till nyttoaspekten?
3. Hur kan annars hänsynen till nyttoaspekten förbättras?

*Den första frågan* är den som står i fokus i replikskiftet ovan. Det centrala är om man över huvud taget skall tillmäta nyttan betydelse när man bestämmer vilken rättsvetenskaplig forskning som skall bedrivas och hur den skall inriktas. *Den andra frågan* rymmer flera olika aspekter. Diskuterar vi nyttan som vi borde? Tas det hänsyn till nyttoaspekten i forskningsprojekten? Och är den forskning som bedrivs tillräckligt nyttig? *Den tredje frågan*, slutligen, är enligt min mening den viktigaste och intressantaste. Och det allra mest centrala där är hur olika verksamhetsgrenar inom juridiken skall kunna samverka för att öka nyttan av rättsvetenskapen.

När jag diskuterar rättsvetenskapens nytta gör jag det utifrån *lagstiftarens och rättstillämparens perspektiv*. Att detta är en viktig synvinkel lär inte kunna bestridas. Enligt min mening borde rättsvetenskapen ha sin viktigaste roll genom sin betydelse för lagstiftning, rättstillämpning och annan praktisk juridisk verksamhet. Detta är dock en starkt kontroversiell åsikt bland rättsvetare.<sup>1</sup>

Mitt huvudsakliga syfte är att *dels* lyfta fram betydelsen av rättsvetenskapen och därvid försöka visa att rättsvetenskaplig forskning bör vara nyttig, *dels* ge några rekommendationer för hur nyttan skall kunna ökas. Ett bisyfte är att försöka klara ut *vad nytta egentligen är* i detta

<sup>1</sup> Någon sa så här: "Fråga inte vilken nytta lagstiftning och rättstillämpning kan ha av rättsvetenskapen, fråga i stället vilken nytta rättsvetenskapen kan ha av lagstiftning och rättstillämpning."

sammanhang och *hur den kan preciseras*. I en diskussion härom står det klart att perspektivet skiljer sig mellan olika rättsvetenskapliga grenar. Framför allt finns det skillnader mellan å ena sidan rättsdogmatiken och å andra sidan den allmänna rättsläran i vid mening. Det finns därför anledning att se närmare på skillnaderna mellan de olika grenarna. Jag återkommer till detta — och till begreppsbildningen — i avsnitt 2.2.

### *Innehåll*

I det följande utgår jag från den indelning i tre huvudsakliga frågeställningar som jag har angett ovan. För att kunna föra ett resonemang kring frågan om nyttans relevans för rättsvetenskapen behöver man dock se närmare på begreppet nytta. Avsnitt 2 handlar därför om *vad som egentligen skall avses med nytta* när det gäller rättsvetenskap, och avsnitt 3 diskuterar *hur nyttan kan preciseras*. Därefter ställs frågan (i avsnitt 4) om nytta över huvud taget är relevant när det gäller rättsvetenskaplig forskning. I avsnitt 5 avhandlas frågan om rättsvetenskapen tar hänsyn till nyttoaspekten på rätt sätt. Och i avsnitt 6 diskuteras hur den rättsvetenskapliga forskningen kan göras nyttigare. Sist gör jag några reflektioner som ligger delvis vid sidan om strömmen i uppsatsen.

I någon mån koncentrerar jag diskussionen till doktorsavhandlingarna, men det som sägs gäller i princip även för andra rättsvetenskapliga arbeten.

## **2. Vad är ”nytta” när det gäller rättsvetenskap?**

### *2.1 Nyttobegreppet applicerat på rättsvetenskap*

Begreppet nytta används i skilda men sinsemellan besläktade betydelser. Det har dels betydelsen gagn eller båtнад, dels betydelsen vinst eller fördel och dels slutligen betydelsen brukbarhet eller ändamålsenlighet. Det jag avser här är såväl den första som den tredje betydelsen. Jag tänker alltså på nytta såväl i den meningen att en positiv effekt åstadkoms som i den meningen att något kan användas för ett syfte. Något förenklat kan man då, för det nu aktuella ändamålet, definiera nytta som *en förmåga att ge goda effekter eller att tillgodose behov eller preferenser*.

Vad betyder då detta i fråga om rättsvetenskap? Jo, för att vara nyttig skall rättsvetenskap — disciplinen, ett forskningsområde, ett forskningsprojekt eller ett visst resultat — ge goda effekter eller tillgodose behov eller preferenser. De goda effekterna kan vara t.ex. att vissa negativa följder av en föreslagen bestämmelse klarläggs innan förslaget antas, att det visas hur ett rättsförhållande som lett till åtskilliga tvister kan justeras så att alla blir belåtna, eller att en domstol får hjälp i sin bedömning av en rättsvetenskaplig studie som handlar om den fråga som skall prövas. Behov eller preferenser kan tillgodoses genom att man t.ex. får kännedom om ändamålet bakom en viss be-

stämmelse, får kunskap om ett rättsfall eller får ett komplicerat rättsligt samband förklarat. Gränsen mellan det ena slaget av nytta och det andra kan nog ofta vara svår att urskilja, men den har knappast någon betydelse här.

Rättsvetenskap kan inte — mer än möjligen på krokiga omvägar — ge goda effekter i form av mer pengar, mer mat, större folklig bildning eller bättre idrottsresultat. Inte heller kan den tillgodose sådana behov eller preferenser som kärlek, trivsel eller ljusare kvällar. Vad det handlar om är i stället olika slag av *kunskaper eller insikter*. Dessa kan avse faktiska eller rättsliga förhållanden, enkla eller komplicerade sammanhang. Ser man närmare på de olika grenarna av rättsvetenskapen står det klart att de kunskaper och insikter som man kan få är av vitt skilda slag och att det bl.a. finns en ganska tydlig kvalitetsskillnad mellan å ena sidan de rättsdogmatiska disciplinerna och å andra sidan den övriga rättsvetenskapen, främst den allmänna rättsläran i vid mening (inkl. rätthistorien).

