



<http://www.diva-portal.org>

This is the published version of a chapter published in *Jubileumsskrift till Juridiska institutionen 40 år*.

Citation for the original published chapter:

Boström, V., Lagerkvist, S. (2017)

Vetenskap, rättsvetenskap och författande av uppsatser inom juristutbildningen.

In: Örjan Edström, Johan Lindholm & Ruth Mannelqvist (ed.), *Jubileumsskrift till Juridiska institutionen 40 år* (pp. 27-41). Umeå: Juridiska institutionen, Umeå universitet

N.B. When citing this work, cite the original published chapter.

Permanent link to this version:

<http://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:umu:diva-141606>

Jubileumsskrift till Juridiska institutionen 40 år

REDAKTÖRER
ÖRJAN EDSTRÖM, JOHAN LINDHOLM &
RUTH MANDELQVIST



UMEÅ
UNIVERSITET

Juridiska institutionen
Umeå 2017

© Författarna 2017

This work is protected by the Swedish Copyright Legislation (Act 1960:729)

ISSN: 1404-9198

ISBN: 978-91-7601-793-7

Ev. info om Omslag/sättning/omslagsbild:

Elektronisk version tillgänglig på <http://umu.diva-portal.org/>

Tryck/Printed by: UmU Tryckservice, Umeå universitet

Umeå, Sverige 2017

Vetenskap, rättsvetenskap och författande av uppsatser inom juristutbildningen

VIOLA BOSTRÖM & SIGNE LAGERKVIST*

1 Inledning

Högskoleutbildning – däribland juristutbildningen – ska enligt högskolelagen vila på *vetenskaplig grund*.¹ Detta begrepp utvecklas dock inte närmare i vare sig högskolelagen, högskoleförordningen eller dess examensordning.²

Hur ska då kravet på vetenskaplig grund förstås? Och vilken betydelse borde detta ha vid författandet av uppsatser och andra skriftliga arbeten under juristutbildningen?

I denna artikel kommer vi att översiktligt beröra begreppet vetenskap och rättsvetenskap, för att sedan diskutera vad kravet på vetenskaplighet kan innebära för en student som ska skriva en uppsats inom juristprogrammet, samt ge en del handfasta råd för detta arbete.

Vår förhoppning är att texten ska kunna fungera som en övergripande introduktion för våra studenter när de inleder sitt uppsatsskrivande på juristprogrammet.

* Viola Boström är universitetslektor och undervisar och forskar främst i familjerätt. Signe Lagerkvist är verksam som lärare vid juridiska institutionen och undervisar i huvudsak i ämnena miljö rätt och fastighetsrätt.

¹ 1 kap. 2 § högskolelagen (1992:1434). Här anges även att utbildningen ska vila på beprövad erfarenhet vilket också är relevant när det gäller juristutbildningen.

² Högskolelagen samt högskoleförordningen (1993:100) och då särskilt bilaga 2 där examensordningen anger kraven på examen från juristprogrammet. Inte heller i propositionen till högskolelagen, Regeringens proposition 1992/93:1 om universitet och högskolor – frihet för kvalitet, definieras begreppet vetenskap.

2 Vetenskap

Vetenskap syftar ytterst till att förstå hur världen hänger samman.³ Genom att beskriva och förklara olika företeelser kan vi bidra till ett mer välfungerande samhälle.⁴

2.1 Vetenskaplig grund

Ett grundläggande krav inom vetenskap är att det ska gå att kontrollera resultaten av en studie genom att upprepa den.⁵ Det är då viktigt för alla inblandade att frågorna som studeras är avsiktligt förenklade och avgränsade för att kunna hanteras med de metoder som är tillgängliga inom kunskapsområdet.⁶ Inom rättsvetenskapen ställs dock inte något krav på att resultaten i en studie ska kunna upprepas, där handlar det snarare om att *arbetets gång ska kunna följas* och därigenom kontrolleras, vilket kan beskrivas som *verifierbarhet*.

Övergripande och gemensamma krav för båda dessa sätt att beskriva vetenskaplighet är att studien är *saklig, objektiv* och *balanserad*.⁷

Kravet på *saklighet* innebär att de fakta som används måste vara korrekta. För att det ska uppnås, och sedan kunna kontrolleras och värderas, krävs att den primära källan används och hänvisas till.⁸ Källan måste också vara accepterad som informationskälla inom det kunskapsområde där studien görs. Dessutom måste författarens slutsatser vara väl underbyggda, exempelvis genom att både källor som talar för och källor som talar emot en viss slutsats har redovisats.⁹

Ingen kan vara fullständigt *objektiv*,¹⁰ men en författare bör anstränga sig för att välja så opartiska källor som möjligt på ett så transparent sätt som möjligt. Ett annat sätt att uttrycka kravet på eller strävan efter objektivitet är att de

³ Bjereld, Ulf, Demker, Marie & Hinnfors, Jonas, *Varför vetenskap?* 3:e uppl., Studentlitteratur, Lund 2009, s. 49.

