

14/3-88

ISSN 0281-2584

tidskrift för
RÄTTS
SOCIOLOGI

Boaventura de Sousa Santos
Rätten – en karta för felläsningar.
Mot ett postmodernt rättsbegrepp

A. Bancaud
Sociologen och rätten eller
Frestelsen att skändas

Ella Ödman
Vem bryr sig om portalparagrafer?
Om naturresurslagen och
plan- och bygglagen

VOL 4 1987 NR 2

REDAKTÖR
Antoinette Hetzler

ANSVARIG UTGIVARE
Per Stjernquist

REDAKTIONSRÅD
Bengt Abrahamsson, Stockholm
Agnete Weis Bentzon, København
Anna Christensen, Lund
Jørgen Dalberg-Larsen, Århus
Göran Grosskopf, Lund
Ulf Himmelstrand, Uppsala
Thomas Mathiesen, Oslo
Carl-Martin Roos, Stockholm
Åke Saldeen, Uppsala
Göran Skogh, Lund

REDAKTIONSSEKRETERARE
Kjell E. Eriksson

ADRESS
Bredgatan 4, S-222 21 Lund. Tel 046-10 88 10

PRENUMERATION
Pris per volym om fyra häften; för enskilda SEK 100:-,
för institutioner, bibliotek etc SEK 140:-. Inbetalas på postgiro
6 96 88-0, Tidskrift för rättsociologi

LÖSNUMMER
SEK 40:- inkl. moms (dubbelnummer SEK 70:-)

ANNONSERING
Annonsspriser meddelas av redaktionssekreteraren,
tel 046-10 88 10

PRODUKTION
Sättning Infografen, Lund
Tryck Wallin & Dalholm Boktryckeri AB, Lund 1987

COPYRIGHT
© Tidskrift för rättsociologi samt resp. artikelförfattare

TIDSKRIFTEN UTGES MED STÖD FRÅN
HUMANISTISK-SAMHÄLLSVETENSKAPLIGA FORSKNINGSRÅDET

PO
S1421

Innehåll

Inledning	83
Rätten – en karta för felläsningar. Mot ett postmodernt rättsbegrepp <i>Boaventura de Sousa Santos</i>	87
Sociologen och rätten eller Frestelsen att skända <i>A. Bancaud</i>	119
Vem bryr sig om portalparagrafer? En rättssociologisk kommentar till naturresurslag och plan- och bygglag <i>Ella Ödmann</i>	135
Inpasset Är reflexiv rätt radikal? <i>Mats Börjesson</i>	147
Recensioner Hezron Randa <i>Problems of Interaction between English Imposed System of Law and Luo Customary Law in Kenya</i> Raymond Boudon <i>The Logic of Social Action</i>	151 154
Aktuell information	157

Inledning

Det postmoderna samhället har varit på tapeten de senaste två-tre åren, även här i Sverige. Att rätten som ett fenomen skulle ha uppnått något slags postmodern betydelse i samhället, en irrationalitet som inte längre förmår att fungera integrerande i samhällets tjänst, har varit ett debattämne inom forskarkretsar världen över. På sätt och vis är det bra att internationella teoretiska debatter ibland når Sverige ganska sent. Vi slipper de idéer som på ett tidigt stadium faller på sin egen brist på logik, och vi kan i lugn och ro utvärdera de olika tendenser och skiftningar inom vetenskapen som har stått pall för de första anstormningarna av kritik och ifrågasättanden, och försöka förstå deras relevans för en svensk debatt om teorin och verkligheten.

European Conference on Critical Legal Studies, som avhölls i Vaucresson i april detta år (se "Aktuell information" i förra numret), erbjöd en möjlighet för svenska rättssociologer att kritiskt granska dessa 'kritiska rättsforskares' perspektiv på rätten, rättssociologin och samhällsutvecklingen. Med benäget tillstånd från författarna kan vi i detta nummer publicera två av de uppsatser som presenterades i Vaucresson, i svensk översättning. Det är dels "Rätten – en karta för felläsningar" av den portugisiska rättssociologen Boaventura de

Sousa Santos, dels A. Bancauds "Sociologen och rätten eller Fres-telsen att skända".