För att få en ordentlig uppfattning om nyttobegreppet finns det därför skäl att studera de olika grenarna av rättsvetenskapen utifrån frågeställningen vilka kunskaper eller insikter som de ger eller kan ge. Först bör vi då bestämma oss för en i sammanhanget användbar indelning av rättsvetenskapen.

## 2.2 *Rättsvetenskapens grenar*

Det är ofrånkomligt att en diskussion om rättsvetenskapens nytta blir beroende av vilket slags rättsvetenskap man har i åtanke. Man kan ofta inte ens jämföra nyttan av en rättsfilosofisk eller rättsmetodologisk undersökning å ena sidan med nyttan av en rättsdogmatisk undersökning å den andra. Jag har ingen kompetens att avgöra hur mycket rättsteoretisk eller rätthistorisk forskning som det är försvarligt att bedriva, och när jag talar om nytta tänker jag i första hand på den rättsdogmatiska forskningen, dvs. den forskning som inriktas på regelsystemet inom ett större eller mindre rättsområde. Men jag väljer ändå att inte utesluta den del av rättsvetenskapen som inte är rättsdogmatik från resonemanget. Sålunda försöker jag fanna hela rättsvetenskapen.

När man skall dra en gräns mellan den ena sortens rättsvetenskap och den andra hamnar man obönhörligen i svårigheter. Det finns såvitt jag kunnat finna inte något allmänt vedertaget sätt att dela in rättsvetenskapen på. För de ändamål som bär upp denna uppsats har jag därför valt att göra min egen indelning och därvid lånat idéer och termer från flera olika författare. Även om min terminologi avviker något, torde indelningen stämma ganska väl med vad som är ett allmänt godtaget synsätt.

1. Allmän rättslära (i vid mening)
2. Deskriptiv rättsdogmatik

### 3. Konstruktiv rättsdogmatik

- a. de lege lata
- b. de lege ferenda

I *allmän rättslära* inrymmer jag främst rättsfilosofi, juridisk metodik, vissa allmänna delar av rättsdogmatiken, förhållandet till ideologier och andra vetenskaper, allmän rättssociologi, allmän rättsekonomi och allmän rättshistoria. Allmän rättslära kan med min terminologi avse hela rättssystemet eller en del av det.

Med *deskriptiv rättsdogmatik* avser jag forskning som är inriktad på ett specifikt regelsystem — t.ex. upphovsrätten — och som innehåller allmänna och beskrivande studier av detta regelsystem. Även rättsjämförande studier på området ingår.

Med *konstruktiv rättsdogmatik de lege lata* avser jag analyserande och konstruktivt orienterad forskning rörande ett specifikt regelsystem, i första hand inriktad på att lägga fast innebörden av detta regelsystem och dess enskildheter.

Med *konstruktiv rättsdogmatik de lege ferenda* menar jag också en analyserande och konstruktivt orienterad forskning rörande ett specifikt regelsystem, men i första hand inriktad på att ge övervägda rekommendationer om hur regelsystemet borde ändras. (Jag bortser här från problemet att resonemang de lege ferenda betraktas som icke vetenskapliga av somliga forskare.)

Varför denna indelning här? Jo, som redan sagts hänger naturligtvis nyttan av rättsvetenskapen intimt samman med de kunskaper och insikter som den kan ge. För att diskutera nyttan någorlunda insiktsfullt bör man därför se efter vilka slags kunskaper och insikter som de olika delarna av rättsvetenskapen kan tillhandahålla.

#### 2.3 *Kunskaper och insikter från a till ö*

Med vissa förenklingar kan man säga att de olika grenarna av rättsvetenskapen i första hand ger kunskaper och/eller insikter om:

##### *Allmän rättslära*

- a) rättens och rättssystemets natur,
- b) rättens och rättssystemets roller och funktioner i samhället,
- c) rättssystemets olika aktörers roller och uppgifter,
- d) regler, metoder och teknik för lagstiftning i allmänhet,
- e) regler, metoder och teknik för rättstillämpning i allmänhet,
- f) innebörden av rättsliga begrepp och institut,
- g) innehållet i rättsområden och dessas struktur,
- h) rättens och rättssystemets historia,

##### *Deskriptiv rättsdogmatik*

- i) de grundläggande värderingar som ligger bakom ett regelsystem,
- j) regleringens ändamål,
- k) regelsystemets framväxt, dvs. lagstiftningshistorien,

- l) ett regelsystems uppbyggnad och karaktär, teoretiskt eller praktiskt,
- m) det övergripande innehållet i en reglering eller en rättsgrundsats,
- n) regelsystemets struktur och samspelet mellan regler,
- o) de nationella reglerna vid en internationell jämförelse,

*Konstruktiv rättsdogmatik de lege lata*

- p) de tolkningsproblem som regleringen ger upphov till,
- q) innebörden (den rätta eller rekommenderade tolkningen) av en reglering,
- r) rättsläget för situationer som inte har lagreglerats,

*Konstruktiv rättsdogmatik de lege ferenda*

- s) de relevanta intressen som lagen skall tillgodose,
- t) de skilda effekterna av regelsystemet,
- u) den lämpliga rättspolitiska balansen och hur den kan uppnås,
- v) effektiviteten, dvs. hur regelsystemet kan uppnå det som åsyftas,
- x) hot mot rättssäkerheten inom ett regelsystem och hur denna kan tryggas,
- y) krav i fråga om regelsystemets konsekvens,
- z) de krav som det internationella rättssystemet ställer på den nationella lagen,
- å) den lämpliga regleringsnivån inom ett rättsområde,
- ä) brister i argumentationen för gällande reglering,
- ö) brister i författningskommentaren till gällande lag.

