

TIDSKRIFT FÖR POLITISK FILOSOFI
NR 2 2012 | ÅRGÅNG 16

Bokförlaget THALES

DE MÄNSKLIGA RÄTTIGHETERNA är allestädes närvarande i den politiska debatten. Trots, eller kanske på grund av, begreppets vaghet har de mänskliga rättigheterna fått ett närmast totalt genomslag när det handlar om att finna ett språk för att uttrycka krav på förändring på alla slags politiska arenor. Sverige har dessutom som stat ratificerat en mängd fördrag där man förbinder sig att följa de mänskliga rättigheterna, och EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna är juridiskt bindande för alla medlemsstater sedan 2009, då Lissabonfördraget trädde i kraft.

I sådana sammanhang ses framför allt den enskilde individen som »bärare» av rättigheter. Men hur och när introducerades synen att en enskild individ kan »ha» en rättighet? Vilken syn på personen förutsätter den? Och vilken syn för den med sig?

Antik och medeltida förhistoria

DET ÄR KLART att man redan under antiken hade ett begrepp om »rätt» eller »det rätta» – på grekiska *dikaïos* och på latin *ius*. Lika självklart är det att man då, liksom idag, använde dessa ord på olika sätt i olika sammanhang.

När exempelvis Aristoteles talar om vad som är *dikaïos* så syftar han på ett rätt, harmoniskt sakernas tillstånd. Så tycks också stoikerna göra när de diskuterar *dikaïos* eller *ius*. Det rätta är för dem vad som sker i enlighet med naturen och – särskilt vad gäller människor – i enlighet med det universella förnuftet (*Logos*).

I den romerska rätten finns dock en litet annan användning av begreppet *ius*. Här finner vi betydelsen att någon kan »ha» en rättighet i egenskap av en viss ställning eller »status». Exempelvis kan en *paterfamilias*, överhuvudet för en familj, ha vissa rättigheter i förhållande till en viss egendom eller i relation till andra människor (fru, barn, slavar, etc.) (Frier & McGinn 2004: 11, 18ff.).

Man kan, när det gäller dessa två rättsbegrepp, skilja mellan å

ena sidan *objektiv* rätt och, å den andra, *subjektiv* rätt. Objektiv rätt – eller, kanske snarare, vad som *är objektivt rätt* – syftar på ett rätt sakernas tillstånd, ett harmoniskt sakläge där något sker i enlighet med naturen eller vissa lagar. Subjektiv rätt är då, å andra sidan, någonting en enskild individ besitter eller har i sin egenskap av att ha en viss roll eller samhällsställning. Det är här, när det gäller subjektiv rätt, som man också kan tala om *rättigheter*. Paret objektivt-subjektivt syftar alltså inte på giltigheten av rätten – att den ena typen skulle vara objektivt giltig och den andra typen bara subjektivt giltig – utan på deras specifika karaktärer av att tillkomma antingen ett sakernas tillstånd (objekt) eller en individ (subjekt).

För att använda detta par är vi i denna artikel främst intresserad av den *subjektiva* rätten, den typ man alltså kan beteckna *rättigheter*.

Det är dock ännu en lång resa kvar från detta subjektiva rättighetsbegrepp vi finner under antiken fram till våra dagars rättigheter. En väsentlig skillnad är att mänskliga rättigheter idag inte tillkommer ett subjekt i sin egenskap av att inta en viss samhällslig ställning, utan just såsom människa. Var och när infördes detta bruk och detta synsätt?

Det är uppenbart att det har införts och utvecklats gradvis, på olika sätt inom olika områden, och att betydelsen av orden har skiftat över tid och rum. Det tidigaste förslaget för när denna betydelse av ordet infördes, ett förslag som har starka skäl för sig, är dock att det uppstod bland kyrkorättsjurister under andra halvan av 1100-talet. Detta är en av de bärande teserna i Brian Tierneys utmärkta bok *The Idea of Natural Rights* från 1997, och han belägger den där väl.