⁴ Bjereld m.fl., 2009, s. 71.

⁵ Wallén, Göran, *Vetenskapsteori och forskningsmetodik*, Studentlitteratur, Lund 1996, s. 19; Bryman, Alan, *Samhällsvetenskapliga metoder*, Liber AB, 2011, s. 49; Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, 3:e uppl., Stockholm 2015, s. 13.

⁶ Wallén, 1996, s. 120.

⁷ Ejvegård, Rolf, *Vetenskaplig metod*, Studentlitteratur, Lund 2009, s. 17.

⁸ Ejvegård, 2009, s. 17 och 105.

⁹ Hellner, Jan, *Rättssteori*, Norstedts Juridik, 1994, s. 55.

¹⁰ Eller med ett annat uttryckssätt ”neutral”. En studie kan aldrig vara helt neutral, men mer eller mindre neutral enligt Dahlman, Christian, *Neutralitet i juridisk forskning*, Studentlitteratur, 2006, s. 60.

beskrivande delarna i en studie inte får vara präglade av hur författaren anser att världen borde se ut.¹¹

En *balanserad* studie kräver att de olika delarna får det utrymme de förtjänar, vilket beror på vad som ska studeras. De mest centrala frågorna ska också få det största utrymmet.¹²

2.2 Rättsvetenskap

En studie inom rättsvetenskapen måste handla om *rätten*. Vad som utgör rätten är inte självklart, och även inom andra vetenskaper så finns beskrivningar av rätten. Det som skiljer en rättsvetenskaplig studie från andra studier är dock att den som genomför studien har utbildning och kanske även yrkeserfarenhet inom juridiken, vilket gör att rätten studeras av någon som är insatt i de *metoder* som används av jurister.¹³

Metod handlar om hur syftet ska uppnås, vilket omfattar frågor som *vilka källor* som ska studeras, hur materialet ska *samlas in*, och hur det insamlade materialet ska *bearbetas* genom exempelvis systematisering och analys.¹⁴

De så kallade *rättskällorna* utgör utgångspunkten för en rättsvetenskaplig studie.¹⁵ Vilka källor som utgör rättskällor regleras inte på något särskilt sätt. Vad som utgör en rättskälla inom ett visst rättssystem beror på vad de jurister som agerar inom systemet uppfattar som en rättskälla. Denna så kallade *erkänningsregel* kallas ofta *rättskällevärdet* av svenska jurister.¹⁶

Rättskällevärdet innefattar även en *rangordning* av rättskällorna,¹⁷ vilket gör att läran har betydelse även för hur materialet ska systematiseras och analyseras. Därmed utgör läran grunden i de *metoder* som används av jurister.

¹¹ Dahlman, 2006, s. 40.

¹² Ejvegård, 2009, s. 20.

¹³ Sandgren, 2015, s. 14.

¹⁴ Hjertstedt, Mattias, *Tillgång till handlingar för brottsutredare – En rättsvetenskaplig studie av beslag med busramnsakan, myndigheters utlämnandeskyldigheter samt editions- och exhibitionsplik*, Iustus förlag, 2011, s. 43–44; Korling, Fredric & Zamboni, Mauro, *Juridisk metodlära*, Studentlitteratur, 2013, s. 17.

¹⁵ För en genomgång av rättskällorna se Bernitz, Ulf, Seipel, Peter, Leijonhufvud, Madeleine, Heuman, Lars & Vogel, Hans-Heinrich, *Finna rätt: juristens källmaterial och arbetsmetoder*, Norstedts Juridik AB, 13:e uppl. 2014.

¹⁶ Dahlman, Christian, *Rätt och rättfärdigande – En tematisk introduktion i allmän rättslära*, Studentlitteratur, Lund 2010, s. 21–23.

¹⁷ Dahlman, 2010, s. 21–23.

