

Rättsfilosofi

[Konstitutionell rätt](#) - [Rättsfilosofi](#) - [Det svenska statsskicket](#) - [Offentlig makt](#) - [Normgivningsmakt](#) - [Domstolar och myndigheter](#) - [Kontrollmakt](#) - [Grundläggande fri- och rättigheter](#) - [Offentlighetsprincipen](#)

I detta avsnitt kommer vi att diskutera några idéer och tankar om hur människor har resonerat kring hur ett samhälle bör byggas och hur statens makt ska legitimeras. Detta är relevant att studera eftersom dessa tankar har format vår utveckling och fortfarande är högst aktuella. Det finns naturligtvis inget givet svar på hur man bäst organiserar ett samhälle. Synen på hur människor fungerar tillsammans, makt och frågor om legitimitet skiljer sig åt. I de följande avsnitten ska vi titta på några principer och personer som har diskuterat dessa frågor.

Naturtillståndet och samhällskontraktet

Vi ska börja med att lära oss två begrepp: naturtillstånd och samhällskontrakt. Båda dessa begrepp beskriver inte något konkret som har existerat, utan är teoretiska utgångspunkter.

Naturtillståndet syftar på en hypotetisk situation där människor existerar utan ett formellt system som bestämmer vem som har makten i samhället.

Samhällskontraktet förstås bäst i relation till begreppet naturtillstånd och beskriver en överenskommelse mellan medborgare om hur den offentliga makten ska ordnas. Syftet är att undvika godtycke och att en gång för alla fastställa gemensamma spelregler. Våra svenska grundlagar, vår konstitution, kan förstås i termer av ett samhällskontrakt.

Naturtillstånd



Hur skulle världen se ut om människan inte levde under ordnade former i ett samhälle?

Skulle människan leva i en osäker tillvaro där den starkaste bestämmer? Eller skulle människan vara som mest fri och leva i harmoni med sina medmänniskor? Det är utifrån denna tanke som samhällskontraktet utvecklades. I grunden handlar det om att bestämma vem som ska ha makten att styra och fatta beslut. Antingen bestämmer ingen, alla eller bara några få.

Om vi inte fastställer vem som ska ha makten och vad den som har makten faktiskt får göra, finns risken att makten blir svår att upptäcka och kontrollera. Då kan den som känner sig manad att ta makten göra det, kanske med våld. Eller så är människor som mest fria och jämlika i ett naturtillstånd. Se nedan två exempel:

1. I en version av naturtillståndet kanske det finns en grupp som innehar informell makt för att de lyckats få en status som gör att andra lyder dem. Eller så har gruppen tagit makten genom hot om våld – alla som inte lyder gruppen riskerar att råka illa ut.
2. Andra föreställer sig att naturtillståndet är harmoniskt, inte en kaotisk och våldsam tillvaro där den starkaste överlever. I stället är människan som mest fri och jämlik.

Men frågan är om man ändå inte kommer att kunna identifiera någon form av maktutövande (genom status, respekt, samhällsinflytande, resurser etcetera).

Samhällskontrakt



Teorin om hur den politiska och rättsliga ordningen ska se ut och legitimeras bygger på en överenskommelse om hur vi ska bestämma och fatta beslut tillsammans.

Den formulerades bland annat som ett svar av de som ansåg att naturtillståndet inte var den bästa tillvaron för människor, eftersom man såg det som en osäker, kaotisk och våldsam tillvaro.

För att ersätta denna osäkerhet ska ett samhällskontrakt fastställa vad som gäller. Vem ska lyda i ett samhälle, i vilken omfattning, och varför? Svaret finns i samhällskontraktet, där vi kommer överens om dessa frågor. Ett lands konstitution kan därför ses som ett konkret uttryck för ett samhällskontrakt.

Samhällskontraktet kan ingås uttryckligen eller underförstått, till exempel genom att agera på ett visst sätt (delta i val, åtnjuta förmåner, eller ställa sig under rättsordningens beskydd). En viktig kritik mot denna idé är att de flesta aldrig har fått valet att ingå eller samtycka till samhällskontraktet. Ett svar på denna kritik är att något samhällskontrakt förstås aldrig har ingåtts vid en given punkt i samhället – det är istället en idealbild av hur ett kontrakt borde ha ingåtts och vad det borde innehålla.

En viktig skiljelinje gentemot tidigare syn på samhället är att samhällskontraktet bryter mot föreställningen att samhället är instiftat baserat på Gud eller andra högre makter (eller andra naturliga företeelser). Istället ses det som ett resultat av mänsklig vilja. Människan kan själv påverka och bestämma hur det samhälle hon lever i ska styras.

