

I c 5
Åbo Akademi
Installations-

fria- ÖVERTRYCK UR ÅBO AKADEMIS ÅRSSKRIFT 1922

läring.

JURIDIKENS BETYDELSE SÅSOM VETENSKAP OCH PRAKTISK DI- SCIPLIN MED SÄRSKILD HÄNSYN TILL PRIVATRÄTTEN

INSTALLATIONSFÖREDRAG

AV

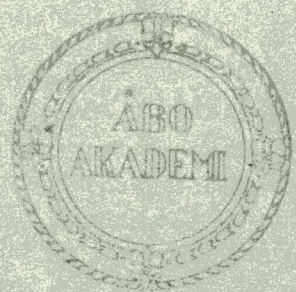
A. W. GADOLIN



ÅBO 1923

ÅBO TRYCKERI OCH TIDNINGSSÄLLSKAPETS AKTIEBOLAG

Ic5
Åbo Akademi
Installationsföreläsning



JURIDIKENS BETYDELSE SÅSOM VETENSKAP OCH PRAKTISK DISCIPLIN MED SÄRSKILD HÄNSYN TILL PRIVATRÄTTEN.

INSTALLATIONSFÖREDRAG
AV
A. W. GADOLIN

Ärade medlemmar av Stiftelsens delegation och styrelse. Herr Prokansler. Herr Rektor. Herr Installator. Mitt herrskap.

Benämningen av den professur, i vilken jag i dag högtidligen installeras, finner utan tvivel ett visst gensvar i tidsandan och uti en i vida kretsar rådande uppfattning om vad det närvarande läget, främst det ekonomiska läget kräver. Man har velat giva den statsvetenskapliga fakultetens undervisning på det rättsliga gebitet ett i mera framträdande grad praktiskt mål. Såsom i viss mån ett motstycke till nu ifrågasvarande professur kan anföras professuren i skogsprodukternas kemi. Bestämmande för lärogebittens begränsning har varit i högre grad ekonomisk politik än vetenskaplig systematik. Men, märk väl, sistnämnda professur har inom Akademiens läroprogram vid sin sida modervetenskapen: den allmänna kemin; professuren i handels-, industri- och socialrätt står snart sagt isolerad. Vetenskapen är emellertid icke ett pilträäd, vars grenar såsom avskurna kunna fortsätta sitt liv, instuckna i jorden, varhelst det blott finnes litet fukt. Den föreslagna omorganisationen av statsvetenskapliga fakulteten, vars grundlinjer i dag uppdragits, äsyftar bl. a. att avhjälpa här antydd svaghet i fakultetens n. v. byggnad.

De nu berörda omständigheterna giva en osökt anledning att ingå på frågan om vikten av att i juridiken se, icke ett fack, en yrkeskunskap, saknande inre systematiskt sammanhang, utan en vetenskap med de mål och medel som utgöra kriteriet på en sådan.

Juridiken har såsom bekant redan i de äldre kultursamhällena varit föremål för bearbetning. Den har givetvis såsom en i grunden väsentligen empirisk vetenskap utgjort ett barn av sin tid och en produkt av en föregående utveckling. Även varje tids ideella världsåskådning har härvid i stor utsträckning förknippats vid rätten såsom samhällelig norm. Överhuvud bygger varje rättsordning på föreställningar om rätten såsom åsyftande att förverkliga ett etiskt ideal. Man har med hänsyn härtill velat betrakta rätten såsom en del av moralen eller ock, såsom en känd rättslärare gjort det, betecknat rätten såsom det etiska minimum, gående ut på upprätthållandet av en given samfundsordning och innebärande ett förverkligande genom den mänskliga viljan av villkoren för samhällets existens. — Jag vill i detta sammanhang erinra om den under gångna sekler utvecklade, i den franska revolutionen kulminerande och ännu icke alldeles utdöda riktning inom rättsvetenskapen som benämns naturrätt. Denna söker rättsens grundval i det mänskliga förnuftet, i människans förnuftiga natur och har förtyllt sig giltighet oberoende av miljö och historiska förutsättningar. Man bygger härvid rätten väsentligen på aprioriska postulater och deducerar ur dem ett vittutgrenat system.

