

studium. Det som bör förkastas är föga representativt för »borgerligt» rättstänkande och det som bör bevaras är inte särskilt originellt eller otillgängligt på andra vägar.

I ett annat hänseende menar jag däremot att Sundberg kan vara värd ett kritiskt studium och eftertanke. Och det är när det gäller de rättsteoretiska grundvalarna för hans arbete.

Sundberg är rättsteoretiskt inte ett barn av vår tid. Han knyter medvetet an till äldre idétraditioner och dessas problemställningar och metoder. För honom är den historiska skolan, begrepps-jurisprudenten (eller den konstruktiva skolan) och frirättsskolan inga rent historiska företeelser utan de representerar ett levande (om än undanträngt) arv som gör dem väl ägnade som ledstjärnor för en livskraftig rättsvetenskap. Modern analytiskt orienterad rättsteori och rättsdogmatik betraktar han däremot, utan direkt motvilja, som en rättsvetenskapens »reträtt in i ett antal motståndsoär», »en slags politisk asyl». Uppenbart är att Sundberg inte anser att denna har några möjligheter att motsvara den höga rättsvetenskapliga nivå som uppnåddes under »den stora doktrinen» tid kring sekelskiftet och därefter.

Genom sitt tillsynes anakronistiska synsätt kommer Sundberg att beröra och aktualisera en rad rättsteoretiskt centrala men nu ofta undanträngda problem. Det är naturligtvis riktigt att dagens rättsvetenskap i hög grad lever i skuggan av den rättsvetenskapliga traditionen från 1800-talet. Debatten och framställningarna har »rensats» från vad som nu upplevs som storvulet och metafysiskt men de konkreta metoderna och kvalitetskriterierna lever dock till stor del kvar. Vikten av att visa fullständighet och behärskning av källmaterialet, av tecknandet av den historiska bakgrunden och betydelsen av det systematiska anslaget är alla pro-

dukter av äldre tider. Men idag har dessa drag, som växte fram utifrån bestämda rättsteoretiska och vetenskapsteoretiska förutsättningar, förlorat sin ideologiska förankring. De lever kvar på tradition och pragmatiskt pluralistiska nyttyosynpunkter. Men den ideologiska förankringen har inte varit försvunnen under så lång tid som man ibland kan tro. Studerar man särskilt lagstiftningstraditionen så finner man i Sverige långt in på 40-talet och även 50-talet starka rötter i den syn på rätten och dess roll i samhället som utgår från den historiska skolan och begrepps-jurisprudenten.

Det är framförallt i tre hänseenden som Sundbergs anknytning till äldre traditioner gör att han avviker från vad som idag framstår som den dominerande rättsteoretiska synen. Det första är att han uttryckligen ställer sig och försöker besvara frågan vad som utmärker en rättsordning, vad rätten är. Och detta inte i någon svag analytisk mening där schackspel, frimärksklubbar och gangstervärlden kan sägas styras av en rättsordning, utan i en grundläggande betydelse av om varje samhällsordning också är en rättsordning, i vilken mening staten och rätten är avhängiga av varandra etc. Det andra, som följer av det första, är att han som en självfallenhet drar in samhället i analysen. Rätten framstår hos Sundberg inte som någon avskild oberoende enkla, utan den lever i och påverkas av, har sina existensvillkor i, samhället. Det tredje, slutligen, är att den historiska dimensionen blir en integrerad del i analysen. När Sundberg behandlar gångna tider gör han det inte som road men oengagerad turist utan det historiska skeendet är för honom viktigt att förstå och ta ställning till då det också lär oss att förstå och ta ställning till vår egen tid.

Allt detta är viktiga och väsentliga drag för en livskraftig rättsvetenskap.

Genom att åter föra upp dylika frågor på dagordningen är Sundbergs bok värd att ta på allvar. Sundbergs samhällsanalys har förvisso inte mycket att erbjuda en marxistiskt orienterad forskare, och analysen av vad som utmärker en rättsordning och hur rättsens ställning i samhället historiskt förändras, ger, om än den innehåller en del tänkvärt, naturligtvis inte något marxistiskt acceptabelt svar. Men Sundbergs bok är, med alla brister och ensidigheter som han själv medger att den kritiske läsaren kommer att finna, det första konkreta

mer omfattande försöket att skriva en den nordiska rättskällevärdens eller rättsordningarnas historia och inte enbart historier om detta. I ansatsen finns därför viktiga anslag att bevara. Men liksom när det gäller de äldre rättsteorier Sundberg aktualiserar finns det också mycket att övervinna. När får vi den första marxistiskt orienterade konkreta framställningen av rättsordningens roll och plats i den historiska utvecklingen i Norden?