Bakgrunden är följande: under tidig medeltid utkom olika dekret från kyrkomöten och påvar, liksom andra skrivelser, som kyrkliga jurister hade att ta hänsyn till när de dömde i kyrkliga frågor. Dessa bestämmelser hade till 1100-talet växt till en svåröverskådlig och vildvuxen flora. Situationen avhjälpes av Gratianus *Dekret* från 1140, en av världshistoriens mest kända och inflytelserika rättssamlingar och en milstolpe i den västerländska rättsutvecklingen.

I denna rättssamling används ordet *ius*, alltså »rätt» eller »rättighet», i många olika betydelser. I några av dessa betydelser tycks

Gratianus bland annat ta upp ett bruk från sin egen samtid om att tala om »rätten» eller »rättigheter» för olika personer i förhållande till varandra. Till exempel kunde påven hävda att han hade vissa rättigheter i förhållande till kejsaren, och vice versa, liksom en furste kunde hävda vissa rättigheter gentemot sina underlydande, och vice versa. Som synes återspeglas här den romerska rättstraditionen och dess rättighetsbegrepp. Gratianus menade sig inte heller införa några nyheter med sin rättssamling, utan ville bara föra vidare och sammanställa material som redan fanns.

Sättet som dessa rättigheter framställs på var dock delvis nytt och återspeglade bland annat, som sagt, mer samtida sätt att uttrycka sig. Verket rymmer därför många olika motsägelser och tolkningsmöjligheter. Detta, tillsammans med verkets nästan omedelbara genomslag, gjorde att en flora av kommentarslitteratur mycket snart kom ut. I kommentarerna försökte man bland annat att ur- och åtskilja de olika betydelseerna av *ius* såsom de används i Gratianus dekret. Förutom den gamla betydelsen av *ius* som ett rätt sakernas tillstånd, eller som något som tillkommer någon i relation till dennes funktion, urskilde man också att *ius* kunde syfta på ett slags *förmåga hos människan*. Här är några exempel på hur detta kunde stavas ut, från omkring år 1170 (citerade i Tierney 1997: 63–64):

Rätten får namnet »naturlig» [...] av den mänskliga naturen, det vill säga en viss kraft (*vis*) eller förmåga (*potentia*) som finns naturligt i människan (*homini naturaliter insita*).

Enligt ett fjärde sätt att använda ordet sägs naturlig rätt vara en viss förmåga (*habilitas*) genom vilken människan kan skilja mellan gott och ont, och i denna mening är den naturliga rätten en förmåga (*facultas*): denna förmåga är fri vilja (*liberum arbitrium*).¹

Som synes talar man här om rätten som en »förmåga» (med flera olika motsvarigheter på latin till detta svenska ord), som en »kraft» och såsom »fri vilja» (*liberum arbitrium*, egentligen snarare »fritt väljande»). Alltså som något en människa »har», en förmåga hon »besitter».

Kommentatorerna var naturligtvis inte samstämmiga rörande betydelsen av ordet *ius*, särskilt inte när det gällde vilken av betydelseerna som var den genuina. Men att vi här klart finner betydelsen av ordet *ius* såsom syftande på något en människa har eller besitter i sin egenskap av att vara människa är helt klart.

Denna betydelse av ordet *ius* finns dock ännu så länge, när vi befinner oss i slutet av 1100-talet, endast hos kyrkliga jurister. Det skulle dock inte dröja lång tid innan den letade sig in även i filosofiska verk. Redan under slutet av 1200-talet tycks många filosofer ha laborerat med ett begrepp om *ius* som en förmåga hos människan. Utan att gå in på detaljer anses annars William Ockham (1288–1348) vara den som definitivt inarbetar de subjektiva rättigheterna i sin politiska filosofi. Denna syn förfäktades särskilt av den franske rättshistorikern Michel Villey.