En studie inom rättsvetenskapen måste som sagt handla om rätten. Grunden är att ta reda på vad som är gällande rätt, *de lege lata*. Studien kan därutöver omfatta frågor om hur rätten borde se ut, *de lege ferenda*.¹⁸

2.3 En bra studie i rättsvetenskap

Ett övergripande krav på en bra studie i rättsvetenskap är att studien är *relevant*, vilket i sin tur avgörs av om resultatet är till *nytta för samhället*.¹⁹

En studie som ger läsaren *ny kunskap* genom att behandla ett nytt problem eller studera nytt material kan oftast antas innebära nytta för samhället. Nyttan för samhället behöver inte vara omedelbar. En studie kan bidra till en pusselbit som tillsammans med andra bitar på sikt kan bidra till ett bättre samhälle genom till exempel hållbarare lagstiftning.

I en bra studie i rättsvetenskap är en *god argumentation* viktig. Författaren ska lyfta fram relevanta fakta till stöd för sina slutsatser, på ett övertygande sätt.²⁰ Precisionen är också mycket viktig; texten måste vara konsekvent och noggrann, exempelvis när det gäller användningen av begrepp.

Ett annat kriterium för god rättsvetenskap, när det gäller mer omfattande studier, är att författaren kan visa på mönster och tendenser eller utveckla principer; studien bör alltså ha *generaliserande teoribildande inslag*.²¹

3 Författande av uppsatser inom juristprogrammet

Vad är då viktigt att tänka på vid författandet av uppsatser och andra skriftliga arbeten som student på juristprogrammet, utifrån de kriterier som beskrivits ovan?

¹⁸ I sällsynta fall publiceras studier som endast har till syfte att behandla de lege ferenda-frågor, se Fahlbeck, Reinhold, "Kan forskning ske de lege ferenda? Några ord om vetenskap och den lag som bör införas", *Juridisk Tidskrift* 2016/17, s. 526.

¹⁹ Sandgren, 2015, s. 19.

²⁰ Sandgren, 2015, s. 19 f.

²¹ Sandgren, 2015, s. 20.

3.1 Ämnesval

Ämnesvalet kan ibland vara bestämt i förväg. Om inte, så blir den första utmaningen att välja ämne. Det övergripande kravet på *samhällsnytta* och kravet på *ny kunskap* är då viktiga utgångspunkter.²²

Inom områden som ofta förändras, exempelvis inom skatterätt och miljö rätt, är det lättare att hitta *nytt material* och *nya problem*. Inom områden som förändras långsammare, som exempelvis avtalsrätt, kan det krävas att den juridiska frågan studeras på ett nytt sätt, för att kunna ge läsaren ny kunskap. När det gäller nytt material och nya problem, så behöver det inte handla om förändringar *inom* rätten. Det kan lika gärna vara förändringar i övriga delar av samhället, till exempel ny teknik eller nya miljöproblem som motiverar nya studier.

Det är dock orealistiskt att en kortare uppsats alltid kommer att uppfylla dessa kriterier för god rättsvetenskap. Vid kortare arbeten, som syftar till att studenten ska träna den juridiska metoden och öva skriftlig presentation, kan det därför fungera att välja ämne endast utifrån intresse. Däremot bör en student som skriver sitt examensarbete kunna hitta ett ämne som ses som angeläget i samhällsdebatten, eller outrett, och därmed kunna motivera ämnets relevans.

3.1.1 I praktiken

Ett förslag är att ta del av nyheterna för att kunna göra ett bra ämnesval. Ofta framförs kritik mot lagstiftning vilket kan vara ett bra sätt att motivera ett ämnesval. Du kanske läser i dagstidningen att kommunpolitiker är upprörda för att strandskyddet förhindrar bebyggelse i attraktiva lägen, vilket de anser är angeläget för att få människor att vilja stanna kvar i kommunen.

Ett annat sätt att hitta en aktuell fråga är att gå igenom de lagändringar som skett de senaste åren på de områden som intresserar dig. All ny lagstiftning tillkommer ju för att det anses viktigt att ändra befintlig lag eller reglera något som inte reglerats förut. Det innebär också att det finns färskt förarbete, som kan vara till nytta vid skrivandet. På samma sätt kan man i sitt ämnesval utgå från ett nytt prejudikat som gör det relevant att skriva om en viss fråga.

²² Och samhällsnytta kan naturligtvis bestå av att det är till nytta för såväl den rättsvetenskapliga forskningen, rättssystemet som för samhället i stort.

3.1.2 *Kravet på vetenskaplighet*

En lagstadgad princip för svensk forskning är att forskningsfrågorna får väljas fritt.²³ Det övergripande ämnesvalet kritiserar sällan för att inte vara tillräckligt vetenskapligt.²⁴ Den som är intresserad av miljöfrågor forskar i miljörett medan forskare som har ett intresse för barns situation skriver om detta.