I rättens historia, vilken tiden icke nu medger att närmare uppmärksamma, intar naturrättsläran ett märkligt rum, märkligt genom det samband den bragte mellan doktrinen i alla land s. a. s. över den i dem historiskt givna eller på annan grund gällande rätten. Den har tillika befördrat rättsystematiken och påvisat riktlinjer för rättsutvecklingen.

Försöken att bygga upp en sådan förnufts rätt hava givetvis mött mer eller mindre starkt motstånd. Inom vetenskapen väcktes i slutet av 1700-talet en stark motström av den

s. k. historiska skolan, som hävdade den historiskt givna rättens dominerande betydelse, en riktning som visserligen främst innebar en renässans av romersk rätt, men som dock inom kort kompletterades av en i Tyskland mäktigt uppstigande rörelse till förmån för tillvaratagandet av de nationella, de germanska rättskällorna.

Av dessa riktningar önskade den historiska skolan icke lida avbräck i sin rörelsefrihet genom intrång från lagstiftarens sida, medan ett legislativt ingripande snarare var av naturrätten eftersträvat, under förutsättning att de naturrättsliga läroarna därvid komme till uttryck.

Emellertid fann statsmakten vid tiden kort efter den franska revolutionen flerstädes anledning att i vid omfattning hävda sin myndighet att stifta för staten bindande lag, och man ser imponerande lagverk växa fram: den preussiska lanträtten i slutet av 1700-talet, så de napoleonska lagarna och kort därpå den österrikiska borgerliga lagen. I Tyskland lyckades den historiska skolans män hindra förverkligandet vid denna tidpunkt av den av en vidsträckt opinion företrädda tanken på en allmän tysk borgerlig lagbok. Denna tanke har först nyligen realiserats. Härtill skall jag längre fram återkomma.

Av vad jag här rätt lösryckt och i största korthet antytt framgår att rätten ansetts kunna och böra härledas ur olika källor och enligt olika metoder. Man befinner sig därför inför frågan, på vilken grund och enligt vilken metod en systematisk utformning och utforskning av rätten, en rättsvetenskap bör byggas. Men det kan även frågas, huruvida rätten, sådan den yppar sig i det mänskliga rättssamfundet, kan utgöra föremål för eller moment i en vetenskaplig forskning, i betraktande av den omständigheten att dess tillkomst och tillämpning väsentligen kan vara en mer eller mindre omedelbar manifestation av statsmakten. Man kunde möjligen anse att de sanktioner eller det tvång, som giver rätten en mer godtycklig eller artificiell ställning än moralen, beröva densamma det organiska sammanhang,

som utgör förutsättningen för att den skall kunna göras till föremål för en systematisk, en vetenskaplig behandling. Häri låge dock ett ytligt bedömande av rättens väsende och rättsvetenskapens uppgifter. De av lagstiftaren införda normativa elementen kunna icke i en rättsstat fullständigt undanskjuta den rätt som utgör en nations förvärvade ideella eller reella kulturprodukt. Och staten kan icke ofrånkomligt binda rättstillämpningen vid lagstiftarens en gång för alla uttalade vilja. Rätten i sin fullhet, rättslivet i sin verkliga gestaltning ankommer det på rättsvetenskapen att utforska och sammanfatta i ett helgjutet system. Även den mest minutiösa lagstiftning kan icke giva ett fullständigt rättssystem, och även om så vore fallet är det oundvikligt att förändrade förhållanden automatiskt i större eller mindre utsträckning påverka uppfattningen om rättens innehåll. Det är förty icke den i lagen formulerade rättsatsen utan den i livet tillämpade rättsnormen som utgör den verkliga, den levande rätten. Av lagstiftaren tillskapade lagbud, vilka strida mot det allmänna rättsmedvetandet, införa för rättslivet icke anpassade element eller fastslå bruk eller former, egenartade för levnadsskicket under en viss tid, bliva i regeln förr eller senare en död bokstav.

Beaktas bör att syftet för den vetenskapliga behandlingen av den positiva rätten i regeln icke är ett abstrakt intresse för en vetenskaplig uppgift såsom sådan. Denna rätts redan antydda normativa karaktär samlar det vetenskapliga intresset i stor utsträckning kring uppgifter, som i det praktiska rättslivet tillkomma betydelse. Man kan säga att rättsvetenskapen här i stort sett arbetar med blicken fäst på rättstillämpningen.

