

## Rätten i ett konfliktperspektiv

ELLA ÖDMANN

*Ella Ödmann diskuterar lagar som styrmedel och osäkerhet i rättstillämpning. Hon pekar på politiska orsaker till lagstiftningens vaghet. Osäkerheten beror endast i begränsad utsträckning på bristande kunskapsunderlag. Författarinnan belyser frågeställningen utgående från sin egen studie över den svenska planlagstiftningens utveckling.*

Styrmedel – tre bokstäver – står det ibland i korsordet. Jo, det passar med lag. Men hur är det i verkligheten? Kan vi tala om lagar som styrmedel?

Styrmedel kräver en precis utformning. Rättens utformning skiftar med olika epoker. För min del fascinerar jag lätt av våra medeltida landskapslagars exakta beskrivning av rättsfakta och påföljder. Men det var ju längesedan de lagarna stiftades.

I en ibland åberopad liten skrift "Striden för rätten" framhåller den tyske rättsfilosofen Rudolf von Ihering, att lagar tillkommer i en maktkamp mellan olika intressen. Rättens realistiska sida är makt snarare än ett system av allmänna rättsregler framhåller Ihering och polemiserar därmed mot von Savigny och historiska skolan med dess uppfattning om rättens ursprung i det nationella rättsmedvetandet. Vad gäller rättstillämpningen tycks Ihering mena, att sedan maktkampen väl avgjorts genom en författningssenkligt antagen lag, accepteras lagens innehåll av alla parter. En oförvitlig juristkär tolkar lagen och kommer fram till ett sant avgörande. Det finns en sanning, menar Ihering, som ibland kan kränkas av bristfälliga samhällsvårdande organ. Men med "fasthet, klarhet och bestämdhet i materiell rätt" och domstolarnas oavhängighet blir

staten stark och rättskänslan och moralen hos medborgarna befästs. (Ihering 1941, sid 66) Men detta var också länge sedan. Texten i skriften hänför sig egentligen till ett föredrag inför Wiens juridiska förening 1872.

I den samhällsbild Ihering manar fram är lagen ett styrmedel. Frågan är om det samhället fanns under Iherings tid? Iherings bild av rättstillämpningen förefaller vara en idealbild för juristprofessionen. Kanske förmedlas något av en sådan bild i utbildningen även i dag?

Vad gäller lagarnas tillkomst tycker jag, att Iherings inställning att se det som en maktkamp mellan olika intressen är mycket relevant även för vår tid. Men jag menar, att denna maktkamp fortsätter i rättstillämpningen. Inom många rättsområden utformas lagarna med vaga rättsbegrepp. I stället betonas betydelsen av dialog i beslutsprocessen. Detta gör lagarna till osäkra styrmedel och tillämpningen blir en fråga om makt och möjlighet att påverka.

I en intressant artikel i Retfærd nr 4-1991 tar Juha Tolonen upp frågan om det rättsliga tänkandet och den rättsliga praktiken i vårt postmoderna samhälle. Han framhåller, att osäkra beslutssituationer blir allt vanligare i det juridiska beslutsfattandet på grund av osäkerheten i vårt vetande bå-

de naturvetenskapligt och samhällsvetenskapligt. Det konventionella juridiska tänkandet med faktavärdering och normtillämpning kan inte längre tillämpas. Det finns inte någon enhetlig "rätt" doktrin. Postmodernism och kaostänkande förnekar den enda stora "vetenskapliga" verklighetsteorin. För att återknyta till Ihering finns inte det "sanna" avgörande som han hävdade.