Du kan alltså lugnt välja ett ämne som intresserar dig, utan att oroa dig för kravet på vetenskaplighet.

3.2 *Syfte, frågeställningar och avgränsningar*

Nästa steg blir att formulera ett väl avgränsat syfte, så att du faktiskt förmår att uppfylla det i uppsatsen. Detta verkar vara den största utmaningen för våra studenter. Vi har *aldrig* tagit del av ett allt för snävt syfte. Samtidigt så är ett vanligt orosmoment hos de studenter vi möter att syftet är för smalt och att det inte ska finnas något material.

För att uppfylla ditt syfte kommer du att behöva göra olika saker. Det är mycket hjälpsamt att punkta upp dessa saker i olika frågeställningar. Du beskriver alltså ett övergripande syfte, och därefter ett antal frågeställningar som sammantaget kommer att innebära att du uppnår ditt syfte.

Notera att syftet och frågeställningarna hänger samman! Du kan inte ha ett vidare syfte än vad som omfattas av dina frågeställningar – eller vidare frågeställningar än ditt syfte.

En stor fördel med att använda frågeställningar är att olika delar av din studie kan kräva olika material och olika metoder, och du kan då enkelt beskriva dina metod- och materialval för varje frågeställning separat, vilket underlättar både för dig själv och för läsaren.

Om du har formulerat ett väl avgränsat syfte, så kan du ofta klara dig helt utan en särskild avgränsning. I en mer omfattande studie kan det vara svårt att helt undvika uttryckliga avgränsningar. Testa dock alltid om det går att få in avgränsningen i syftet, i stället för att i efterhand avgränsa bort sådant som omfattas av syftet.

²³ 1 kap. 6 § högskolelagen.

²⁴ Ett ämnesval skulle i och för sig kunna vara ovetenskapligt, t.ex. genom att det ger sken av att antingen den ena eller den andra av två alternativa effekter av en lagförändring har inträffat, när det i själva verket kanske är så att ingen av dessa effekter uppkommit.

3.2.1 I praktiken

Hur du ska nå fram till ett väl avgränsat syfte kan variera. Ett alternativ är att börja så smalt som du bara kan, för att sedan utöka ditt syfte om det behövs.

Anta att ditt syfte är att utreda möjligheten att få dispens från strandskyddet enligt 7 kap. 18 c § 1 st. 1 p. miljöbalken (1998:808) (MB). Här finns det ett omfattande material att ta del av och återge i din uppsats för att du ska kunna uppfylla ditt syfte på bästa sätt. Men om du inser att du faktiskt har utrymme och tid för att göra något mer så kan du utöka ditt syfte genom att lägga till att du *även* ska diskutera hur möjligheten att få dispens från strandskyddet enligt den nämnda regeln överensstämmer med syftet att skydda stränderna för att bevara goda livsvillkor för djur- och växtlivet på land och i vatten enligt 7 kap. 13 § 2 st. 2 p. MB.

Ett annat alternativ är att börja ganska brett och efterhand avgränsa dig. Här gäller det dock att kunna vara hård mot dig själv och verkligen ta bort allt som faller utanför det syfte du till slut väljer, trots att du redan har lagt ner tid på att utreda även andra saker.

3.2.2 Kravet på vetenskaplighet

När du väl har formulerat ditt syfte så måste du hålla dig till det, och se till att det uppfylls. I slutet av ditt arbete bör du därför gå igenom uppsatsen för att bedöma om du verkligen har uppfyllt ditt syfte, och om du möjligen har gjort något mer än vad som framgår av syftet. I sådana fall bör syftet justeras.

Ditt val av syfte hänger tätt ihop med ditt metod- och materialval. Om den metod och det material som du valt inte kan användas för att uppfylla ditt syfte, måste antingen syftet, metoden eller materialet justeras. Är du i slutet av ditt arbete brukar det vara enklast att justera syftet.

3.3 Material och urval

Grunden i en rättsvetenskaplig studie är som sagt att ta reda på hur rätten ser ut, *de lege lata*. Här används rättskällevärdet för att identifiera rättskällorna.

I praktiken finns det dock många situationer där rättskällematerialet är bristande. Det kan till exempel vara så att en fråga endast behandlas i praxis eller genom ett uttalande i doktrin, eller att det enda stödet för bedömningen av en viss rättsfråga är att tillämpa andra regler analogt.

Även om studien *dessutom* handlar om frågan hur rätten borde se ut, *de lege ferenda*, så kommer rättskällevärdet oftast att utgöra grunden för att identifiera vilket material som ska användas. Rätten skapas som sagt för att främja vissa

värden, vilka kommer till uttryck i rättskällorna. Dessa värden kan då vara utgångspunkt för att diskutera hur rätten borde se ut för att uppnå dessa värden.