Av rättstillämpningen utgör rättskipningen en mycket viktig del, och för denna giver den vetenskapliga behandlingen av den positiva rätten mer eller mindre omedelbart gripbara resultat, genom att utreda de grunder, enligt vilka de praktiska rättskonflikterna enligt rättsordningen såsom helhet bedömd skola slitas.

Rättsvetenskapens och den praktiska juridikens utövare komma förty i stor utsträckning att röra sig inom samma intressesfär, om ock delvis i olika plan. En lycklig lösning av de dem å var sin sida åliggande uppgifterna förutsätter ovillkorligen ett samarbete eller måhända riktigare en ömsesidig växelverkan. Å *ena sidan* är praktiken, främst rättskipningen en god prøvosten på riktigheten av en av vetenskapen intagen ståndpunkt. Visar sig denna leda till i praktiken ohållbara resultat manar detta vetenskapen att upptaga frågan till förnyad prøvning. Å *andra sidan* böra vetenskapens resultat icke förbises vid rättskipningen, ty dessa kunna öppna en vidgad horisont, som den högst uppdrivna praktiska rutin icke förmår avslöja.

Rättstvisternas avgörande efter vissa allmänna, ur rättens system härledda regler utgör nämligen en viktig förutsättning för en god rättsordning, vilken kräver att rättskipningen skall vara likformig, att dess resultat skola kunna förutses, att dessa icke skola vara avhängiga av slump eller domarens subjektiva instinkt.

Ett av rättsvetenskapens viktigaste verksamhetsfält för den positiva rättens vidkommande utgör förty angivandet av de riktlinjer rättstillämpningen bör följa. Det av rättsvetenskapen utformade systemet ger åt praktikern en överblick av rätten i hela dess sammanhang och åstadkommer därigenom tillika en märklig tanke-ekonomi. För systemets vinnande hava rättens disparata element fångats i begrepp, och dessa klassificerats i mer och mer omfattande klasser, och på den sålunda beredda grunden söker man finna de normer som äro tillämpliga på fall av samma eller enahanda beskaffenhet. Den vetenskapliga begreppsbestämningen och klassifikationen kan äga rum blott under användning av en vetenskaplig forskningsmetod. Dess användning, så enkel och orubblig i matematiken, möter emellertid ökade svårigheter i övriga vetenskaper i den mån det empiriska elementet ökas. Detta hos vetenskaper sådana som fysiken, kemin, naturvetenskapen och i starkt

stegrad grad hos samhällsvetenskaperna, inbegripet juridiken, inom vilka analysen i stort sett är betagen det värdefulla hjälpmedel, som erbjudes t. ex. i experimentet, och i vidsträckt mån är hänvisad till den osäkra analogin.

De av statsmakten givna normativa elementen kunna därjämte, om de äro heterogena, bereda rättsforskningen svårigheter eller ock å andra sidan locka till en obehörig förenkling av det vetenskapliga problemet. Alltnog. Den juridiska begreppsbyggnaden och systematiseringen är oundgänglig. Stundom har dock begreppsbyggnaden drivits för långt. Man har kunnat tillskapa sannskyldiga begreppsdy-nastier, där det ena begreppet genom en egen inre livskraft frambragt det andra, och härigenom i hög grad förstorat det fel, som vid den ursprungliga begreppsbyggnaden knappast var märkbart. Här möter den så mycket tadlade begrepps-juridiken, vilken i många fall lett till resultat, som icke varit ägnade att anpassas på det levande rättslivet.

Rättsvetenskapen bör såsom varje vetenskap själv utstaka den väg den vill följa vid sanningens utforskande. Materialets normativa element göra det visserligen nödigt att vid bearbetningen av den positiva rätten skänka de legala rättskällornas innehåll den plats i systemet detsamma påkallar, ofta sålunda en dominerande plats. Vad lagstiftaren med ett enskilt lagbud åsyftat, behöver likväl tagas i betraktande blott i den mån detta framgår ur lagens avfattning, och kan denna giva anledning till olika tydningar bör överensstämmelsen med rättssystemet, icke med lagstiftarens vilja vara avgörande.