Genom denna uppräknning har jag sagt ganska mycket om den möjliga nyttan av rättsvetenskaplig forskning inom dess olika grenar. Men för att vi skall få en något mer fullständig bild av forskningens nytta — och kunna diskutera nyttans eventuella relevans, hänsynen till nyttan i dag och utvecklingsmöjligheterna — måste vi även skära materialet på en annan ledd. Vi måste fråga oss *om och hur nyttan kan preciseras*. Då kan vi inte nöja oss med frågan *vilket slags* kunskaper eller insikter vi kan få. Vi måste också fråga oss *för vem* och *i vilket sammanhang* samt närmare bestämt *hur* kunskaperna och insikterna kan bli till nytta.

### 3. Hur kan nyttan preciseras?

#### 3.1 Nyttan för vem?

Vad är då, närmare bestämt, ”nyttan” i detta sammanhang? Till att börja med kan man konstatera att forskningen kan vara nyttig för olika slags juridisk verksamhet, för olika avnämare. Det kan exempelvis vara fråga om

- nytta för lagstiftningen, nationell och internationell
- nytta för rättstillämpningen
- nytta vid praktisk juridisk problemlösning av annat slag

– nytta för rättsvetenskaplig teori och analys utan omedelbart påvisbar relevans för praktisk juridisk verksamhet.

En del juridisk forskning kan också ge kunskaper och insikter åt verksamheter av annat slag än juridisk. Rättsfilosofisk forskning kan exempelvis vara av värde för såväl praktisk som teoretisk filosofi i allmänhet, liksom rättshistorisk forskning kan vara till gagn för den allmänna historien.

Det går knappast att precisera nyttan närmare genom att försöka visa att nyttan skulle vara större om den gäller den ena avnämaren än om den gäller den andra. Men i varje fall som en enkel tumregel bör man kunna säga att nyttan är större — allt annat lika — om flera avnämares behov tillgodoses än om bara en verksamhetskategori berörs. En annan enkel regel bör vara att forskningen inte är till någon nytta om den inte kan visas nyttig för något slags verksamhet.

Längre än så kommer man knappast i precisering genom att enbart fråga sig för vem forskningen är till nytta. En annan sak är att man kan komma långt i preciseringen genom att diskutera vilken nytta enskilda forskningsinsatser och forskningsresultat har — med beaktande av särskilt forskningsinriktningen, ämnet och kvaliteten — för olika avnämare. Vi återkommer till en sådan diskussion i avsnitten 3.4 och 4.2.

### 3.2 Ämnesområde och nytta

Nyttan av de kunskaper och/eller insikter som forskningen ger beror naturligtvis bl.a. på *vilket område och vilka frågor de avser*. Ett exempel: Man vet att mycket små barn far illa av att inte ha minst en person att ty sig till för kontinuerlig trygghet. Detta är viktig kunskap för såväl lagstiftaren som rättstillämparen. Man vet också att betalningarna över Internet ökar i omfattning. Den kunskapen är ganska viktig för lagstiftaren vid eventuella överväganden om bankernas avgifter. Men kunskapen om barnen får anses viktigare än kunskapen om betalningarna. På samma sätt är det viktigare att veta vilka effekterna blir på statsfinanserna om man avskaffar förmånsrätten för skattefordringar än det är att veta vilka effekterna blir om man ändrar penningboten för bilbältesförseelse. Skillnaden i det fallet beror på att den ena effekten är så mycket större än den andra.

Skillnaden i nytta kan alltså bero bl.a. på frågornas karaktär eller effekternas storlek. Skillnaden kan också bero exempelvis på i vilken mån resultaten för tillfället efterfrågas eller i vad mån resultaten är allmängiltiga.

Om man skall generalisera resonemanget torde man, när det gäller ämnet för forskningen, kunna bedöma nyttan huvudsakligen utifrån följande frågeställningar:

1. Vilket praktiskt intresse har ämnet för lagstiftaren?
2. Vilket praktiskt intresse har ämnet för rättstillämpningen?

3. Vilket praktiskt intresse har ämnet i övrigt?
4. Vilken kvalitativ betydelse har de insikter/kunskaper som forskningen ger?
5. Vilken kvantitativ betydelse har de insikter/kunskaper som forskningen ger?
6. Vilket intresse har resultaten för framtida forskning?
7. I vilken utsträckning klarläggs sammanhang av allmänt intresse?
8. Vilken betydelse får resultaten för internationellt lagstiftningsarbete?
9. Vilken betydelse får resultaten för forskningen i andra länder?
10. I vilken utsträckning blir i övrigt viktiga forskningsfrågor lösta?

Som synes får man koppla ämnet och resultaten till den faktiska eller tilltänkta avnämaren för att kunna ställa en meningsfull fråga om nyttan med ett visst ämne.

### 3.3 Kvalitet och nytta

Så långt har vi talat om olika *forskningsinriktningar* och om olika *avnämare* resp. *ämnen* för forskningen. Men allra störst betydelse för nyttan av rättsvetenskaplig forskning har rimligen dess *kvalitet*. Nyttan av forskning med helt ”rätt” inriktning inom ett aldrig så viktigt ämnesområde blir värdelös om kvaliteten är alltför dålig.

När det gäller kvaliteten kan bl.a. följande kriterier (frågor) hållas fram som särskilt betydelsefulla:

1. Är analysen juridiskt stringent, lagom enkel och lagom lång?
2. Innehåller analys och argumentation allt väsentligt?
3. Är argumentationen i övrigt förtroendeingivande?
4. Är slutsatser och förslag välgrundade och i övrigt övertygande?
5. Skiljer forskaren på stort och smått? Rätt perspektiv på frågorna?
6. Är rapporten väl avgränsad och sammanhållen, lagom omfångsrik?
7. Är språket enkelt och korrekt? Är texten läsvänlig i övrigt?
8. Hittar man lätt det som man söker?
9. Är källbehandlingen god?
10. Visar rapporten självständighet och originalitet?