Ockham är främst känd för sin nominalism – en betoning av den mentala, konstruerade aspekten av universella begrepp – samt för sin voluntarism – en stark betoning av den fria viljan och dess förmåga att röra sig själv. Ockham tvingades in i den politiska filosofin mer av nödtvång, eftersom han blev tvungen att försvara sin ordens – franciskanernas – uttolkning av sitt fattigdomslöfte mot påvliga anklagelser om att dessa, såsom de var utformade, stred mot vad som är möjligt inom naturrättens ramar. Även i sin utläggning av rättigheterna betonar Ockham såväl den enskilde individen som hennes fria vilja starkt. Michel Villey menade att det är till Ockham vi kan spåra det »moderna» rättighetsbegreppet, som enligt honom då står i en skarp kontrast till alla tidigare rättighetsbegrepp.

Ett annat förslag på när ett begrepp om subjektiva rättigheter kopplade till den individuella personen uppstår är 1400-talet. Ett namn som förs fram av exempelvis Rickard Tuck är Jean Gerson (1363–1429). Gerson var den som enligt Tuck skapade den första teorin om rättigheter som en mänsklig förmåga, nämligen frihet (Tuck 1979: 25). Något som Gerson tycks vara först med är att klart skilja mellan rätt (*ius*) och lag (*lex*) på ett sätt som förebådar senare, tidigmoderna uppdelningar mellan de båda. Han skriver:

Rätten (*ius*) är en direkt förmåga (*facultas seu potestas*) som till-

kommer var och en i enlighet med den primära rättvisans diktat (*dictamen primæ justitiæ*).

Lag (*lex*) är en regel som är i enlighet med det rätta förnuftets (*recta ratio*) diktat. (Citat hämtat från Tierney 1997: 210.)

Under 1500-talet får det subjektiva rättsbegreppet genomslag inom i stort sett alla filosofiska skolor. Ockham och Gerson, som är kopplade till det subjektiva rättsbegreppet, räknas båda till den nominalistiska skolan. Det råder också en bred konsensus om att Thomas av Aquino (1225–1274) *inte* hade ett subjektivt rättsbegrepp i sin filosofi. Under 1500-talet införs dock ett sådant begrepp i thomistisk filosofi, inte minst genom den spanske dominikanen Francisco de Vitoria (1483–1546). Det var bland annat genom reflektionen kring de nyss »upptäckta» urinvånarna i Nya Världen, och vilken ställning dessa och deras samhällen hade gentemot deras upptäckare, som ett subjektivt rättsbegrepp kom till en mer allmän användning bland filosofer i den skolastiska traditionen (Tierney 1997, kap. 11).

Suárez rättighetsbegrepp

TRADITIONEN AV SUBJEKTIVA rättigheter har alltså redan en lång förhistoria när Francisco Suárez (1548–1617) kommer in i bilden. I sin inledande, övergripande behandling av rättighetsbegreppet gör han en uppdelning mellan olika betydelser av ordet *ius* med ledning av två olika etymologier. Å ena sidan, skriver Suárez, hänger *ius* samman med *iustum*, alltså »rättvisa». Å andra sidan hänger *ius* samman med *iubere*, som betyder »att befalla». (Participformen av *iubere* är *iussi*, och det är enligt Suárez denna form som *ius* hänger samman med.) I denna senare mening, där *ius* hänger samman med *iubere*, har *ius* ungefär samma betydelse som *lex* (De legibus I.2, §6). Vi lämnar den därför därhän i detta sammanhang.

Det är istället i sin förra betydelse, då *ius* är kopplat till *iustum*, som vi enligt Suárez har att göra med subjektiv rätt. Det krävs dock ytterligare en uppdelning av betydelser för att komma dit. För *ius* kan förstås på två sätt i förhållande till *iustum*. Antingen kan man förstå det som att det syftar på »det som är skälighet (*æquum*) och i enlighet med förnuftet (*consentaneum rationi*)», eller så kan de för-

stås som »det rättmätiga krav (*equitatem*) som tillkommer var och en av rättvisa». Efter lite reflektion kan man se att Suárez uppdelning passar väl in i schemat objektiv-subjektiv rätt, där den första betydelsen som gavs ovan har att göra med ett rätt och harmoniskt sakernas tillstånd, medan den senare betydelsen har att göra med vad som tillkommer den enskilde individen. Det är också denna andra, subjektiva betydelse av *ius* som enligt Suárez är den »striktas» betydelsen (*De legibus* I.2, §§4–5).