de Sousa Santos uppsats möttes av en spontan applåd vid ECCLS-mötet, inte minst på grund av författarens dynamiska och engagerande anförande, men främst ändå för dess innehåll. Han öppnade med att likna rätten vid en kamel för att därefter konstatera att också rättssociologin genomgått samma kamelifieringsprocess. Rättens kris förklaras historiskt, men rättssociologins problem idag är självförvållade; man har alltför mycket utgått från rättens förutsättningar och villkor vid studiet av rätten, har alltför okritiskt anammat de frågeställningar som jurister formulerat. För att frigöra rättssociologin från kamelens ökenvandrande tillvaro presenterar de Sousa Santos en analys av rätten som bygger på kartan som metafor. Efter en kort orientering om kartografins begrepp och metoder diskuterar han rätten utifrån kartografins specifika mekanismer, skalan, projektionen och symboliseringen. Rätten är en karta, och för att förstå den moderna rätten måste rättssociologen förstå de förvrängningseffekter som framkallas av de olika kartografiska metoder för representation. Genom denna förståelse kan rättssociologin dekamelifieras, och genom att forskarna kan förstå sitt forskningsobjekt kan vi så småningom nå fram till en ny, postmodern konception av rätten. Avslutningsvis skisserar de Sousa Santos grunddragen i den nya synen på rätten, där rättslig pluralism intar en central position.

Kartmetaforen är enligt artikelförfattaren en stark metafor, och efter en grundlig läsning av artikeln är man benägen att hålla med honom. de Sousa Santos' artikel är mycket stimulerande läsning.

Det andra bidraget från ECCLS har ett drastiskt annorlunda perspektiv på rättssociologernas gärningar och missgärningar. Här framträder en motbild till de Sousa Santos' förklaring av rättssociologins misslyckande. För Bancaud är det sålunda avsaknaden av ett juridiskt perspektiv som omöjliggör för sociologen att på ett fruktbart sett analysera rätten och dess yrkesutövare. Hans artikel formar sig till ett generalangrepp på sociologin i allmänhet och rättssociologin i synnerhet. Det är den franske sociologen Pierre Bourdieus exkursioner i den rättsvetenskapliga diskursens fält som fått Bancaud att göra en kritisk granskning av sociologin. Sociologin, hävdar Bancaud, vilar på en tro, nämligen tron att alla sociala fenomen kan förklaras sociologiskt. Bourdieu får exemplifiera den sanna sociologiska trosvissheten, med sin ambition att avslöja det "sanna" samhället, med målet att "återge samhällssubjekten herra-

väldet". För Bourdieu är det inte minst de professionella och akademiska juristerna som står för detta herravälde idag. Denna ansats blev uppenbart för mycket för Bancaud, som i sin artikel nagelfar Bourdieus verk och fullständigt förkastar hans forskning. Det är inte ofta rättssociologer kan få en kritisk spegel riktad mot sin egen verksamhet. Bancauds artikel erbjuder, om vi överser med några av de grävsta påhopp, en möjlighet till kritisk reflexion och rannsakan. Samtidigt måste artikeln ställas i relation till den oerhörda popularitet Bourdieu och hans sociologiska forskning åtnjuter i Frankrike idag.

I sin artikel "Vem bryr sig om portalparagrafer?" tar Ella Ödmann läsarna med in i en debatt som är vår egen och som gäller en kärnfråga inom den svenska rättssociologin: lagens möjlighet att fungera som styrmedel. De lagar som det gäller är Naturresurslagen och Plan- och bygglag, och Ödmann ifrågasätter, med utgångspunkt i dessa lagars portalparagrafer och ramlagsbestämmelser, om lagarna kan fungera som styrmedel för motstridiga uppfattningar om marknadens frihet, om kollektiva hänsyn, och om innebörden i den enskilda äganderätten. Genom tre olika exempel visar Ödmann hur skiftande utgången kan väntas bli beroende på de specifika förutsättningarna i varje enskilt ärende. Ödmann tar också upp den viktiga frågan om hur man kan tänka sig att tillämpningen av de materiella kvalitetsreglerna i planläggningen kommer att utformas. Här redovisar hon för nästan 20 års arbete om arkitekter som en yrkesgrupp. Hennes forskningsresultat är spännande, och de leder henne fram till frågan: Var finns drivkrafterna för de sociala målen i Plan- och bygglagen?