Jag instämmer med Tolonen om man ser rättstillämpningen generellt. Analyserar man olika rättsområden mer i detalj, framträder troligen skillnader. För vissa områden verkar det mindre relevant med Tolonens förklaring att vårt osäkra vetande och det postmoderna kaostänkandet orsakar de osäkra beslutssituationerna. En del rättsområden har utvecklats i ett kompromissande mellan oförenliga intressen. Detta gäller t ex regleringar av verksamheter som industrikapitalet och det enskilda ägandet under 1800-talet och in i vårt århundrade behärskade tämligen oinskränkt som exempelvis exploatering av naturresurser och mark samt utnyttjande av mänsklig arbetskraft. I välfärdsstatens försök till materiell rationalisering av rätten för dessa områden är det inte vårt bristfälliga vetande som gett vaga rättsregler och osäkra beslutssituationer. Vi vet t ex tämligen väl hur vattenkvaliteten påverkas av industriutsläpp, hur husens höjd och gruppering påverkar vindförhållanden i närmiljön eller vilka arbetsrisker som leder till asbestos. Att rättsreglerna varken i sig eller genom normutfyllnad kunnat formulera adekvata styrmedel eller precisera kravnivåer beror, tror jag, inte på brister i det vetenskapliga kunskapsunderlaget. Snarare beror det på det kompromissande som sker i lagstiftning och tillämpning mellan olika politiska grupper-

ingar och mellan den politiska makten och kapitalets makt. Konflikterna löses genom oklara rättsbegrepp och styrmedel med diffusa rättsverkningar.

Jag vill här med konkreta exempel från en studie jag gjort över planlagstiftningens utveckling från 1800-tal till nutid ta upp några aspekter som berör tillkomst och utformning av lagregler (Ödmann 1992). Vi utsätts ju alla i vårt dagliga liv för konsekvenserna av beslut inom stadsbyggandet, så det kan ju vara intressant att titta lite närmare på detta områdes rättsliga reglering.

### **Konsten att sopa intressekonflikter under mattan genom oklara rättsbegrepp och juridiskt oprecisa styrmedel**

Ett av planlagstiftningens syften är att reglera de rättsliga förhållandena mellan allmänna och enskilda intressen. Enskilda intressen är rättigheter knutna till det enskilda ägandet av fast egendom. Dessa rättigheter var tämligen oinskränkta under 1800-talet när det moderna stads- och tätortsbyggandet tog fart. Olika rättsliga reformer underlättade en fri jordmarknad. Genom att jorden förvandlats till en vara gavs också förutsättning för det spekulativa stadsbyggandet. Försök att i riksdagen driva fram en lagstiftning med civillags verkan för att reglera förhållandet mellan allmänna intressen och den enskilde markägarens exploateringsintresse pågick ett halvt århundrade utan framgång. Verklighetsuppfattningen bland de jord- och kapitalägare, som också utgjorde riksdagens majoritet, var att individen hade oinskränkt rätt att råda över sin enskilda egendom. Detta var den naturliga

ordningen. Lagreformer som syftade till att inskränka den enskildes rådighet över det ägda ansågs orättfärdiga. Andra verklig-hetsbilder kunde långsamt få gehör och påverka lagstiftningsarbetet.

I de neokonservativa strömningar som gjort sig hörda från 1970-talet och fram-över står åter skyddet för det oinskränkta individuella ägandet i centrum. Detta anses vara den naturrättsliga ordningen mot vilken ingen lagstiftning får strida. Konflikten mellan allmänna och enskilda intressen har därmed på nytt fått en oförsonlig artikule-ring. Två rättfärdighetsbegrepp står mot varandra, naturrättens rättfärdighet med det enskilda ägandet och välfärdsstatens, den materiella rättstatens, rättfärdighet i form av rättvis fördelning och hushållning med resurser.

Senaste reformarbete med planlagstiftning, som resulterade i lagar 1987, karakteriserades av försök till kompromisser. Konflikten mellan dessa olika uppfattningar om rättfärdighet kan inte sammanjämkas till en kompromiss utan att rättsreglerna blir så vaga att de inte gagnar någondera sidan.

Den som äger mark eller byggkapital vill kunna agera i skydd av den rättssäkerhet som den formellt rationella rätten ger. Detta framhölls från industrins företrädare under arbetet med ny planlag. Dessa parter krävde minsta möjliga styrning från stat och kommun. Men om rättsliga styrmedel finns, måste reglerna få en så precis utformning att tillämpningens effekter kan förut-ses. Annars blir det inte rättstillämpning utan en fråga om förhandlingar med ovisst utgång. Ovissheten betyder att förberedan-de utvecklingskostnader, fastighetsköp osv blir riskbetonade och inte accepteras som säkerhet vid kreditgivning framhöll mark-

nadens intressenter. Kritiken gällde ut-formningen av planinstitutet.

