

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 våldsamt 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 kallas rättspositivister. Till skillnad från naturrättsfilosofer anser dessa att vad som är rätt i ett samhälle endast utgörs av de regler som kommit till genom en process bestämd av människan, exempelvis en lag som stiftats i ett svenskt rättssystem. Enligt rättspositivister spelar endast den uttryckta, ofta nedskrivna, lagen roll – det finns inga obestämda, eviga moraliska regler som en naturrättsfilosof skulle kunna identifiera.

Det betyder dock inte att moralen är oviktig för en rättspositivist. Den skrivna lagen kan och ofta är baserad på moraliska uppfattningar, men dessa moraliska uppfattningar ses som föränderliga och inte som eviga sanningar. Varje samhälle och tid har sin egen moral, och därför är det endast den uttryckta (ofta nedskrivna) lagen som har betydelse. Den positiva rätten representerar alltså lagstiftarens vilja, utan hänsyn till någon naturlag. Detta ska dock inte tolkas som att lagstiftarens vilja saknar förnuft – de lagar som skapas bör naturligtvis vara kloka och genomtänkta. Inom rättspositivismen skiljs moralen från lagen.

Ett illustrativt exempel är Nürnberggrättegångarna. Efter andra världskriget ställdes ett antal tyskar inför rätta, anklagade för "brott mot mänskligheten". Det fanns ingen specifik tysk lag som domstolen kunde använda för att döma dessa personer. Däremot fanns det högre principer och internationell rätt som uttryckte tankar om "brott mot mänskligheten". Därför tillämpades moraliska regler, högre principer som ansågs vara eviga och gälla överallt i alla tider (naturrätt). Senare skapades en lag (positivism) som innehöll dessa principer, men denna lag skapades i efterhand. I ett rättssamhälle är

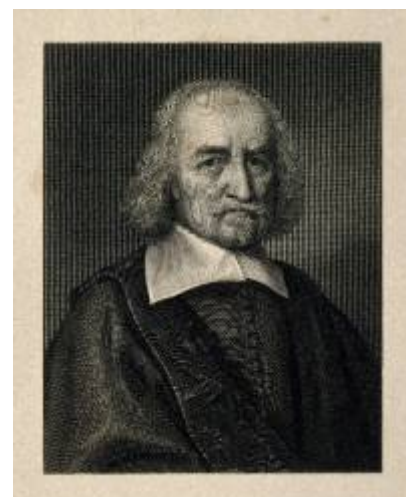
det generellt sett problematiskt att stifta lagar retroaktivt, alltså efter att en handling har begåtts. Nürnbergrättegångarna var dock ett mycket speciellt fall.

En variant av rättspositivism, lagpositivism, som stämmer överens med det svenska statsskicket, innebär att domstolen måste tillämpa gällande rätt utan att tolka den utifrån någon utomstående moral. Endast om en moralisk uppfattning är kodifierad i en norm (nedskriven) kan domstolen tillämpa den.

Filosofer

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 härstammar från samhällskontraktet. Makten kommer från folket, inte från ovan (som tidigare, till exempel genom Gud och den "gudomliga rätten" – dock försvinner inte Gud helt ur bilden).

Utan samhällskontrakt lever människan i ett naturtillstånd, där hon drivs av instinkten till självbevarelse. I naturtillståndet försöker människan maximera sin personliga position i samhället på kort sikt. Det råder konstant osäkerhet, nästan som ett krigstillstånd – inte ett öppet krig, men ett ständigt dolt hot. Den starke tar sin rätt.

Detta beror på knappa resurser, osäkerhet om andra människors avsikter och ärelystnad. Att vilja undvika detta naturtillstånd är rationellt, och lösningen är samhällskontraktet: skapandet av ett samhälle med en obestridlig och tydligt definierad offentlig makt. Denna makt kallar Hobbes "suveränen". Tanken om samhället bygger således på en rädsla för naturtillståndet.

Suveränen får inte utöva sin makt godtyckligt och ska tjäna alla. Detta innebär en syn på människor som jämlika; ingen människa kan göra naturrättsliga anspråk på att bestämma över andra.