Helst vill man ha svaret Ja på alla dessa frågor. Viktigast för ”kvalitetsbetyget” är det kanske att man får detta svar på frågorna 1–5. För ”nyttobetyget” kan svaren på frågorna 8 och 9 vara väl så viktiga. Kanske kan man notera att svaret på fråga 10 — som torde ha stor betydelse för bedömningen i akademiska kretsar av doktorsavhandlingar — har ganska liten betydelse från nyttosynpunkt. Det kan rentav vara så att nyttan av en doktorsavhandling minskar med stigande originalitet.

### 3.4 Att mäta nyttan

I avsnitten 3.1–3.3 har jag diskuterat vem eller vilka som kan dra nytta av kunskaper och insikter som rättsvetenskaplig forskning ger, hur ämnesområdet påverkar nyttan och hur kvaliteten på forskningsresultaten gör det. Frågan är nu: Hur kan man närmare bestämt precisera nyttan, om man över huvud taget kan det? Kan man rentav mäta nyttan? Kan man, om man så önskar, rangordna forskningsprojekt utifrån vilket som är nyttigast?

Förenklat kan man säga att ju oftare och kraftfullare man svarar Stor(t) respektive Ja på de tio + tio frågorna i 3.2 och 3.3, desto större är nyttan av forskningen. För att få ett bra svar måste man dock vara noggrannare än så. Att man verkligen kan mäta nyttan förekommer ytterst sällan. Det kan inträffa exempelvis när ett befintligt forskningsresultat medför att ett lagstiftningsärende kan avslutas ett visst antal månader tidigare än som annars hade kunnat ske. Då kan nyttan mätas i månader. Men vanligen är nyttan som sagt inte mätbar. Ändå kan man ganska ofta ge väl preciserade svar på frågan om vilken nytta en viss forskningsinsats haft. För detta använder man sig lämpligen av någon bedömningskala och de nämnda nyttokriterierna: avnämarnytta, ämnets nytta och kvalitet.

Man får dock konstatera att en diskussion om nytta blir väl teoretisk när den förs på det sätt som jag gjort hittills. Den blir mer blodfull om man kan ge konkreta exempel på nyttig resp. onyttig forskning. Jag skall försöka ge några sådana exempel i avsnitt 4.2. Först för jag dock ett kort allmänt resonemang kring frågan om nyttans relevans.

## 4. Är nyttan relevant för rättsvetenskaplig forskning?

### 4.1 Spelar nyttan någon roll?

Det tycks inte vara helt ovanligt att juridiska forskare vägrar att erkänna nytta som ett relevant kriterium på forskningens värde. Enligt min mening sätter detta ljuset på ett problem, nämligen risken att viss forskning bedrivs i ett verklighetsvakuum. Möjligen har omgivningen inte ställt tillräckligt stora krav på rättsvetenskapen. Vem bryr sig egentligen på domstolar, i departement och på advokatkontor om vilken juridisk forskning som bedrivs? Nästan ingen. Rättsvetarna får själva ta ansvaret för nyttan. Vissa tar detta ansvar på ett enastående sätt. De allra nyttigaste juristerna i Sverige är, tror jag, några av våra forskare.

Självfallet spelar nyttan roll. Det är bara de allra mest teoretiskt sinnade som kan tveka om detta.

Jag vill för tydlighets skull påpeka att jag på intet sätt vill fränkänna den forskning betydelse som bedrivs för vetenskapens, sökandets och kunskapens egen skull. Där finns ofta ett obestridligt och stort värde. Huruvida detta värde också kan kallas nytta, ja det kan man kanske tvista om. Svaret lär bero på om, i det enskilda fallet, forskningen kan anses *ge goda effekter eller tillgodose behov eller preferenser* (jfr avsnitt 2.1).

Men då blir förstås frågan om goda effekter får vara *hur små som helst* och *hur många* behov eller preferenser som måste tillgodoses. Vad sägs om svaren "de måste vara beaktansvärda" respektive "inte bara ett fåtals"?

Och en sak är enligt min mening klar: Ett verklighetsfrånvänt sanningssökande kan inte vara den rättsvetenskapliga forskningens viktigaste uppgift.

#### 4.2 *Nyttig och onyttig forskning*

Det är nu dags att försöka fånga upp några exempel på nyttig resp. onyttig forskning. Jag gör detta för att illustrera att nyttan faktiskt är relevant och för att göra resonemanget mer konkret. Jag börjar med några exempel på *nyttig* forskning.

Nyttig för *lagstiftningsarbetet* är framför allt sådan forskning som

- finner brister, främst inkonsekvenser och funktionsbrister som inte är uppenbara även utan forskning,
- analyserar effekter av skilda regleringar och av olika lösningar på sådana rättsliga problem som lagstiftaren står inför,
- tillhandahåller jämförelser med andra rättssystem och på så sätt underlättar lagstiftarens analys och val av lösning,
- undersöker en rättsgrundsats eller ett begrepp som lagen vilar på eller kunde tänkas vila på.

Härav tycks man kunna dra slutsatsen, vid en jämförelse med de kunskaper och insikter som nämnts i avsnitt 2.3, att det är den konstruktiva rättsvetenskapen de lege ferenda som är nyttigast för lagstiftaren. Det är inte annat än naturligt att det förhåller sig så. Allmänna och deskriptiva forskningsinsatser kan visserligen ha ett betydande värde i vissa sammanhang, men de problem som lagstiftaren omedelbart har att brottas med och måste lösa är de som den konstruktiva rättsvetenskapen de lege ferenda sysslar med.