Legitimitet

Innan vi tittar närmare på hur några filosofer har resonerat kring dessa frågor, ska vi säga några ord om legitimitet. Hur kan vi säga att en norm (regel, lag etc.) är rätt? Vad är det som gör att vi som medborgare bör lyda normen? Vi ska undersöka två begrepp som filosofer har använt för att resonera kring detta.

Naturrätt

Naturrätten är en filosofisk teori som hävdar att vissa rättigheter och moraliska principer är inneboende i människans natur och därför kan upptäckas genom förnuftet snarare än genom lagar skapade av människor. Dessa rättigheter och principer anses vara universella och gäller för alla

människor, oavsett kultur, religion eller lagstiftning i det land de bor i.

Det finns olika tolkningar och varianter av naturrätten, men gemensamt för de flesta är tanken att det finns grundläggande rättigheter och moraliska principer som är universella och som alla människor bör respektera. Exempel på sådana rättigheter kan vara rätten till liv, frihet och egendom.

Enligt John Locke leder förnuftet oss till insikten att vi inte vill bli skadade själva och därför inte ska skada andra. På detta sätt menar Locke att den naturliga lagen och de naturliga rättigheter som följer därav är grundade på förnuftet och är universella för alla människor.

Detta skiljer sig från den "lag" som stiftas i ett rättssystem. Naturrätten och den mänskligt skapade lagen har inget direkt samband, såvida inte lagen helt baseras på naturrättsliga principer.

En naturrättslig regel skulle kunna vara att varje människa äger sin kropp och sitt liv. Detta skulle ses som en grundläggande och evig regel som är giltig i alla tider och något som varje människa, genom att använda sitt förnuft, skulle komma fram till.

Jämför detta med en regel som säger att man måste betala en parkeringsavgift för att stå på vissa gator i en stad. En sådan regel är baserad på en specifik samhällskontext och skapad av människor i ett specifikt sammanhang. Den är inte en "evig" och universell regel. I en annan stad kanske man inte behöver betala alls för parkering.

FN:s deklaration om de mänskliga rättigheterna kan ses som ett dokument som uttrycker naturrättsliga principer. Även om dessa rättigheter är nedskrivna är de dock inte direkt tillämpliga i till exempel en svensk domstol, även om svensk lagstiftning innehåller andra rättskällor med liknande rättigheter att stödja sig på.

Rättspositivism

Ett annat perspektiv hålls av filosofer som kan kallas rättspositivister. Till skillnad från naturrättsfilosofer anser dessa att vad som är rätt i ett samhälle endast är de regler som kommit till genom en process som människan bestämt. Exempelvis en lag som tillkommit i ett svenskt rättssystem. Alltså, endast den lag/regel som är uttryckt spelar roll – det finns inte några obestämda, eviga moraliska regler som en naturrättsfilosof skulle kunna identifiera. Det betyder inte att moralen inte spelar roll för en rättspositivist. Den skrivna lagen kan och är ofta baserad på moraliska uppfattningar. Men dessa ses inte som eviga, utan föränderliga. Varje samhälle och tid har sin egen moral. Alltså spelar endast den uttryckta (ofta nedskrivna) lagen roll. Den positiva rätten är alltså lagstiftarens vilja (utan hänsyn till att det skulle finnas någon naturlag). Det ska dock inte tolkas så att lagstiftarens vilja saknar förnuft. De lagar som skapas bör naturligtvis vara kloka och genomtänkta. Moralen och lagen separeras i rättspositivism.

Exempel Nürnberggrättegångarna Efter andra världskriget ställdes ett antal tyskar inför rättegång anklagade för "brott mot mänskligheten". Det fanns ingen tysk lag som domstolen kunde använda för att tillämpa och döma dessa personer. Det fanns däremot högre principer och internationell rätt som uttryckte tankar om "brott mot mänskligheten". Det tillämpades därför moraliska regler, högre principer, som anses vara eviga och gälla överallt i alla tider (naturrätt). Det skapades även en lag (positivism) som innehöll dessa principer – men denna lag skapades i efterhand (vilket som generell princip i ett rättssamhälle är ett problem. Staten kan inte efter att en handling begåtts bestämma att