Hobbes syn på styre uttrycks genom "Leviathan", där suveränen representeras som en konstgjord "människa". Suveränen tillhandahåller skydd mot yttre och inre fiender och reglerar relationer mellan

människor med civil lagstiftning. Suveränen behöver inte vara en individ, utan kan vara en församling, alltså en grupp av människor. Suveränen styr med absoluta maktbefogenheter och är inte själv en del av samhällskontraktet (och kan därför inte begränsa sin maktutövning). Suveränen ska garantera medborgarnas säkerhet och svarar endast inför Gud för denna uppgift (Gud har alltså inte helt försvunnit ur tanken om legitimitet).

Det finns inslag av att suveränens plikt, utöver den primära uppgiften att säkerställa medborgarnas trygghet, även innefattar att tillhandahålla sociala rättigheter för medborgarna. Medborgarna har en ovillkorlig lydnadsplikt gentemot suveränen, med två undantag: om suveränen inte längre kan uppfylla sin primära uppgift (stabilitet och trygghet), eller om en medborgare tvingas att handla på ett sätt som skadar sitt eget liv eller sin egen säkerhet. I dessa fall föreligger en rätt till olydnad.

Makten är alltså odelad. Suveränen har ensam lagstiftande, verkställande och dömande makt. Medborgarna kan inte göra anspråk på att vara delaktiga i suveränen, som till exempel Rousseau förespråkar med den "allmänna viljan". För Hobbes är suveränens handlingar liktydiga med den "allmänna viljan" (se mer om Rousseau nedan).

Locke



Locke utgår också från ett naturtillstånd och ett samhällskontrakt, där kontraktet ska reglera förhållandet mellan de styrande och de styrda.

Locke skiljer sig från Hobbes i sin syn på naturtillståndet. Han har inte samma dystra uppfattning. I naturtillståndet lyder människan under naturens lagar, som han kallar "rule of reason" (förnuftets lagar). Detta innebär inte nödvändigtvis att naturtillståndet är kaotiskt och våldsamt. Locke utvecklade ett centralt 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 sitt arbete, till exempel genom att skörda jorden eller snida en träkniv, blir frukten av arbetet en del av personens rättssfär, och äganderätt uppstår.

Konsekvensen är att rättigheter uppstår redan i naturtillståndet – de behöver inte skapas genom ett politiskt system där äganderätten beskrivs eller stiftas, utan de följer naturligt av att vara människa. Jag äger min skörd, för att jag själv har brukat jorden. Eftersom denna rättighet inte kommer från en suverän, kan en person inte tvingas att betala skatt. Äganderätten föregår alltså staten eller suveränen. 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.

Lockes syn på styre bidrog till teorin om maktodelning och "rule of law" (legalitetsprincipen), samt läran om ett starkt rättighetsskydd.

En legitim lag kräver individens samtycke. Alla människor är politiskt jämlika, både i naturtillståndet och i det upprättade samhället efter att ett samhällskontrakt har ingåtts. Enskilda individer har vissa grundläggande rättigheter: ingen får skada någon annan till liv, hälsa, frihet eller egendom.

Locke ansåg inte att naturtillståndet nödvändigtvis var kaotiskt, men han såg ett behov av tydliga och förutsägbara regler, framför allt för att tvister mellan människor skulle lösas på ett ordnat sätt av en dömande makt. Gränsen för vilka lagar som Locke ansåg kunde stiftas gick vid den naturliga lagen. Alla föds in i naturtillståndet, och endast genom att ge sitt samtycke kan man ingå i rättsordningen. Ett sätt att uttrycka samtycke är att utnyttja det skydd som rättsordningen ger. För Locke, liksom för Hobbes, är staten skapad och artificiell, inte naturgiven. När staten väl är etablerad, och samhällskontraktet ingås med samtycke, sker den politiska beslutsprocessen genom majoritetsbeslut. Den lagstiftande makten är den högsta, och alla ska ha del av den, antingen direkt eller via ombud. Detta synsätt kritiserades av samtiden, eftersom det skulle innebära att även kvinnor och fattiga skulle få rösta.