Hur ska man då närmre förstå denna subjektiva rätt eller subjektiva rättighet hos Suárez? Till uttolkarens både lycka och förtvivlan ger Suárez som vanligt ett flertal formuleringar av denna typ av rätt. Det räcker dock att här återge en första mer precis bestämning från Suárez:

I enlighet med denna senare och strikta betydelsen av *ius* brukar *ius* benämna en viss moralisk förmåga (*facultas quaedam moralis*) som var och en (*unusquisque*) har, antingen med avseende på dennes ägodelar (*rem suam*) eller med avseende på det som tillkommer denne (*rem sibi debitam*). På detta sätt sägs en ägare ha rätt till ett ting (*ius in re*), och en arbetare ha rätt till lön (*ius ad stipendium*). (*De legibus* I.2, §5)

Här kallas alltså rätten en »förmåga» som »var och en» har. Rättigheter handlar, som synes, för Suárez främst om rätt till egendom, antingen egendom som man *de facto* har (*ius in re*) eller egendom man skäligen bör erhålla (*ius ad rem*) enligt en uppdelning som går tillbaka på romersk rätt.

Jag har i ett annat sammanhang argumenterat för att Suárez betoning av det subjektiva rätts- eller rättighetsbegreppet hänger samman med hans betoning av det enskilda, och i förlängningen av den enskilda människan, samt hans betoning av den fria viljan (Åkerlund 2010). Jag skulle nu istället vilja peka på en inre spänning som finns i själva hjärtat av Suárez teori om de subjektiva rättigheterna just vad gäller frågan om rättigheter som individuella.

Som synes hör egendomsfrågor till de verkligt centrala rättigheterna för Suárez, även om han också räknar med andra rättigheter.

Men vad är då grunden till det enskilda ägandet? Denna fråga hade blivit central redan under 1300-talet, under de heta debatterna mellan franciskanerna och påven Johannes XXII rörande innebörden av fattigdomsidealet och gränserna för fattigdom. I dessa debatter hänvisades till människans naturtillstånd, som såväl kunde syfta på det tillstånd som rått för de första människorna i Edens lustgård som på en aspekt av människans tillstånd här och nu. (Se exempelvis Tierney 1997, del 2, samt Mäkinen 2001.)

Vad gäller det »naturliga tillståndet», i betydelsen av det ursprungliga samhället som utgjordes av de första människorna, så menar Suárez att egendomen i detta tillstånd var gemensam. Uppdelningen av egendom mellan olika människor är alltså sekundär och kommer till stånd genom bland annat syndafallet och viljemässiga uppdelningar människor emellan.

Att egendomen i grunden, eller från början, var gemensam får dock konsekvenser än idag. Det är exempelvis fallet att de tillgångar en person samlar på sig utöver vad denne behöver och rimligen kan ha användning för återgår till det gemensamma. Alltså, även om något kan *tyckas* tillhöra en specifik individ, kan det *egentligen* tillhöra »det gemensamma», nämligen om detta något utgör vad man kunde kalla ett »överflöd» för den som tycks äga det. Om alltså en person äger exempelvis fler bilar än vad denne kan bruka, och en annan person – som exempelvis saknar bil men skulle ha bruk för en – skulle komma och »ta» en bil ur överflödet, så skulle detta inte vara stöld, utan helt enkelt ett tagande till personlig egendom av något som varit gemensam egendom.

Följande tre citat, alla ur olika skrifter publicerade under åren strax efter 1610, visar hur Suárez resonerar kring dessa frågor:

För Gud har inte givit någon människa ett omedelbart och specifikt ägande (*dominium*) av någonting, utan har gjort allt omedelbart gemensamt. (*Defensio* III.2, §14)

Medan tillståndet av gemensamt ägande fanns så fanns det ett positivt påbud från naturrätten att ingen fick förbjudas eller förhindras från nödvändigt bruk av gemensam egendom. Detta påbud är på sitt sätt fortfarande i kraft rörande de ting som är

gemensamma, så länge de inte är uppdelade på något sätt. (*De legibus* II.14, §17)

Det som är överflödigt (*superflua*) för den rätte ägaren (*propriis dominis*) görs gemensamt för andra. Ty motsatsen skulle gå emot dessa tings ändamål. (*Opuscula* XII, tr. 3, VII.3, §2)

Bland annat på grundval av ovanstående citat talar Reijo Wilenius om Suárez »kommunistiska» idéer (Wilenius 1963: 86ff).