Även delar av den allmänna rättsläran har dock stor betydelse för lagstiftningsarbetet. Det gäller framför allt den s.k. lagstiftningsläran (se Hellner, *Lagstiftning inom förmögenhetsrätten*, 1990 s. 15 f.) men också sådan forskning som gäller t.ex. rättens funktioner och vissa rättsliga begrepp.

Nyttig för *rättstillämpningen* är framför allt sådan forskning som

- lyser igenom och förklarar rättssystemet och dess olika delar, bl.a. för att klargöra effekter av olika tillämpningsval och konsekvenser i förhållande till tillämpningen på andra områden,
- samlar ihop relevant material från olika rättskällor för att på så sätt klargöra rättsläget,
- argumenterar med goda skäl för och emot olika tillämpningslösningar.

Av detta ser man tydligt att det är den konstruktiva rättsvetenskapen de lege lata som har störst betydelse för rättstillämpningen, följd av den deskriptiva rättsvetenskapen. Allmän rättslära har begränsad betydelse för rättstillämpningen, mindre än för lagstiftningen. Konstruktiv rättsdogmatik de lege ferenda saknar i princip all betydelse för rättstillämpningen.

Det bör sägas en gång för alla att en praktisk, nyttig och aktiv rättsvetenskap är näst intill nödvändig för att lagstiftning och rättstillämpning skall få tillräckligt djup på ett effektivt sätt. Detta är en synnerligen viktig samhällsfunktion hos den rättsvetenskapliga forskningen. En annan viktig samhällsfunktion är att utbilda nya jurister. Kvalificerad juridisk forskning ger kvalificerade lärare. Men inte vilken kvalificerad forskning som helst. Undervisningen bör i stor utsträckning inriktas på praktisk juridik. Det måste finnas lärare som kan klara detta. Det betyder att det behövs lärare som haft kontakt med verkligheten i sin forskning.

En särskild fråga när det gäller nyttan för lagstiftare och rättstillämpare gäller *lagkommentarer*. Är författandet av lagkommentarer nyttig juridisk forskning? Är det forskning över huvud taget?

På sina håll ser man lite över axeln på lagkommentarer och deras författare. Arbetet betraktas inte alltid som en självständig forskningsinsats. Det gäller i varje fall om skribenten bara har samlat ihop förarbetsuttalanden och rättspraxis och redovisar dessa osjälvständigt. För att lagkommentarer skall betraktas som forskning anses de böra innehålla självständiga tankegångar om tolkningen av de olika bestämmelserna. För min del kan jag bara konstatera: Forskning eller inte, vetenskap eller inte, kommentarer är väldigt nyttiga.

När det så gäller *onyttig* forskning är det faktiskt inte särskilt lätt att hitta exempel från verkligheten. Det är dock, enligt min mening, onyttigt att söka sig fram till en "lära" eller "teori" som alla problem inom ett rättsområde i och för sig skulle kunna lösas utifrån men som saknar koppling till verkligheten. Det gäller även om läran eller teorin är teoretiskt och systematiskt oantastlig, kanske även om den ger rättspolitiskt goda lösningar. Denna verksamhet är lika meningslös som att fundera ut en onödig lag, t.ex. om privat köande.

Det är sålunda inte någon mening med att konstruera t.ex. en egen förmånsrättsordning som bygger på en viss teori eller övertygelse. Inte heller är det någon mening med att hitta på ett internationellt privaträttsligt system som fjärrmar sig från allt som är accepterat men som är teoretiskt perfekt.

Ett exempel på nästan onyttig rättsvetenskap är sådan som går ut på att kritisera ett vägval som lagstiftaren eller rättstillämparen gjort, utan annan analys än en genomgång av problemet med utgångspunkt från — och särskilt stark betoning av — de argument som talar emot vägvalet. Kanske är det inte alldeles korrekt att kalla detta för rättsve-

tenskap, men eftersom det inte sällan är forskare som ägnar sig åt detta slags kritik tycker jag att synpunkten är relevant.

Ett annat exempel på nästan onyttig forskning är att i stor detalj undersöka en situation som är nästan helt teoretisk och alltså inte kan förväntas dyka upp i verkligheten. Och ytterligare ett exempel är en forskningsinsats som rapporteras genom en avhandling som saknar röd tråd, som är mycket disparat och splittrad och som behandlar många olika problem inom en större ram utan att man riktigt kan förstå sammanhanget. Bland 15 avhandlingar som jag studerat (se vidare avsnitt 5.2) tyckte jag mig kunna finna en som var av det slaget.

En viktig fråga, som berörts kort tidigare, är om sådan forskning kan vara nyttig som inte konsumeras av eller intresserar någon annan än forskarna själva. Det är enligt min mening fullt möjligt att sådan forskning är nyttig. Det beror bl.a. på att den på sikt kan leda till analytiska framsteg som får betydelse även för andra och att man inte alltid förstår vad som är av intresse om man inte är expert. Men då återstår ändå frågan om sådan forskning kan vara nyttig som inte över huvud taget används utanför forskarnas rum, och inte ens är tänkt för något mer. Här befinner vi oss vid en punkt där konturerna hos begreppet nytta är oskarpa (jfr avsnitt 4.1). Men oavsett hur vidsträckt begreppet tolkas: Den som vill använda samhällsresurser för att ägna sig åt sådan forskning bör rimligen ha en skyldighet att påvisa vilket värdet tänks vara.