Dag Victor

On Legal Reasoning

Aulis Aarnio. On Legal Reasoning. Turku 1977. Annales Universitatis Turkuensis Ser. B Tom 144. 355 s.

70-talet har inte endast varit den period då en marxistiskt orienterad rättsvetenskap uppstått och fått ett allt starkare fotfäste i Norden. Det har också varit en tid av nyorientering samt hög produktivitet och kvalitet när det gäller nordisk rättsteori utan marxistiska förtecken. I den offentliga debatten har dock knappast gått att spåra några positiva befruktande band mellan dessa bägge utvecklingslinjer. Där inte tystnad rätt har det mest varit fråga om svepande avståndstaganden eller försåtliga nästlick från bägge håll. Enligt min mening är detta ett otillfredställande förhållande. För en marxistiskt orienterad rättsteori måste det vara angeläget att ta överlagd ställning till den etablerade rättsteorins innehåll och utveckling. Det är viktigt att finna skiljelinjerna men också att ta upp de värdefulla elementen.

En av de mest omfattande rättsteore-

tiska insatserna under perioden svarar den finske professorn Aulis Aarnio för. Hans magnum opus är den 1977 utgivna monografen On Legal Reasoning. Oavsett om man är beredd att acceptera Aarnios principiella synsätt är boken ett viktigt bidrag till den rättsteoretiska debatten. Den är fylld av träffande iakttagelser och övertygande analyser som dessutom inte står isolerade i förhållande till varandra utan ingår i ett samlat teoretiskt perspektiv. Det sammanhållande greppet och det energiska arbetet att föra ut detta i konkreta exempel och analyser gör att boken blir en spännande läsupplevelse där man kastar mellan instämmanden och invändningar. Det är sällan man har förmånen att på detta område läsa en så tydlig och öppen bok som hela tiden ger läsaren goda möjligheter att aktivt ta ställning till innehållet.

Som för många andra rättsteoretiker

ha Aarnios ursprungliga utgångspunkt varit en fråga om självförståelse. Under det att han sysslade med positivrättslig civilrättslig forskning blev frågan om vad den teoretiska naturen av hans arbete egentligen var allt viktigare. Naturligt nog utvecklades frågeställningen under arbetet till att gälla juridisk argumentation överhuvud – alltså även vid myndigheters och domstolars beslutsfattande. Den lösning Aarnio presenterar kallar han för *analytisk hermeneutik*. Den viktigaste teoretiska inspirationskällan är utan tvekan den senare Wittgensteins filosofi. Begrepp som språkspel och familjelikhet intar centrala roller i Aarnios teori. Men inflytanden finns också från andra håll. Charles Taylor, von Wright och även t.ex. Habermas har varit betydelsefulla för Aarnios ståndpunkter. Dessa klara inflytanden innebär inte att Aarnios arbete är osjälvständigt eller i dålig mening eklektiskt. Om det inte framstår som halsbrytande originellt så är det för att han medvetet arbetar i en tradition som han söker utveckla. Att etablera och söka konkretisera en sådan tradition på ett för traditionen nytt fält, som rättsteorin, är ingen liten uppgift.

Vad är då grunddragen i Aarnios teori? Ja, själva basen för hans resonemang är en distinktion som återkommer ständigt i boken i en mängd olika förklådnader. Det är distinktionen mellan en fysisk värld, för vilken positivismen är giltig i den meningen att kunskap om denna är empirisk och oberoende av iakttagaren, och andra världar, till vilka den eller de juridiska hör, där det positivistiska sanningsbegreppet inte gäller. Aarnios problem är nu att finna vad icke-positivistisk kunskap och sanning, alltså sanning och kunskap om de icke-fysiska världarna, innebär.