För politikerna tycks dock oklara rätts-regler ge större manöverutrymme. Under lagstiftningsarbetet framhölls från kommunalt håll missnöje med alltför precisa rätts-regler och styrning från staten genom kontroll av deras tillämpning.

Styrmedlen fick i kompromissens tec-ken en oklar och delvis paradoxal utformning, t ex skall markanvändningen främja både tillväxt och resurshushållning, natur-områden både skyddas och samtidigt indu-strianläggningar tillåtas inom områdena osv.

En reaktion mot dessa oklara rättsregler har kommit i direktiven till en nu (1993) på-gående utredning för reformering av 1987 års planlagstiftning. I lagtexten skall all-männa respektive enskilda intressen preci-seras. Det framhålls som viktigt att rätts-säkerhetsaspekter beaktas. Formuleringar-na antyder krav på mer precisa rättsregler och styrmedel. Men vi har inte sett resulta-tet än.

## Obestämda materiella rättigheter

Den här tidigare återopade rättsfilosofen Ihering förespråkade för sin tid fasthet och klarhet i materiell rätt. De materiella reg-lerna i planlagen med krav på bebyggelse-miljöns kvaliteter är mycket allmänt hållna. Enligt lagen skall de inte heller komplette-ras genom normutfyllnad. För många av dessa kvaliteter gäller inte vad Tolonen säger att det finns en osäkerhet i vårt vetan-de som ger en osäker beslutssituation. Ge-nom många decenniers satsning på forsk-ning inom universitet och specialorgan har

mycket vetande producerats, som haft svårt få tillämpning i praktiken på grund av regelsystemets oprecisa krav. I planlagen heter det t ex att bebyggelsemiljön skall utformas med hänsyn till goda klimatiska förhållanden. Med hjälp av vetenskap och beprövad erfarenhet går det att i modell pröva effekterna på klimatet i bebyggelsens närmiljö av olika hushöjder och grupperingar. Sådana kunskaper och fakta har hittills haft mycket svårt att få gehör i konkurrens med vinstmaximeringsprinciper hos exploatören.

När det gäller de materiella kraven skiftade värderingarna under det 20-åriga reformarbete som föregick 1987 års lag. I utredningsarbetets början framhölls, att för att kommunen skulle kunna hävda berörda invånares intressen gentemot enskilda byggherrar behövdes preciserade riktlinjer, t ex som normutfyllnad genom myndighetsföreskrifter. Några år senare kom en nyliberal inställning till uttryck i reformarbetet. Miljöns egenskaper ansågs bero av andra faktorer än rättsregler och offentlig styrning. Den enskilda individens initiativförmåga och kunskap ansågs vara avgörande faktorer för en god miljö. Rättsreglerna borde ge spelrum för olika värderingar och inte ges en stel utformning. Lagstiftningens betydelse ansågs främst ligga i reglering av beslutsprocessen.

Med allmänt formulerade krav har den vanlige medborgaren som störs av den dåligt planlagda miljön ett bräckligt stöd för sin besvärstalan. Han saknar också egentlig makt till påverkan under beslutsprocessen.

Av motivuttalanden framgår att lagstiftaren inte ansett det möjligt att ange mer preciserade materiella krav på miljön. Det

framhålls, att reglerna med sin allmänna utformning kan förefalla svåra att tillämpa. Eftersom samhället präglades av en demokratisk grundsyn och av solidaritet mellan människor hade både stat och kommun och de enskilda människorna ansvar för den fysiska miljöns goda utformning. En sådan beskrivning av dagens samhälle tillhör den politiska retoriken och bortser helt från olika intressenters makt att påverka en beslutssituation.