En principiellt viktig fråga är naturligtvis, slutligen, *om all rättsvetenskap måste vara nyttig*. Jag tycker inte att man kan svara ja på den frågan. Forskning måste kunna vara ren utforskning. Men om den sannolika nyttan vid en förprovning utifrån ovan angivna kriterier framstår som mycket liten, bör projektet normalt inte genomföras. Undantag bör gälla om det kan påvisas ett sannolikt *värde* som inte klassas som nytta. Men det finns alltför många nyttiga rättsvetenskapliga forskningsobjekt att ägna krafterna och resurserna åt för att man skall kunna motivera att dessa krafter och resurser ägnas i någon mer betydande mån åt det som inte alls är nyttigt.

## **5. Tar rättsvetenskapen på rätt sätt hänsyn till nyttoaspekten?**

### *5.1 Hur diskuteras nyttan?*

Det är tydligt att det inte är särskilt vanligt inom rättsvetenskapen att diskutera nyttan av forskningen eller av olika projekt. Denna slutsats drar jag av de diskussioner jag deltagit i men också av de avhandlingar jag ögnat och de recensioner jag läst av avhandlingar. Nytttoresone-mang förekommer, men inte särskilt ofta. Utan att begreppet nytta nämns förekommer dock relativt ofta att en viss studie sägs ha ett "praktiskt värde", att den kommer att få "stor praktisk betydelse" o.d. Jag utgår också från att doktorandhandledarna ofta funderar ordentligt över tilltänkta forskningsprojekts värde för det praktiska rättslivet.

Någon diskussion med direkt inriktning på nyttan i allmänhet av rättsvetenskaplig forskning har jag inte sett före den som ägde rum på det symposium som refereras i detta nummer av Svensk Juristtidning. Enligt min mening är detta ägnat att förvåna. Borde inte ämnet vara närliggande för forskarna?

En följd av att nyttan inte diskuteras är att det är svårt att veta vilken nytta rättsvetenskapen gör. Att medvetandegöra detta borde i sig vara ett intresse för rättsvetarna, kanske även för oss praktiker.

### 5.2 Vad saknas?

Som framgår av föregående avsnitt saknar vi en ordentlig *diskussion om nyttoaspekterna* på rättsvetenskaplig forskning. Därtill saknas i många avhandlingar resonemang som över huvud taget visar en medvetenhet om att nyttan kan ha betydelse.

Det är också så att *mycket nyttig forskning saknas*. Den rättsvetenskapliga forskningen är nästan obefintlig för närvarande på stora viktiga områden. Om jag håller mig till civilrätten gäller det sagda (såvitt jag känner till) för stora och viktiga delar av den allmänna avtalsrätten, den speciella avtalsrätten, associationsrätten, fordringsrätten, äktenskapsrätten, arvs- och testamentsrätten, transporträtten, den internationella insolvensrätten och den allmänna fastighetsrätten. Och viktigare är kanske att det såvitt jag vet inte bedrivs någon jämförande forskning om de europeiska rättssystemen. Det är annars ett forskningsområde som kan få mycket stor betydelse i en fortsatt integrering av den europeiska rätten.

För egen del kan jag annars inte säga att jag har upptäckt några större problem i fråga om *forskningsinriktningen eller ämnesvalet* när det gäller doktorsavhandlingar. De flesta avhandlingar tycks vara av stort intresse när det gäller inriktning och ämne. Jag har gjort en hastig genomgång av 15 avhandlingar, varav 10 inom civilrätt. Jag kan visserligen inte göra anspråk på kvalifikationer som domare i detta sammanhang, men från min horisont ter sig ämne och forskningsinriktning nästan genomgående väl övervägda. Kanske kan man ifrågasätta ämnesvalet beträffande någon av avhandlingarna (alltför begränsat intresse) och inriktningen beträffande ett par (alltför beskrivande). Att enskilda avsnitt framstår som meningslösa är mest ett kuriosum.

Vanligare är att problemet ligger i *behandlingen av ämnet*, exempelvis att avhandlingen är alltför teoretisk, alltför ofokuserad eller alltför svärfångad av någon annan anledning för att locka till läsning. Det är inte ovanligt att en analys böljar fram och tillbaka på sida efter sida utan någon riktig styrrel.

Ännu mer vanligt är att problemet handlar om svårtillgänglighet, dvs. *dålig läsaranpassning*. Dispositionen är ibland svärgenomtränglig, och ofta är det svårt att hitta rätt. Många av avhandlingarna är minst sagt problemlösarovänliga. Det är sällan som författaren använder några läsbarhetsknep i syfte att underlätta. Det saknas ofta underru-

briker, meningarna är för långa, övervägandena är inte tillräckligt konkreta etc. En avhandling som är omöjlig att tillgodogöra sig har ju mycket begränsad nytta även om den är särdeles intelligent tänkt.

### 5.3 Vems är felet?

Rubriken är provocerande. Är den rättvis? Ja, det får man nog säga. Även om det bedrivs mycket kvalificerad och nyttig juridisk forskning i Sverige (med reservation för att jag förvisso inte är rätt person att göra en rättvis bedömning av detta, vare sig i stort eller i enskildheter), står inte allt väl till. Så mycket anser jag mig kunna säga.

Att det saknas en rejäl övergripande *diskussion om nyttoaspekterna* på rättsvetenskapen borde stämma till eftertanke. Men vems är felet? Huvudansvaret ligger naturligtvis på de juridiska fakulteterna, särskilt de ledande professorerna. Men också de viktigaste avnämarna, särskilt Justitiedepartementet, får ta på sig en del av ansvaret.