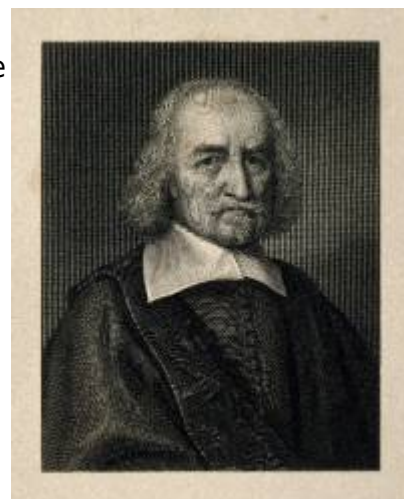
den handlingen ska vara straffbar (Nürnberggrättegångarna var ett mycket speciellt fall dock). En variant, lagpositivism – som stämmer med det svenska statsskicket: Domstolen måste tillämpa gällande rätt, utan att tolka den i ljuset av någon utomstående moral. Endast om en moralisk uppfattning finns kodifierad i en norm (nedskriven). Kan domstolen tillämpa regeln.

Filosofier

Nedan nämns några filosofer som diskuterat frågor om hur samhället ska styras. Dessa skiljer sig åt, och i många aspekter är deras tankar högst levande i frågor av konstitutionell natur.

Hobbes

Legitim maktutövning kommer ur samhällskontraktet. Makten kommer underifrån, inte ovanifrån (som den tidigare gjort – ex. från Gud, "divine right" – Gud försvinner dock inte helt ur bilden).



Utan samhällskontrakt lever människan i ett naturtillstånd – där drivs människan av driften till självbevarelse. I naturtillstånden försöker människan maximera den personliga positionen i samhället på kort sikt. Det råder konstant osäkerhet, nästan som ett krigstillstånd (inte öppet krig, men ett dolt hot). Den starke tar sin rätt.

Detta på grund av knappa resurser, osäkerhet i förhållande till andra människors avsikter och ärelystnad. Att vilja undvika och slippa detta naturtillstånd är rationellt och lösningen skulle vara samhällskontraktet. Skapandet av ett samhälle med en obestridlig och tydligt definierad offentlig makt. Denna makt kallar Hobbes "soveränen". Tanken om samhället bygger alltså på en rädsla för naturtillståndet.

Soveränen får inte utöva sin makt godtyckligt och ska tjäna alla. Det innebär att synen på människor är en av jämlikhet, ingen människa kan göra naturrättsliga anspråk på att bestämma över andra.

Syn på styre: "Leviathan" är soveränen, en konstgjord "människa". Soveränen tillhandahåller skydd mot yttre och inre fiender och reglerar människor sinsemellan med civil lagstiftning. Soveränen måste inte vara en person, det kan vara en församling, alltså en grupp av människor. Soveränen styr med absoluta maktbefogenheter. Soveränen är inte själv en del av samhällskontraktet (kan därför inte begränsa sin maktutövning). Soveränen ska garantera medborgarnas säkerhet, och svarar endast inför Gud för denna uppgift (Gud har alltså inte helt försvunnit ur tanken om legitimiteten). Finns inslag av att soveränens plikt, utöver den primära uppgiften att tillhandahålla säkerhet, även

innefattar att tillhandahålla sociala rättigheter för medborgarna. Medborgare har en ovillkorlig lydnadsplikt mot suveränen. Med två undantag, om suveränen inte längre kan uppfylla den primära uppgiften (stabilitet och trygghet). Dessutom kan ingen medborgare tvingas att handla för att skada sitt eget liv eller den egna säkerheten. Rätt till olydnad föreligger då. Makten är alltså odelad. Suveränen har ensam, lagstiftande, verkställande och dömande makt. Medborgare kan inte göra anspråk på att vara delaktig i suveränen (som till exempel Rousseau förespråkar med den "allmänna viljan" – för Hobbes är suveränens handlingar liktydiga med den "allmänna" viljan, se nedan).

Locke

Utgår också från ett naturtillstånd och ett samhällskontrakt – ett kontrakt som ska ange förhållandet mellan styrande och de styrda.



Locke skiljer sig från Hobbes i fråga om naturtillståndet. Han har inte samma dystra syn. I naturtillståndet lyder människan under naturens lagar (förnuftet – "rule of reason") – det innebär inte nödvändigtvis att naturtillståndet är kaotiskt och våldsamt. Locke utvecklade ett viktigt begrepp för sin syn – property (ungefär "egendom"). Utgångspunkten är den egna personen. Varje enskild människa "äger" sig själv. När en person blandar "sig själv" med arbete (skörda jorden, eller snida en träkniv) blir detta föremål/frukten av arbetet en del av personen rättssfär och äganderätt uppstår. Konsekvensen här är att rättigheter uppstår redan i naturtillståndet – de måste inte skapas ett politiskt system där äganderätten beskrivs/stiftas utan det följer naturligt av att vara människa. En annan aspekt är att eftersom rättigheten inte "kommer" eller härstammar ur en suverän, kan en person inte tvingas att betala skatt. Äganderätten föregår en stat/suverän. För Hobbes är det staten som gör människan till en moralisk varelse (genom att lugna ner det vilda naturtillståndet). För Locke är det tanken om "egendom" som gör människan till en självständig och moralisk individ.