I direktiven till det nämnda nu pågående arbetet med reformering av 1987 års lagstiftning har pendeln åter svängt. Arbetet syftar till att utarbeta en tydligare lagtext även vad gäller kvalitetskraven. Klara normer för miljökvaliteter krävs och preciserade rättigheter och skyldigheter både för kommun och enskild. Lagstiftningen bör också skapa förutsättningar för ökade miljöhänsyn heter det i utredningsdirektiven. I den politiska debatten framhålls samtidigt individens egenmakt och egenansvar, så liksom för styrmedlen gäller för de materiella kvalitetskraven att det återstår att se, vilka värderingar som gäller när lagförslaget antas.

## Rättsregler förvandlade till politiska program

Jag framhöll förut, att både genom vetenskap och beprövad erfarenhet finns kunskaper om många förhållanden i miljön som skulle kunna motivera mer precist utformade rättsregler och krav. En annan företeelse är att lagen innehåller begrepp som är diffusa och om vilka ingen enhetlig uppfattning finns. Jag tänker på dessa politiska modeord som plockas in i regelsystems portalparagrafer. Låt mig ta ett sådant exempel

från planlagens portalparagraf. Begreppet jämlikhet. I slutet av 1960-talet lanserades begreppet som ett sådant modeord i den socialdemokratiska debatten. I varje rättslig reform borde jämlikhet beaktas hette det. När arbetet med planlagreform pågick intervjuade jag ett 50-tal arkitekter. Arkitekterna var den yrkeskår som i sin verksamhet närmast skulle konkretisera begreppet jämlika levnadsförhållanden i bebyggelsemiljön. Flera intervjupersoner ställde sig direkt avvisande. Jämlikhet var ett socialt problem som inte hade något att göra med deras professionella uppdrag att skapa mångskiftande och händelserika miljöer. Andra försökte svara, men hade svårt att se hur de konkret i sin yrkesverksamhet skulle kunna påverka de ojämlika förhållandena i stadsbebyggelsen.

Några som helst synpunkter på portalparagrafen med det värdeladdade begreppet jämlikhet som den kom att innehålla, framkom inte vid lagens remissbehandling eller antagande. Av motivuttalanden framgår att bestämmelsen i portalparagrafen inte är avsedd att kunna åberopas i enskilda ärenden. Bestämmelsen skall alltså inte ha någon betydelse som tolkningsdatum för lagens mer konkreta rättsregler. Portalparagrafen blir på så sätt en politisk retorik utan juridisk tillämpning.

## Vår sämsta tid är nu?

Varje tid får den juridik den förtjänar. Vid detaljstudier av planlagstiftningen har jag blivit ganska beklämd över rättsreglernas vaghet, deras paradoxala formuleringar eller den för juridiken främmande politiska retoriken. Motivuttalanden utslätande ord i syfte att inrymma alla intressen i den

faderliga välmeningen gör närmast ett cyniskt intryck. Från remissinstanser och politiska grupperingar i riksdagsarbetet framförs egenintressets krav, utan vilja att beakta att alla bor i samma land, ett land med ändliga resurser. Hos såväl riksdag som i ärendehandläggningen hos beslutsfattare på central och lokal nivå pågår ett lobbyarbete som ger dem som har makt över kapitalet möjlighet att påverka beslutsfattandet.

Med dagens instabila politiska majoritetsförhållanden följer att rättsregler eller beslut om tillämpning betraktas som något tillsvidare gällande. "Om vi kommer till makten, kommer vi att riva upp lagreformen om ..." eller "... riva upp beslutet att bygga ..." Hur skall vi tolka vår tid och dess juridik? Ett kaostänkande?

I så fall inte ett kaostänkande i ödmjukhet inför vårt begränsade vetande utan snarare ett politiskt kaos, som återspeglas i rättens utformning och tillämpning.

## Litteratur

- von Ihering, Rudolf (1941) Striden för rätten, Natur och Kultur, Stockholm  
 Tolonen, Juha (1991) "Rätten och kaos" i Retfærd (årgång 14:3-16)  
 Ödmann, Ella (1992) Planlagstiftningen och välfärden. Statens institut för byggnadsforskning, Gävle.

### *Författarupplysningar:*

Ella Ödmann är jur.kand samt fil doktor i rättssociologi