Vems är då felet att *det saknas mycket nyttig forskning*, att stora och viktiga rättsområden är i stort sett vita fält? Ja, det är tveksamt om detta över huvud taget kan betecknas som ett fel. Resurserna är ju begränsade. Men i den mån det finns något prioriteringsfel måste det tillskrivas i första hand professorerna och i andra hand avnämarna, särskilt kanske lagstiftaren. Rättsvetare och praktiker har alla ett ansvar för att se till att nödvändig och särskilt nyttig forskning kommer till stånd. Bland annat för det ändamålet har vissa initiativ tagits som på kortare eller längre sikt kan förbättra situationen. Låt mig nämna några exempel. Jag nämner just dessa mest av den anledningen att jag själv deltagit eller deltar där: Kontaktgruppen för försäkringsrättslig forskning, Kontaktgruppen för samarbete mellan Justitiedepartementet och de juridiska fakulteterna samt Stockholm Centre for Commercial Law. Andra institut och grupperingar kunde säkert vara lika väl värda att nämna. Poängen här är emellertid inte att det har tagits initiativ som dessa. Poängen är snarare att många sådana initiativ ännu torde saknas.

När det gäller den svaga *läsaranpassningen* i särskilt doktorsavhandlingarna ligger ansvaret i första hand hos handledarna, men även hos doktoranderna själva. Traditionen är naturligtvis här en viktig bov. Det borde rimligen finnas ett intresse av att avhandlingarna kommer till användning. Om det inte finns ett sådant intresse, tyder det på bristande ansvarstagande. Om avhandlingarna skall blir lästa är det nödvändigt för författare och handledare att tänka mer på texternas tillgänglighet (se vidare avsnitt 6.2).

## 6. Att göra forskningen nyttigare

### 6.1 Utgångspunkter

Här utgår jag från att det finns vissa problem när det gäller den rättsvetenskapliga forskningens nytta i Sverige. De huvudsakliga problemen, som jag ser det, är de som nämns i avsnitt 5.2:

- bristen på diskussion om nyttoaspekterna på rättsvetenskapen
- bristen på viss forskning som skulle behövas
- bristen på läsanpassning i särskilt doktorsavhandlingarna.

Men även andra problem finns. Då gäller det problem av ett slag som jag hittills knappast alls har berört. Jag har koncentrerat mig på de rättsvetenskapliga arbetena. Men rättsvetenskapen kan uppenbarligen vara till nytta även på annat sätt. Framför allt tänker jag på deltagande i lagstiftningsarbete, såväl nationellt som internationellt. Och då bör särskilt nämnas:

- bristen på samverkan mellan lagstiftaren och rättsvetenskapen.

Hur skall man gå till väga för att läka dessa brister och därmed göra rättsvetenskapen nyttigare? Och hur bör man i övrigt tänka för att rättsvetenskapen skall bli så nyttig som möjligt? Jag frågar mig först vad rättsvetarna själva kan göra, därefter hur andra kan bidra.

### 6.2 Vad kan rättsvetenskapen själv göra?

För att undvika missförstånd vill jag på nytt framhålla att det *inte* är min uppfattning att nytta är det enda värdet av betydelse när det gäller rättsvetenskaplig forskning. Men nyttan är viktig, viktigare än många forskare anser eller i varje fall vill kännas vid. Jag vill gärna ge några rekommendationer som syftar till en nyttigare forskning. Jag förstår att det för många kan te sig förmätet att jag som icke-rättsvetare ger mig på något sådant. Men jag gör det ändå.

1. Öka medvetenheten om nyttoaspekterna på den rättsvetenskapliga forskningen genom en levande övergripande diskussion om nyttan. Förhoppningsvis leder en sådan diskussion till fördjupade insikter om vad nytta innebär i detta sammanhang, liksom till ökade krav på nytta — och därmed också större nytta.

2. För in nyttoaspekten i allt avhandlingsarbete. Ställ som utgångspunkt krav på sannolik nytta. Om det inte kan visas någon sannolik nytta, bör det göras sannolikt att arbetet ändå får ett betydande värde. Diskutera under arbetet hur nyttan kan öka. Bjud in praktiskt verk samma jurister till disputationer.

3. Gör även i övrigt nyttan till ett huvudkriterium när det avgörs vilka forskningsprojekt som skall sättas igång. Eftersträva utökade kontakter med avnämarna för att få tips om forskning som är särskilt efterfrågad. När det gäller ämnesval har jag inte underlag för att komma med några klagomål. Men jag vill säga att det självfallet inte är önskvärt att forskningen vänder sig bort från det praktiska rättslivet mer än som sker i dag. Tvärtom.

4. Beakta särskilt behovet av forskning med inriktning på stöd till internationellt och europeiskt lagstiftningsarbete. Jag har sett exempel på länder där rättsvetenskapens stöd ger landet en synnerligen stark ställning i internationella förhandlingar.

5. Försök se till att angreppssättet i avhandlingar och andra forskningsrapporter är någorlunda praktiskt, så att läsaren kan relatera texten till de lösningar som han söker svar på. Introducera inte ny terminologi i onödan. Om materialet skärs på en ny ledd — som ju ibland kan vara fruktbart — se då till att läsaren ändå kan hitta i texten genom att materialet även presenteras på det vanliga sättet.

6. Ta gärna fram många 200-sidiga praktiskt inriktade avhandlingar med hög kvalitet och hög tillgänglighet.

7. Gör avhandlingarna mer lättillgängliga och kända. Det kan ske exempelvis genom:

- rejäla sammanfattningar, gärna avseende hela avhandlingen i ett sammanhang (i dag görs sammanfattningar bara avsnitt för avsnitt, om ens det)

- mer läsartillvänd disposition, kortare textmassor och enklare skrivsätt, kanske med rutor o.d. (jfr utredningsbetänkanden och propositioner)

- sakregister

- bättre marknadsföring / information kring avhandlingarna.

8. Ta initiativ till samverkan med företrädare för det praktiska rättslivet, särskilt lagstiftaren. Var positiv till alla sådana initiativ från ”den andra sidan”. Försök rekrytera praktiskt erfarna jurister till forskarbannan.