3.3.1 I praktiken

Börja alltid med att redogöra för vilka rättskällor som finns att tillgå för att besvara din eller dina frågor. Om det tillgängliga materialet är för omfattande så kan det tala för att ditt syfte inte är tillräckligt avgränsat. Men kanske kan du klara dig genom att göra väl motiverade urval?

Möjligheten att motivera urval beror på vilken rättskälla det rör sig om. Föreskrifter, däribland lagtext, som reglerar frågan som ska studeras, kan inte avgränsas bort.²⁵ När det gäller förarbeten så är det väl känt bland jurister att det oftast är i regeringens proposition som de viktigaste förarbetsuttalandena hittas. Men det är inte alltid tillräckligt att referera propositionen. Ibland kan viktiga förändringar eller tillägg ha skett i utskottet. Ibland kan också en utredning innehålla intressant information, till exempel om bakgrunden till en lagändring. När det gäller praxis så finns det en inbyggd avgränsning i och med att det främst är högsta instansens avgöranden som ska beaktas.

3.3.2 Kravet på vetenskaplighet

Det förekommer att studenter slarvar med att ange den *primära källan*. Vi har förvånansvärt många gånger kunnat konstatera att studenter använder andra källor, och då ofta doktrin, för att återge vad som gäller enligt en lag eller annan föreskrift. Gör inte det. Kravet på *saklighet* innebär bland annat att den primära källan ska anges, om det är möjligt. Kanske kan hänvisningarna till doktrin bero på en allmän osäkerhet, som gör att det kan kännas bättre att referera hur en etablerad jurist uttryckt innehållet i en föreskrift i en lärobok, i stället för att själv stå för beskrivningen av rättsregeln. Vad läroboksförfattaren uttryckt är dock självklart bara intressant om det på något sätt utvecklar innebörden av föreskriften, och inte bara återger den eller innehållet i förarbetena med sina egna ord.

När det gäller *urval* kan en text av en student som ska beskriva sin användning av praxis ibland vara mycket kortfattad och bestå av en kort angivelse av att ”praxis” har använts. Om den praxis som studeras består av *alla* avgöranden från den högsta instansen som berör frågan, behövs kanske inget mer. Ofta är det dock så att det krävs avgränsningar eller att praxis måste hämtas från en instans

²⁵ En annan sak är att inom vissa rättsområden, exempelvis vissa delar av civilrätten, kan det i ett enskilt fall vara mer avgörande vad som står i ett avtal eller vad som följer av partsbruk än vad som står i lagen.

under den högsta. Sådant måste förklaras och motiveras med hänvisning till kravet på saklighet. Detsamma gäller också andra typer av urval, såsom hur långt tillbaka i tiden du sökt rättskällor, och fram till vilket datum du tagit hänsyn till lagändringar och ny praxis. Kravet på *objektivitet* innebär vidare att tillgången på källor och innehållet i dem beskrivs på ett rättvisande sätt.

3.4 Metod

För att ditt arbetes gång ska kunna följas måste den metod som du använder beskrivas på ett tydligt sätt.

Som student på juristprogrammet kommer du *alltid* att använda dig av *rättskällevärdet* när du identifierar vilket material du ska använda dig av och hur materialet ska rangordnas. Det är alltså en metod som *alla* använder sig av. Det är dock mycket ovanligt att detta beskrivs i uppsatsens material- och metodavsnitt. I stället brukar många studenter använda vidare begrepp såsom rättsvetenskap, juridisk metod eller rättsdogmatisk metod.

Vilket begrepp du än väljer för att beskriva din metod, så är det viktigt att du definierar vad du avser med begreppet. Detta gör att det ibland kan vara bättre att undvika etiketter för att vinna utrymme. Det viktigaste är inte att hitta ett begrepp som beskriver din metod, utan att du tydligt beskriver *hur* du har gått till väga för att uppfylla syftet, och *varför* du har gjort på detta sätt.

När du har valt din metod eller dina metoder, är det viktigt att du verkligen använder dig av metoden eller metoderna genom hela ditt arbete.

3.4.1 I praktiken

I de flesta uppsatser krävs att du skriver ett särskilt metodavsnitt. I samma avsnitt bör du även beskriva ditt material och dina urval, varför det normalt kallas ”metod och material” eller ”metod, material och urval”.

Metod handlar helt enkelt om att beskriva *hur* du har gått till väga för att uppfylla syftet, och *varför* du har gjort på detta sätt.