Konsekvensen av Lockes syn på lagstiftning är att ingen suverän finns, varken som kung eller som en 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 längre än att åtgärda de problem som naturtillståndet kan orsaka. Därför är den politiska makt som kan utövas av den offentliga makten enligt Locke mycket begränsad. Lagen är inte en befallning, som Hobbes ser det, utan spelregler vars syfte är att precisera den naturliga lagen. Förnuftets lag upphör inte att gälla i det politiska samhället, och lagen ska säkerställa att den naturliga lagen efterlevs. Den positiva rätten, som uttrycks explicit, ska alltså vara i överensstämmelse med den naturliga rätten.

"Rule of law" (rättssäkerhet) är ett sätt att förhindra godtycklig maktutövning, där alla måste rätta sig efter lagen, såvida lagen är korrekt. Det innebär allas likhet inför lagen. De styrande måste självklart följa de egna lagarna och kan inte agera utanför naturrätten. För Hobbes stod suveränen över lagen, men för Locke kan en kung som agerar utanför lagen bekämpas som vilken skurk som helst.

Hur ska lagstiftaren förmås att respektera naturrätten? Genom hot om revolution. Om folkets rättigheter begränsas och den offentliga makten kränker naturrätten, ska folket resa sig mot kungen eller parlamentet.

Montesquieu



Montesquieu delar Hobbes syn på att naturtillståndet är osäkert, men han uttrycker också en viss oro för att samhället i sig kan förstöra människan, liknande Rousseaus tankar. Särskilt genom att människor i ett samhälle förlorar sin rädsla för varandra, vilket kan öka risken för krig. Därmed kan det civiliserade samhället inte skilja sig mycket från naturtillståndet.

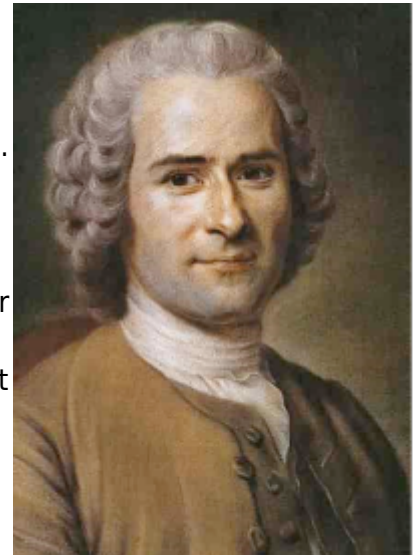
Enligt Montesquieu ska den positiva rätten följa förnuftet, eller naturrätten. Förnuftet förbjuder destruktiva krafter, och om samhället skapar positiv rätt som strider mot denna förnuftiga inställning, bör moralen och förnuftet väga tyngre.

Maktdelningsläran är Montesquieus mest kända bidrag och innebär en utveckling av tidigare diskussioner kring ämnet. Kortfattat går den ut på att den högsta makten i ett samhälle inte kan koncentreras hos en enda person eller grupp av personer, eftersom risken för maktmissbruk då blir för stor. Makten måste delas upp. Montesquieu ville se en uppdelning av makten i tre delar: lagstiftande makt, verkställande makt och dömande makt.

Montesquieus inflytande är särskilt tydligt i den amerikanska konstitutionen, där den offentliga makten är tydligt uppdelad mellan lagstiftande (kongressen), verkställande (presidenten) och dömande (Högsta domstolen) aktörer. Dessa tre delar fungerar som "spärrar" mot varandra, där de olika grenarna (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 positivbild. 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: Säg ingen poäng med att dela upp makten. Istället såg Rousseau folksuveräniteten som den enda legitima makten. Till skillnad från maktodelningsläran, som splittrar folksuveräniteten. Om man i den amerikanska revolutionen tog fasta på de Montesquieus idéer om maktodelning 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://juridik.kristiansen.nu/> - Juridik på gymnasiet

Permanent link:

<https://juridik.kristiansen.nu/doku.php?id=konstitutionellaett:raettsfilosofi&rev=1724415024>

Last update: 2024/08/23 12:10