### 6.3 Vad kan andra göra?

Av vad jag sagt så långt framgår att ansvaret för rättsvetenskapens nytta ligger inte bara hos rättsvetarna själva, utan också hos lagstiftaren och andra representanter för det praktiska rättslivet. Här nämner jag några betydelsefulla förhållanden eller önskemål:

1. Juridisk forskning behöver bättre resurser. Kvalificerad juridisk forskning har mycket stor betydelse som stöd för kvaliteten i sådana viktiga samhällsfunktioner som lagstiftning och rättstillämpning. Lärarlönerna och doktorandlönerna bör höjas för att rättsvetenskapen skall kunna dra till sig de skickliga jurister som den behöver för att kunna spela sin roll väl. Justitiedepartementet, Utbildningsdepartementet och universiteten måste känna ett gemensamt ansvar för detta.

2. Justitiedepartementet bör även i övrigt verka aktivt till stöd för rättsvetenskapen. Forskare bör lockas att medverka i lagstiftningsarbete, såväl nationellt som internationellt. Samarbetet mellan departementet och de juridiska fakulteterna och institutionerna bör utvecklas ytterligare. Unga forskare bör anställas i departementet för kortare eller längre tider.

3. Även domare, advokater och andra praktiskt verksamma jurister bör känna ett ansvar för rättsvetenskapen och delta aktivt i strävanden för att öka forskningens nytta. Unga forskare bör ges tillfälle att prak-

tisera hos advokater, myndigheter m.m. Praktiker bör ta chansen att vara med vid disputationer, högre seminarier o.d.

4. De juridiska tidskrifterna bör puffa för doktorsavhandlingar och andra rättsvetenskapliga arbeten genom recensioner och anmälningar, gärna också genom att ta in information om disputationer, konferenser och annan verksamhet vid fakulteterna.

Detta var bara några exempel utan minsta anspråk på fullständighet. Det mest centrala är nog att öka medvetenheten hos juristerna om rättsvetenskapens betydelse och potentiella nytta.

## 7. Avslutande reflektioner

När jag första gången tog till orda i en diskussion om inriktningen på den rättsvetenskapliga forskningen blev jag förvånad över reaktionerna. Bert Lehrberg skrev en debattartikel med Tankar om civilrättsforskningens arbetsuppgifter (SvJT 1991 s. 753). Hans huvudtes var att rättsvetenskapen hade blivit alltför praktiskt orienterad och att forskarna borde ägna sig mycket mer åt att systematisera, analysera och ifrågasätta rättsreglerna som en del av rättsordningen och samhället i stort. Enligt Lehrberg var den juridiska forskningens främsta uppgift att underkasta rättsordningen en teoretisk helhetsanalys.

Jag antog något blåögt att detta var ett uttryck för en även inom forskarvärlden ganska extrem hållning. Men jag tyckte att någon ändå borde säga det som jag trodde att så gott som alla tyckte, inklusive rättsvetarna själva. Så jag skrev en svarsartikel med Andra tankar om civilrättsforskningens arbetsuppgifter (SvJT 1992 s. 78; jfr även Edlund i SvJT 1992 s. 418, Kleineman i JT 1994–95 s. 621 och Töllborg i JT 1995–96 s. 354). Mina huvudsakliga synpunkter var att rättsvetenskapen i hög grad behövs i det praktiska juridiska arbetet, att Lehrberg överskattade betydelsen av en teoretisk helhetsanalys, att forskningen skulle slå in på fel väg om den började lägga större vikt vid de teoretiska delarna och att vi borde sträva efter att ytterligare öka nyttan av rättsvetenskapen genom ett intensivare och mer välordnat utbyte mellan forskning å ena sidan och lagstiftning och rättstillämpning å den andra.

Reaktionen blev den väntade från de praktiskt verksamma juristerna — medhåll. Men reaktionen från rättsvetarna var oväntad. Det jag hade skrivit uppfattades tydligen som ett angrepp på rättsvetenskapen som sådan, ett förringande av dess nytta. Även forskare som jag kände väl och som jag uppfattat som sunt nyttoinriktade visade sitt avståndstagande.

Jag tycker fortfarande att det jag skrev var närmast självklart, bortsett från att jag i dag kanske inte skulle uttala mig nedvärderande om "betydelsen av en teoretisk helhetsanalys". Därför är jag lite rädd att mina goda vänner i forskarvärlden skall känna sig påhoppade även genom det som jag nu skrivit. Och därför vill jag säga att mitt syfte har varit ett helt annat än att hoppa på forskarna. Det har i första hand

varit att *lyfta fram* betydelsen av rättsvetenskapen och *därvid* försöka visa att rättsvetenskaplig forskning bör vara nyttig.

Till saken hör förstås att den som inte skrivit en avhandling är avundsjuk på dem som gjort det. Själv skulle jag inte klara det, och jag beundrar dem som lyckats med ett sådant kraftprov. Jag inser mycket väl att jag inte kan sätta mig till doms över rättsvetenskapen och att mitt perspektiv är alltför begränsat för att man skall kunna förlita sig på det. Men praktikernas respekt för rättsvetenskapen riskerar att vara alltför stor och det är viktigt att vi praktiker säger vad vi tycker, från vårt perspektiv. Rättsvetarna måste å sin sida vänja sig vid att bli ifrågasatta på samma sätt som de i sin yrkesverksamhet anser det självklart att de kan och bör ifrågasätta (ofta i alltför stränga ordalag, tycker jag) lagstiftare och domare.

Ett fascinerande förhållande när det gäller rättsvetenskapen, och något som gör den unik inom juridiken, är den enorma spännvidden mellan dess ofta gedigna samhällsnytta och dess potential för det genuint meningslösa. Rättsvetenskapen kan vara den nyttigaste och viktigaste grenen av juridiken. Men den kan också vara den mest fåfänga.