Syn på styre: Locke bidrog till teorin om maktdelningslära och "rule of law" (legalitetsprincipen), samt läran om ett starkt rättighetsskydd.

En legitim lag kräver enskildas samtycke. Alla människor är politiskt jämlika. Både i naturtillstånd som i det upprättade samhället (efter man ingått ett samhällskontrakt) har enskilda vissa rättigheter: ingen får skada någon annan till liv, hälsa frihet eller egendom.

Locke ansåg inte att naturtillståndet nödvändigtvis var så kaotiskt. Men han såg ett behov av att regler var tydliga och förutsägbara men framför allt att tvister mellan folk skulle lösas på ett ordnat sätt av en dömande makt. Gränsen för vilka lagar som Locke ansågs kunde stiftas gick vid den naturliga. Alla föds i naturtillståndet och endast genom att ge sitt samtycke kan man ingå i ovan angiven rättsordning (finns vissa praktiska problem förstås). Ett sätt att uttrycka samtycke är att

utnyttja det skydd rättsordningen ger. Hos Locke är, liksom hos Hobbes, staten skapad och artificiell inte av naturen given. När staten väl är etablerad (samhällskontraktet måste alltså ingås med samtycke) sker den politiska beslutsprocessen med majoritetsbeslut. Den lagstiftande makten är den högsta och alla ska ha del av den antingen direkt eller via ombud. (som i sin samtid fick kritik, för det skulle innebära att både kvinnor och fattiga skulle få rösta tex).

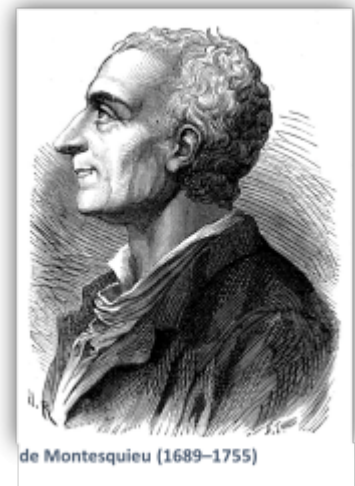
Konsekvensen av Lockes syn på lagstiftning är att någon suverän inte finns (varken som kung eller grupp av folkvalda). Sådan oinskränkt makt är oförenlig med Lockes syn på det politiska samhället (där människor är egna rättighetshavare naturligt). Samhället kan inte sträcka sig länge än att man åtgärdar de problem som naturtillståndet kan orsaka. Det är därför en väldigt begränsad politisk makt som kan utövas av den offentliga makten enligt Locke. Lagen är inte en befallning (som Hobbes ser det) utan spelregler vars syfte är att precisera den naturliga lagen. Denna förnufts lag upphör ju inte att gälla i det politiska samhället. Lagen ska alltså säkerställa att den naturliga lagen efterlevs i samhället. Den positiva rätten, den som kommer till explicit uttryck, ska alltså vara i överensstämmelse med den naturliga rätten.

“Rule of law” (rättssäkerhet) Ett sätt att förhindra godtycklig maktutövning är att alla måste rätta sig efter lagen (såvida lagen är korrekt). Det innebär allas likhet inför lagen. Styrande måste såklart följa de egna lagarna (de kan inte agera utanför naturrätten – för Hobbes stod fursten/suveränen över lagen). En kung som agerar utanför lagen kan bekämpas som vilken skurk som helst.

Hur ska lagstiftaren förmås att respektera naturrätten? Hot om revolution. Om folkets rättigheter begränsas och den offentliga makten kränker naturrätten ska folk resa sig mot kungen/parlamentet.