Han utgår alltså från att det även beträffande mänskligt handlande, privat eller socialt, är meningsfullt att tala om sanning och kunskap, men att begrep-

pen här har en annan mening än när det gäller den fysiska verkligheten. Det är här de Wittgensteinska begreppen kommer in. Aarnio menar att vi på dessa områden spelar en mängd olika språkspel som i sin konstruktion innehåller regler för korrekthet och giltighet. De olika språkspelen har olika uppsättningar av regler i dessa hänseenden men mellan dem råder familjelikhet. Vad Aarnio behandlar är således de juridiska språkspelen. För att kunna spela dessa korrekt måste man ha en viss förförståelse – en ursprunglig uppfattning om spelens innebörd. I botten ligger en världsbild som inte kan ifrågasättas. Den utgör den ram inom vilken frågan om sant och falskt överhuvudtaget kan ställas. Språkspelen med sina världsbilder utgör livsformer. Yttersta kriteriet för korrekthet blir inte överensstämmelse med en oberoende verklighet utan att man spelat spelet på ett sådant sätt att det accepteras av »auditoriet«, de övriga spelarna av just detta spel.

Inom den ram som här grovt antytts utför Aarnio en mängd värdefulla analyser som hänger samman med ramen vars värde på intet sätt är beroende av att man accepterar denna tillfällighet. Här skall jag dock begränsa mig till att sätta några frågetecken just beträffande den allmänna ramen. Denna är angelägen att ta ställning till inte bara därför att den representerar en framstående »borgerlig« teori utan också för att dess problemställningar inte har någon odiskutabel »marxistisk« lösning. Lika klart som det är att Aarnios teori avviker från vissa marxistiska uppfattningar är det också att den har betydande likheter med andra. Uppdelningen med naturen som en annan form av kunskapsobjekt än samhället och individen, betoningen av förståelse och meningssammanhang, den nödvändiga subjektivismen, sanning och kunskap som delvis socialt begrepp – allt är drag

som kan återfinnas i vissa marxistiska riktningar. Särskilt gäller det kanske den s.k. kritiska teorin i sina senare versioner.

Om Aarnio helt begränsat sina resonemang till att gälla rättsligt beslutsfattande och dogmatik hade hans teser knappast varit särskilt uppseendeväckande. Att vi här inte har att göra med en yttre oberoende verklighet som språket hänför sig till lär i det närmaste fullständig enighet råda om. Knappast någon tror att rättigheter, brott etc. är några naturligt givna storheter som juristen liksom naturforskaren kan objektivt utforska. Juridiken är ett mänskligt sätt att dela in verkligheten – det är inte verklighetens karaktär utan våra egna val som avgör vad som räknas som det ena och det andra. Detta innebär naturligtvis inte rent individuellt godtycke. Juristerna är underkastade styrmekanismer som påverkar vilka val som är möjliga i vilka situationer. Att här tala om språkspel i Wittgensteins mening är fullt rimligt (och Aarnio visar också klart den teoretiska fruktbarheten av angreppsvinkeln på detta område). Vad som skulle vara att diskutera är mer semantiska problem som det berättigade av att i detta sammanhang tala om kunskap eller sanning.

Men Aarnio har alltså inte denna begränsade inriktning. Hans resonemang utleds ur en mer allmän hermeneutik. Juridiken är bara ett specialfall där språkspelstorin ges giltighet. Hela samhället och det mänskliga handlandet skulle vara underkastat samma villkor. Någon egentlig skillnad skulle då inte föreligga mellan ekonomi, historia och andra samhällsvetenskaper och den juridiska dogmatiken. Man behöver knappast vara marxist för att sätta frågetecken för en sådan konsekvens.

Den antydda konsekvensen skulle dock inte behöva följa om man skulle tolka Aarnio så att det han uttalar sig om endast är förutsättningarna för

språklig kommunikation i allmänhet. Hans resonemang skulle då ha giltighet även för t.ex. naturvetenskaperna. Vad det skulle röra sig om vore en språkfilosofi som inte nödvändigtvis innebar något ontologiskt ställningstagande eller ställningstagande till möjligheten av och förutsättningarna för olika former av vetenskap. Stora delar av Aarnios resonemang skulle då kunnat vinna stöd, som han uppenbarligen är medveten om, i modern angloamerikansk (natur)vetenskapsfilosofi. Men det är inte på detta sätt som Aarnio gör. Den analytiska hermeneutiken gör stopp inför naturen där en obefläckad positivism tar över.