Lagstiftaren har under olika tider och i särskilda länder framträtt med större eller mindre anspråk på att behärska det praktiska rättslivet. Europas nyaste och märkligaste lagverk intaga i detta avseende en grundväsentligt olika ståndpunkt. Man kunde karakterisera dessa riktningar såsom den despotiska — visserligen en upplyst despoti — representerad av den tyska borgerliga lagen, i kraft sedan år 1900, och den konstitutionella, företrädd av den

schweiziska civillagboken, tillkommen omkring ett årtionde senare.

Uti den tyska borgerliga lagen har lagstiftaren genom ett i lagverket nedlagt imponerande, för att icke säga förkrossande kvantum vett och förutseende velat, synes det, staka ut en orubblig väg för rättstillämpningen och bergfasta hörnstenar för den gällande rättsordningen. Lagen torde åsyfta att giva ett fullständigt rättssystem, att behöva tolkas blott ur sig själv, ur sitt eget väsen. Den synes icke förutsätta att lagen företer verkliga luckor, luckor som icke kunna fyllas ur lagen själv genom en mer eller mindre ingående analys av densamma, där ej en förefintlig lucka bör anses innebära att lagen förvägrar rättsskydd åt det intresse, vilket sålunda lämnats obeaktat. Tolkningen är sålunda strängt bunden vid den rättsuppfattning lagen företräder.

Denna självhävdelse från lagstiftarens sida har kallat fram en energisk opposition, i vilken även vetenskapsmän av första ordningen tagit del. Man är inom alla dessa läger ense om att rättskiparen bör erhålla en mera framskjuten och självständig ställning. De mera ytterliga elementen hava slutit sig samman om den s. k. frirättsrörelsen, som önskar giva domaren en mycket långt gående frihet. Jag kan tyvärr icke här närmare ingå på detta kapitel som innehåller mycket av aktuellt intresse.

Den schweiziska civillagen däremot har icke blott erkänt att lagen har luckor, utan ock avsiktligt lämnat stort utrymme för en rättstillämpning efter domarens prövning av omständigheterna i särskilda fall. Lagen ger dock icke domaren fria händer vid luckornas fyllande. Han får några, i flera avseenden intressanta direktiv. Giver en tolkning av lagen icke någon norm för ett rättsfalls bedömande hänvisas domaren att avgöra detta efter den norm han skulle uppställa såsom lagstiftare för ett dylikt fall. Och, säges det, han äger härvid följa stadgad doktrin och konstant praxis. Lagen inordnar sålunda uttryckligt rättsvetenskapens och lagtillämpningens vinnningar bland rättskällorna. Faktiska, om ock

av lagarna i de flesta länder icke uttryckligt erkända rättskällor, få dessa vinnningar i den schweiziska lagen ett autentiskt erkännande såsom sådana. Ett visst intresse erbjuder emellertid ytterligare anvisningen att domaren skall lösa frågan såsom en lagstiftare, men att han såsom sådan blott tillåtes fullständiga lagen under iakttagande av att rättskontinuiteten icke rubbas.

De märkliga prestationer på lagstiftningens område de av mig nu berörda lagverken innebära leder tanken från frågan om rättstillämpningen och dess förutsättningar till spørgsmålet angående rättsvetenskapens betydelse vid lagstiftningen. Detta intressanta spörsmål ligger egentligen utanför mitt föredrags rubrik och skall därför icke nu närmare uppmärksammas. Jag vill dock framhålla att utvecklingen, särskilt hos oss, tenderar att giva rättsvetenskapen en alldeles för litet tryggad andel i lagstiftningen, vilken därhos stundom i följd av vår allt för enkla lagstiftningsmekanism, bliver blott en persedel i den praktiska politikens byteshandel. Detta i förening med en i allmänhet sänkt kulturnivå hos vår lagstiftare kan hava en mycket ogynnsam inverkan på lagarnas beskaffenhet. Rättsvetenskapen och rättstillämpningen kunna komma att stå maktlösa i sina försök att upprätthålla ett rättssystem, sedan det politiska spelet och bristande sakkunskap mer eller mindre planlöst rivit och byggt på den aktningssjudande rättsbyggnad västerländsk anda och västerländskt samfundsskick uppfört. Dåliga lagar alstra missaktning för lag överhuvud och leda mot laglöshet och förvirring. Det växer härur fram en farlig underlägsenhet hos samhället i dess helhet. Och, man får ej glömma det: en fast och klar rätt utgör en ordning som är oundgänglig för att ett samhälle skall kunna hava framgång i sin kamp för tillvaron.