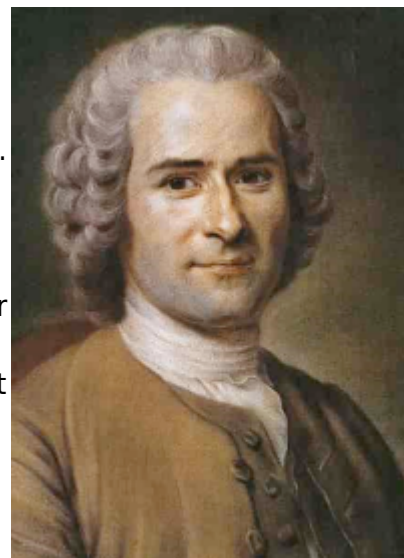
Montesquieu

Liknande tankar som Hobbes om att naturtillståndet är osäkert Dock viss oro på att samhället i sig kan förstöra människan (i likhet med Rousseau). Framför allt genom att människor i ett samhälle förlorar sin rädsla för andra människor och därför ökar risken för krig (och vad blir då skillnaden på naturtillståndet och det ”civiliserade” samhället). Den positiva rätten ska följa förnuftet (naturrätten). Förnuftet förbjuder enligt de Montesquieu destruktiva krafter. Det innebär att om samhället tar fram positiv rätt som strider mot denna förnuftiga inställning ska moralen/förnuftet väga tyngre. Maktdelningsläran: de Montesquieus mest kända bidrag är en utveckling av maktdelningsläran (som tidigare filosofer diskuterat). Kortfattat går den ut på att den högsta makten i ett samhälle inte kan ligga hos en enda person, eller grupp av personer. Risken för maktmissbruk är för stor. Makten måste splittras. Den makt han vill se uppdelad är makten att stifta lag, verkställande makt och dömande makt. de Montesquieus inflytande märks främst på den amerikanska konstitutionen där den offentliga makten tydligt är uppdelad på lagstiftande (kongressen), verkställande (presidenten) och dömande (”supreme court”) aktörer. Dessa fungerar som ”spärrar” mot varandra, där de olika delarna (i teorin) ska kunna hindra maktmissbruk.



Rousseau

Utgår, som alla andra, från idén om naturtillståndet. Men till skillnad från många andra har Rousseau en mer positiv bild. Tror inte, som Hobbes och de Montesquieu, att naturtillståndet måste vara kaotiskt och osäkert. Tror istället på "den ädla vilden". Naturtillståndet var en lycklig idyll, ända till tanken på äganderätt och privategendom uppstod. Detta var upphovet till problem. Rousseaus samhälle syftade därför att återgå till det idylliska naturtillståndet – och den frihet som han tänker åtnjöts där. Samhällskontraktet skulle därför gå ut på att samtliga medborgare skulle överlämna sina rättigheter till staten – genom att var och en överlämnat sin makt kunde ingen sägas ha mer rätt över någon annan. Syn på styre: Såg ingen poäng med att dela upp makten. Istället såg Rousseau folksuveräniteten som den enda legitima makten. Till skillnad från maktdelningsläran, som splittrar folksuveräniteten. Om man i den amerikanska revolutionen tog fasta på de Montesquieus idéer om maktdelning var det i den franska revolutionen som Rousseaus idéer fastnade (och i Sverige). Tanken är att alla medborgare ingår i samhällskontraktet på exakt samma villkor – alla överlämnar sina rättigheter till staten – staten i sin tur ska styras av "allmänviljan" som är en alla människors vilja sammanslaget. Varje individ "får" samma rätt över de andra i samhället, som han ger åt andra över sig själv. Allmänviljan är styrande och allmänviljan mynnar ut i lagstiftning. Allmänviljan fastslås genom majoritetsbeslut. Lagen är alltså den högsta styrande kraften i samhället. Allmänviljan är således endast majoritetsbeslut, det innebär att det i samhället kan finnas individer som inte håller med om stiftade lagar. Enligt Rousseau är var och en underkastad helheten och måste därför rätta sig efter lagarna ändå. Något uttalat skydd för minoriteter resonerade inte Rousseau om – han såg det som absurt att allmänviljan skulle kunna uttrycka orättvisa och förtryckande lagar. Tanken med samhället var att försöka återgå till ett idylliskt samhälle/naturtillstånd där folk var fria – och genom att alla är lika och alla har givit sina rättigheter till staten skulle detta vara absurt. Rousseau såg att omröstningen skulle ske genom att samtliga medborgare deltog i omröstning, dvs, allmänviljan skulle inte tas fram genom representation. Detta lämpar sig bättre för mindre enheter "stadsstater" som tex i Schweiz, som än idag har ett stort mått av folkomröstningar.



Rousseau (1712–1778)

From:
<https://www.juridik.kristiansen.nu/> - Juridik på gymnasiet

Permanent link:
<https://www.juridik.kristiansen.nu/doku.php?id=konstitutionellraett:raettsfilosofi&rev=1724414710>

Last update: 2024/08/23 12:05