Vad jag dock är intresserad av i detta sammanhang är den spänning som härmed finns i Suárez syn på rättigheter och mer specifikt i hans syn på rätten till viss egendom. För i sin definition kopplas äganderätten mycket nära den enskilde personen. Här ser vi dock att ägandet från början och i grunden är gemensamt och att uppdelningen av egendom i en mening är sekundär. Därmed inte sagt att den inte gäller; sedan den gjorts är den giltig och stöld förbjudet. Inte desto mindre grundar sig uppdelningen i kontingenta förhållanden och är dessutom beroende av den specifika situationen för den person som gör anspråk på ägande. Dessutom: det gemensamma ägandet äger »på sitt sätt» fortbestånd även idag, alltså efter den tid i tidernas början då inget enskilt ägande fanns.

För att bidra till spänningen i Suárez syn menar han dessutom att den naturliga lagen, som hänger samman med naturrätten som hand med handske (se Åkerlund 2010), är oföränderlig. När ett påbud från naturrätten tycks förändras – exempelvis när det i ett fall tycks rätt att stjäla och i ett annat fel – så är det i själva verket inte naturrätten som förändras. Det är istället den enskilda situationen som förändras, på ett sådant sätt att naturrätten säger att det ena fallet är en stöld medan det andra inte är det. Alla eventualiteter och synbara undantag är redan inräknade i den naturliga lagen.

Eftersom den naturliga lagen i sig inte är skriven på papper eller på pergament utan i tänkandet (*mentibus*) så uttrycks den inte alltid i intellektet med de generella eller obestämda ord (*verbis generalibus, vel indefinitis*) som används av oss när vi omtalar eller omskriver den. Så är det exempelvis med lagen om att återgälda en insättning (*reddendo deposito*), i den mån den är naturlig. Den bedöms inte så enkelt och absolut av tänkandet, utan med begränsningar och med

försiktighet; ty förnuftet (*ratio*) säger att en insättning skall återgäldas till den som anhåller om det med rätta (*iure*) och skäligen (*rationabiliter*), eller om ett rättfärdigt försvar av varken staten, en själv eller någon oskyldig hindrar det. Denna lag brukar dock alltid återges med orden »en insättning skall återgäldas», eftersom det andra underförstås (*subintelliguntur*). Allting kan heller inte uttryckas i form av mänsklig lag. (*De legibus* II.13, §6)

I själva verket blir naturrätten på detta sätt alltså så komplex att den blir mänskligt omöjlig att skriva ned.

Som synes blir den naturliga lagen för Suárez visserligen oföränderlig men också närmast oändligt komplex, eftersom det är inbyggt i den själv i vilka fall den ska gälla. Vi har också sett hur de specifika rättigheterna är beroende av kontingenta historiska och personliga förhållanden. På det sättet dras det tidliga in i det eviga på ett sätt som har fått en nutida kommentator, Pauline Westerman, att skriva att »på grundval av Suárez begrepp om lag-som-föreskrift så är evig lag, i egentlig mening, en självmotsägelse» (Westerman 1998: 85).

Detta tycks också, slutligen, ha återverkningar på de naturliga rättigheterna. För exemplet ovan handlar om vem som har rätt till en viss egendom. Den frågan finns det aldrig, för Suárez, något enkelt svar på. Den enskilde individen har visserligen vissa rättigheter, bara i sin egenskap av att vara människa, och kan göra anspråk till en viss egendom som hon har rätt till. Ägandet är samtidigt i grunden gemensamt och uppdelningen av egendom på olika personer sekundär. Vad som alltså tillkommer en specifik person vid en viss tidpunkt bestäms inte bara med avseende på personen själv, utan med avseende på den samhälleliga gemenskapen som helhet. Vad som tillhör en person – och vad som inte *egentligen* är allmän egendom, vad som *egentligen* är ett överflöd – måste bestämmas från fall till fall, med rationella och väl överlagda argument.