För att beskriva hur du gått tillväga ska du beskriva *vilka källor som studerats, hur materialet samlats in, och hur det insamlade materialet bearbetats* genom att exempelvis systematiseras och analyseras.²⁶ Samtidigt ska du motivera *varför* detta upplägg är det lämpligaste för att uppfylla ditt syfte. Gör du det har du besvarat frågorna *hur* och *varför*.

²⁶ Hjertstedt, 2011, s. 43 f.

Vill du ha ett bra betyg på din uppsats ska du lägga ner mycket tid på att besvara frågorna *hur* och *varför*. Beskriv tydligt de *metodproblem* som aktualiserats i ditt arbete, och hur du gjort för att lösa dessa. Det kan exempelvis handla om att redogöra för hur olika rättskällor förhåller sig till varandra, vilka brister som finns i materialet, och vilka urval som behövs.²⁷ Kontrollera att du verkligen beskrivit hur *du* gått tillväga i *din* studie, och inte bara beskrivit en metod i allmänhet.

3.4.2 *Kravet på vetenskaplighet*

Kravet på vetenskaplighet vad gäller material och urval hänger nära ihop med kravet på vetenskaplig metod. Om kraven rörande material och urval handlar om *vilka* källor du använder, så handlar kraven när det gäller metod om *hur* du använder källorna. De vetenskapliga kraven på balans, saklighet och objektivitet kan, när det gäller metoden, sammanfattas på följande sätt:

Rättskällorna ska ges det utrymme de förtjänar. Regler eller argument som finns i rättskällorna ska beskrivas rättvisande. Rättskällornas betydelse eller vikt ska dessutom noggrant anges.

För att uppnå denna balans är det viktigt att du är medveten om dina egna uppfattningar, för att kontrollera att dessa inte ger upphov till ett vilseledande återgivande av källorna till förmån för din egen rättsuppfattning.

3.4.3 *Övriga metoder*

De längsta metodavsnitten i studentuppsatser innehåller ofta beskrivningar av andra metoder än den rättsvetenskapliga. Det kan gälla användning av underrättspraxis eller intervjuer. Här står sig ofta de juridiska metodböckerna slätt; en bra idé är att istället förslita sig till allmänna samhällsvetenskapliga metodböcker. Kom också ihåg att du som jurist typiskt sett inte har någon övning i att använda dessa metoder, vilket innebär att du bör ägna en del av din tid till att sätta dig in i metodproblemen.

3.5 *Teorier och perspektiv*

Ett antagande om hur världen hänger samman kan kallas tes eller hypotes, om den är rimlig. Har man prövat ett antagande i en vetenskaplig studie, och detta

²⁷ För ett exempel på ett sådant resonemang, se Hjertstedt, 2011, s. 140 f.

bekräftats, kan detta tillsammans med andra bekräftade antaganden, bilda en teori om hur världen hänger samman.²⁸

Vi anser att *teorin om rättskällorna och deras betydelse*, den så kallade *rättskällevärdsläran*, är den viktigaste, och mest använda teorin inom rättsvetenskapen. Låt oss förklara.

Genom att pröva en rad hypoteser om hur rättsordningen i Sverige ser ut så har rättskällorna, och deras förhållanden till varandra, kunnat identifieras. Rättskällevärdsläran innebär alltså en förklaring av hur rättsordningen – såsom en del av världen – hänger samman; rättskällevärdsläran är en teori.

Rättskällevärdsläran – likväl som andra teorier – kan dock förändras med samhällsutvecklingen. Exempelvis har inträdet i EU och den ökade betydelsen av mänskliga rättigheter inneburit justeringar av rättskällevärdsläran.

Denna beskrivning av rättskällevärdsläran som en teori är dock fortfarande mycket ovanlig.²⁹ Det kan därför vara onödigt för dig som student att beskriva rättsdogmatiken eller rättskällevärdsläran som något annat än en metod.

Även andra teorier som stämmer överens med det övergripande teoribegreppet ovan kan användas inom rättsvetenskapen. Ett välkänt exempel på det är Anna Christenssens teori om normativa grundmönster.³⁰

Förvirringen när det gäller begreppet teori är dessvärre ganska stor inom rättsvetenskapen. Gemensamt för de olika begrepp som används är att de främst har betydelse för analysen, men det en författare skulle välja att kalla metod, perspektiv, analysmodell eller analysverktyg, kan en annan författare välja att kalla teori eller teoretisk utgångspunkt.