Här ligger, som jag ser det, den främsta svagheten med Aarnios bok. Hela den sentida kritiken av positivismen inom naturvetenskapen faller på något märkligt sätt bort och därigenom problematiseras aldrig riktigt förhållandet mellan kunskap om naturen och om samhället. Man kan förstå att Aarnio, när han övergivit det rent språkfilosofiska greppet, haft behov av att dra en skiljelinje. Att hävda den analytiska hermeneutiken som grund för naturvetenskapen kan förefalla lite väl vildvuxet. Men om nu inte positivismen håller för denna, om även där finns beroende av förförståelser, om även där våra uppfattningar och t.o.m. perceptionen är teoriberoende (världsbilder), om det även där är omöjligt att jämföra olika teorier och det subjektiva är ett viktigt inslag för sanningsbegreppet, försvagas inte då Aarnios position?

Att det här är en oavklarad problematik för Aarnio antyds också av att åtminstone jag har haft svårt att närmare förstå vad hans position innebär. I grunden ligger naturligtvis som vid annan hermeneutik en uppfattning att *mänskligt handlande* har en speciell dimension genom att det förutom de yttre fysiska kännetecknen har en dimension av meningsfullhet. Hermeneu-

tiken gäller det meningsfulla agerandet. (Härigenom uppstår alltså vid tolkning av mänskligt beteende en dubbel hermeneutik i motsats till en enkel vid tolkning av naturen). Men dikotomin mellan positivism och hermeneutik drivs mycket längre. Den förefaller vara densamma som också mellan verklighet/normer, extern/intern, regelbundenhet/regel, kausalitet/mening och determinism/indeterminism. Men i långa stycken är det oklart och när det förs ut i mer konkreta resonemang har jag haft svårt att se förbindelsen till det allmänna.

I grunden till Aarnios uppfattning tycks ligga en ontologi som innebär att den »verkliga« världen är sammansatt av en massa isolerade fysiska objekt.

Det är endast när det gäller dessa som sanning i traditionell mening kan göras gällande. Samhället och politiken reduceras till livsformer där auditorier är de i sista hand avgörande giltighetsvillkoren. Det förefaller mig ligga i sakens natur att en sådan uppfattning lätt blir till en bevarande och konservativ attityd. Hur skall sanning och kunskap med denna inställning bli medel till frigörelse? Hur ska en sådan uppfattning kunna förenas med övertygelsen att kunskapen är revolutionär.

Men oavsett om det är sanningar som Aarnio levererar och isåfall i vilken mening så finns mycket att lära av att ägna en tid åt att söka spela hans spel.

Dag Victor

MEDDELELSE

Arbejdsgruppe om retssikkerhed i retsplejen

Under Dansk Retspolitisk Forening er der nedsat en åben arbejdsgruppe, der beskæftiger sig med forholdene inden for retsplejen. Gruppen, der består af ca. 15 medlemmer, arbejder dels som plenumgruppe og dels i forskellige undergrupper. Der skal her kort redegøres for de aktiviteter, der indtil nu er foregået i gruppen.

Gruppen opfatter det som sin opgave at formulere retspolitisk kritik af initiativer og tilstande inden for retsplejen – især strafferetsplejen – samt selv at udarbejde og virke for forslag til ændrede regler. Gruppen har hidtil af ressourcemæssige grunde holdt sig til forhold, der har været aktuelle.

I efteråret 1978 bearbejdede gruppen lovforslag nr. 89 om ændringer i retsplejeloven for så vidt angår strafferetsplejen. I en skrivelse til Folketingets retsudvalg kritiseredes forslag om at oplæsning af anklageskrift og dom i ankesager kunne undlades; at vidner ført i underretten kunne undlades indkaldt, hvis begæring herom ikke fremkom inden

domsforhandlingen; og om at der kunne afsiges dom, selvom en domsmand havde forfald. Gruppen foreslog i denne forbindelse, at forklaringer afgivet i landsretten skulle protokolleres på samme »åbne« måde som ved underretten. Kritikken fik dog beklageligvis ingen direkte betydning, selvom den fra flere sider blev nævnt under folketingsforhandlingen. Reglerne er nu gennemført i lov nr. 260 af 8.6.1979.

Gruppen begyndte i foråret at drøfte bet. 825/1977 fra retsplejerådet. Betænkningen indeholder forslag om en række radikale og ret betænkkelige ændringer af strafferetsplejen. Gruppen agter at fortsætte bearbejdningen af betænkningen i løbet af efteråret med henblik på at kunne gribe kvalificeret ind i forhold til evt. lovforslag.

Gruppen har endvidere arbejdet meget med spørgsmålet om klager mod politiet. Der er blevet opstillet en række modeller for hvorledes et nyt og bedre klagesystem kunne indrettes. Gruppen