Denna spänning – mellan individen och det gemensamma, mellan det universella och det specifika – är ett av de mest framträdande dragen i det arv som Suárez lämnat efter sig till rättigheternas fortsatta historia.

Spåren vidare

SUÁREZ HADE EN stor påverkan på den fortsatta utvecklingen av rättighetsbegreppet. Detta gäller inte minst en så central gestalt som Hugo Grotius (1583–1645), för vilken Suárez spelar en stor roll inom flera områden såväl för enskilda ställningstaganden som för tillgång till den äldre rättstraditionen. Man kan också se spåren från Suárez, och från de frågor som han och skolastiska filosofer behandlade, när John Locke (1632–1704) skriver att »om än jorden och alla lägre djur är gemensamt för alla människor så har dock varje människa en egendom i sin egen person» (egen översättning från Locke 1988: 287). Det är sedan via den egna personen som allt annat ägande binds upp. Vidare blir det mot bakgrund av Suárez intressant hur Thomas Hobbes (1588–1679) så självklart kan sammanskriva rättighet och frihet, och ändå avskriva den fria viljan som absurd (Hobbes 1996, kap. 5 §5 samt kap. 14 §3).

Det faller dock utanför ramarna för denna artikel att mer än antyda sådana ställen där läsning av Suárez kan ge en god horisont för förståelsen av rättighetsbegreppets fortsatta utveckling, ända fram till våra dagar.

→

Erik Åkerlund är fil.dr i teoretisk filosofi med filosofihistorisk inriktning vid Uppsala universitet och forskare inom programmet Understanding Agency.

Noter

1 Samtliga översättningar är författarens.

Referenser

Suárez

Francisco Suárez samlade verk finns i *Opera omnia* (28 volymer), Paris: Vivès, 1856–66.

Ovan refererade verk finns däri enligt följande, med utsatt volymnummer samt med

ursprungligt utgivningsår angivet inom hakparentes:
De legibus (full titel: *De legibus, ac Deo legislatore* [1612]), volym 5.
Defensio (full titel: *Defensio fidei Catholicae, et apostolicae adversus Anglicanae sectae errores* [1613]), volym 24.
Opuscula (full titel: *Varia opuscula theologica* [1611]), volym 12.
Ett urval ur *De legibus* och *Defensio* finns dessutom utgivet i två band, på latin i faksimil samt i engelsk översättning. De utgavs år 1944 av Carnegie Endowment for International Peace i serien *The Classics of International Law*.

Övrig litteratur

- FRIER, BRUCE W. & THOMAS A. J. MCGINN (2004) *A casebook on Roman family law*. Oxford: Oxford University Press.
- HOBBS, THOMAS (1996 [1651]) *Leviathan*. Richard Tuck (red.). Cambridge: Cambridge University Press.
- LOCKE, JOHN (1988 [1689]) *Two Treatises of Government*. Cambridge: Cambridge University Press.
- MÄKINEN, VIRPI (2001) *Property Rights in the Late Medieval Discussion on Franciscan Poverty*. Leuven: Peeters.
- TIERNEY, BRIAN (1997) *The Idea of Natural Rights. Studies on Natural Rights, Natural Law, and Church Law 1150–1625*. Grand Rapids, MI: William B. Eerdmans Publishing Company.
- TUCK, RICHARD (1979) *Natural Rights Theories: Their Origin and Development*. Cambridge: Cambridge University Press.
- WESTERMAN, PAULINE C. (1998) *The Disintegration of Natural Law Theory*. Leiden: Brill.
- WILENIUS, REIJO (1963) *The Social and Political Theory of Francisco Suárez*. Helsinki: Acta Philosophica Fennica
- ÅKERLUND, ERIK (2010) »Suárez's Ideas of Natural Law in the Light of His Philosophical Anthropology and Moral Psychology«, i *The Nature of Rights*. Virpi Mäkinen (red.). Acta Philosophica Fennica, 165–96.