Vissa författare menar att jämförelsen av det materiella innehållet i olika rättskällor kan innebära att man använder en teori. Ett exempel är att en forskare först fastställer den gällande rätten på ett område, exempelvis vilken hänsyn som enligt svensk rätt tas till barnets vilja vid beslut om vårdnad, boende och umgänge. Detta görs utan användning av barnkonventionen. Därefter jämförs resultatet med de krav som uppställs i barnkonventionen, för att se om den svenska rätten lever upp till dessa krav. Andra författare skulle helt enkelt kalla detta en studie av gällande rätt.

²⁸ Bryman, 2011, s. 22 och 26; Wallén, 1996, s. 52.

²⁹ Ett exempel på en författare som beskriver rättskällevärdsläran eller det vidare begreppet rättsdogmatiken på detta sätt är Olsen, Lena, "Rättsvetenskapliga perspektiv", *Svensk juristtidning*, 2004, s. 105 ff.

³⁰ Christensen, Anna, "Skydd för etablerad position – ett normativt grundmönster", *Tidskrift för Rättsvetenskap*, årgång 109, 1996, s. 519–574. Ett annat exempel är Henriksson, Ann-Sofie, *Överskuldssatt och skyldig: En rättsvetenskaplig analys av konsumentskyddet mot överskuldssättning*, Skrifter från Juridiska institutionen vid Umeå universitet, Umeå 2016.

Även principer, intressen eller mål som inte regleras i grundlag eller i internationella konventioner används ibland som en utgångspunkt för analysen, och beskrivs av vissa författare som teorier eller teoretiska utgångspunkter. Vanliga exempel på värden som används för detta är proportionalitet, rättssäkerhet och integritet. Andra författare skulle hellre kalla detta för användningen av ett perspektiv.

Begreppet perspektiv brukar oftast användas för en utgångspunkt som författaren väljer utan att sedan pröva perspektivet i studien. Perspektivet och dess värde ifrågasätts alltså inte i studien. Användningen av begreppet teori brukar däremot innebära att teorins hållbarhet prövas i studien.

3.5.1 I praktiken

Som ovan nämnts kan du alltså ofta beskriva ditt arbetssätt på olika sätt; antingen som användningen av en teori eller som metod, perspektiv eller som en analysmetod. Det viktigaste är dock att du är konsekvent i din användning av begrepp och också tydligt beskriver vad du avser med begreppen.

I ett längre arbete är det också ett rimligt krav att du söker efter möjligheter till teoribildande inslag i ditt material; om du lyckas hitta generaliserande inslag, så ska du naturligtvis beskriva dessa. De utgör i så fall också teorier; låt vara att de kanske känns en smula anspråkslösa.

3.5.2 Kravet på vetenskaplighet

Som ovan nämnts anser vi att alla rättsvetenskapliga arbeten egentligen alltid bygger på teorin om rättskällorna och deras betydelse, trots att det sällan beskrivs så. Eftersom du som student inte ska behöva bryta ny mark, så rekommenderar vi som sagt att du likväl som alla andra istället beskriver rättskälleläran som en metod.

Men om du väljer att använda en ytterligare teori, så måste du tydligt förklara hur du gör det. Om du exempelvis använder rättssäkerhet som analysverktyg, beskriv vad du menar med begreppet rättssäkerhet. Beskriv också hur du använder begreppet i din analys, och sammanfatta vad din analys har lett fram till. Kanske har du genom ditt arbete kunnat visa att rättssäkerheten inom det område du undersökt har en något annan betydelse än på andra områden, att rättssäkerheten har ett starkare genomslag i lagstiftningen än i rättstillämpningen eller något annat liknande. En teori som bara finns i ett inledande avsnitt, och därefter inte får någon egentlig användning, tillför inte något till en uppsats.

3.6 *Analys*

Till sist gäller det att presentera logiska slutsatser utifrån det valda materialet, med stöd av den metod som använts. *Argumenten* för en viss slutsats måste alltså vara tydliga och övertygande. Att vara övertygande ska dock inte förväxlas med att använda värdeladdade ord, ett ensidigt material eller att använda materialet på ett vilseledande sätt, så att det ger ett ensidigt stöd för din slutsats.³¹

3.6.1 *I praktiken*

Var tydlig med vad som är presentation av fakta, och vad som är dina egna slutsatser.³² En del i detta är att använda så neutrala ord som möjligt vid presentation av fakta.³³

En annan fråga är var dina egna slutsatser bör presenteras. Detta är främst en fråga om disposition, men kan bli en fråga om bristande vetenskaplighet om det inte tydligt framkommer vad som är fakta och vad som är dina egna slutsatser.

I ett längre arbete behöver du normalt analysera de olika frågorna i den ordning de behandlas, för att sedan sammanfatta dessa inslag för en avslutande analys. För tydlighetens skull kan det vara bra att ha slutsatserna sist i varje avsnitt – i ett eget stycke – för att sedan sammanfatta och vidareutveckla dessa stycken i den avslutande analysen.

I ett kortare arbete, särskilt i början av studierna, kan det vara en bra idé att spara alla slutsatser till den avslutande analysen, för att enklare kunna kontrollera att du varit tydlig med vad som utgör fakta och vad som utgör dina slutsatser.

3.6.2 *Kravet på vetenskaplighet*

Ett problem som vi sett i många tidiga uppsatser på juristprogrammet, är att många författare på olika sätt blandar in egna uppfattningar om hur rätten borde se ut i en rättslig studie.

Om syftet *endast* är att *utreda gällande rätt* ska det i huvudsak inte alls framgå vad författaren tycker om gällande rätt, det vill säga om en viss rättslig lösning är lämplig eller inte.³⁴ Detta gör dock inte alls att studien blir opersonlig så att du inte kan visa sin skicklighet som författare. En viss skillnad kan göras mellan

³¹ Jmf Peczenik, Aleksander, *Juridisk argumentation*, Norstedts 1990, s. 95 f.

³² Ejvegård, 2009, s. 19 f.

³³ Ejvegård, 2009, s. 19.

³⁴ Hellner, 1994, s. 55; Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, Institutet för bank- och affärsjuridik, 2017, s. 253 f.

presentationen av de delar av gällande rätt som är klara, och de delar som är oklara.

När det gäller de *klara delarna* av gällande rätt blir det främst en fråga om presentation. Olika studenter är olika bra på att göra rättsutredningar. Även om studenterna är ungefär lika skickliga, och arbetar utifrån samma syfte, så kommer rättsutredningen inte att se likadan ut för två olika studenter. Men det bör i de klara delarna inte leda till någon skillnad i slutsatsen om vad som är innehållet i gällande rätt, utan främst leda till en skillnad i hur materialet presenteras.

De *oklara* rättsliga frågorna ger däremot utrymme för att argumentera för olika lösningar, det vill säga analysera, även om syftet bara omfattar en utredning av gällande rätt. Sedan du som författare presenterat de relevanta rättskällorna, bör du konstatera att rättsläget är oklart. Därefter kan du själv argumentera för den lösning du efter bearbetning av materialet landat i. Förklara hur du tänker. Bör en regel tillämpas analogt? Varför? Varför inte? Vilka rättskällor eller principer talar i den ena eller andra riktningen? Vad skulle en analog tillämpning leda till? Även skickliga jurister kan komma till olika slutsatser – tänk bara på HD:s resonemang i NJA 2013 s. 632 – exempelvis beroende på att de fäster olika vikt vid det som anges i en proposition eller ett rättsfall, eller har olika uppfattning om vilket syfte en regel bör uppfylla. Vetenskapligheten i denna typ av argumentation ligger i att du är öppen med att frågan är oklar, samt att du tydligt redogör för hur du viktar rättskällorna och hur du i övrigt motiverar din slutsats.

Om syftet *dessutom* omfattar frågor om *hur rätten borde se ut* är det fortfarande inte relevant att veta vad författaren tycker! Författarens personliga preferenser har ingen större betydelse. Resonemang om hur rätten borde se ut ska vara kopplat till *värden*, som *tydligt definierats* för läsaren i de inledande delarna av uppsatsen och syftet. Inte heller dessa värden bör väljas utifrån helt personliga preferenser. Du bör alltså motivera varför värdena ska lyftas fram utifrån det övergripande kravet på samhällsnytta; ofta kan det vara relevant att utgå ifrån de värden lagstiftaren lyft fram som skäl för regleringen, eller värden som uttrycks i andra regleringar, såsom regeringsformen eller europakonventionen.

4 Sammanfattande slutsatser

Tappa inte bort dig själv och ditt sunda förnuft under skrivandets gång. Lockas inte in den jargong som vissa jurister använder, som ibland snarare förvirrar läsaren än klargör vad som gäller. Det dunkelt sagda är det dunkelt tänkta.

Glöm inte bort grunderna för vetenskap och rättsvetenskap. Någon annan ska kunna kontrollera ditt arbete genom att följa det sätt du arbetat. Det kräver att

du är väldigt tydlig med vad du gör, och vad alla begrepp som du använder innebär.

Juridik är ett hantverk, och som författare av en uppsats måste du göra jobbet själv. Det innebär hårt intellektuellt arbete – men är också roligt.