Gunther Teubner lanserade sin reflexiva rätt för fyra år sedan, just när diverse högerregeringar behövde legitimering för olika avregleringsstrategier. Detta tidsmässiga samband är onekligen intressant att fundera över; låt oss mellertid slå fast att Teubners auto-poiesis är mycket mera än en avregleringsstrategi, och att också andra författare, t ex Renate Mayntz, vid denna tid påtalade de traditionella regleringsstrategiernas kris. Teubners idéer om självreglerande system och reflexiv rätt har vunnit insteg i Sverige och övriga Norden, och Mats Börjesson tar i sitt "Inpass" upp tre nordiska rättsvetare som förespråkar reflexiv rätt, Jørgen Dalberg-Larsen, Håkan Hydén och Lars D. Eriksson. Börjesson synar dessa kejserliga skräddare och ställer frågan "Är reflexiv rätt radikal?"

Detta årets andra nummer av Tidskrift för rättssociologi kan därmed ses som fyllt med debattinlägg och ifrågasättanden. Vårt mål att

sammanföra svensk och internationell rättssociologisk debatt och på så sätt utveckla den rättssociologiska teorin i Sverige kan sålunda sägas ha uppnåtts. Vi inbjuder nu våra läsare att föra debatten vidare.

*Rätten – en karta för föreläsningar. Mot ett postmodernt rättsbegrepp**

Boaventura de Sousa Santos

*Department of Sociology, School of Economics, University of Coimbra, 3000
Coimbra, Portugal.*

Inledning

I *Also sprach Zarathustra* förklarar Nietzsche att människoanden har genomgått tre metamorfoser.¹ I den första blev anden en kamel; sedan blev kamelen till ett lejon; och till sist blev lejonet ett litet barn. Som kamel låter sig anden lastas med alla de värden och trossatser som mänskligheten prackar på den. Men när kamelen kommer ut i öknen så genomgår anden en förvandling och blir ett lejon. Lejonet är djuret som revolterar mot de värderingar och åsikter det tidigare lastats med. Det är negativitetens ande som ersätter "Jag ämnar" med "Du skall!". Men eftersom det bara förmår handla emot någonting annat är lejonet en rent negativ varelse, oförmögen att skapa nya värden som skulle kunna ersätta de gamla. För att ta detta steg måste anden förvandlas ännu en gång och bli ett barn. Som ett barn är anden oskyldig och glömmer det som varit, är en ny början och skapar nya värden. Bara så kan anden vilja sin egen vilja och erövra sin egen värld.

*Uppsatsen framfördes ursprungligen som den årliga föreläsningen i regi av *Journal of Law and Society*, och publicerades i tidskriftens vol. 14. Jag vill framföra mitt tack till *Journal of Law and Society* för det benägna tillståndet att publicera uppsatsen i *Tidskrift för rättssociologi*. Jag skulle också vilja tacka alla dem som på olika sätt hjälpt mig att rita upp denna karta över rätten. Särskilda tack går till Phillip Thomas, António Gama, Maria Irene Ramalho, Maria Manuel Marques, Kristin Bumiller, Peter Fitzpatrick och Leonor Marinho Dias.

Jag skulle vilja hävda att även rätten har genomgått tre metamorfoser i modern tid. Ordningsföljden har dock varit den omvända. Under 1600- och 1700-talen började rätten sin bana som ett barn. De nya teorierna om naturrätten och den liberala politiska filosofin var en storartad nyskapelse av värden och trossatser som svarade mot framväxten och konsolideringen av det borgerliga samhället. Men när 1800-talet anmälde sin närvaro förvandlades rätten till negativitetens lejon. Rätten fann sig i motsatsställning till de krav som den sociala frågan reste och som fördes in i de politiska programmen av de framväxande sociala och politiska krafterna. Under 1900-talet, slutligen, och särskilt efter andra världskriget, förvandlades rätten en tredje gång. Den gav upp allt motstånd och lät sig lastas full med en hel mängd normer och värden, ibland kompletterande varandra, ibland motsägende, vilka de olika sociala och politiska krafterna kånkade fram. Lagen blev kort sagt en typisk kamel, och välfärdsstaten är det mest iögonfallande draget i denna kamelifieringsprocess.

När vi nu närmar oss århundradets sluttamp och lite till mans börjar tänka *fin de siècle* höjs många röster mot rättens kamelifiering. Habermas talar från sitt hörn om den uttömmande koloniseringen av livsvärlden (*Lebenswelt*) som rätten genomför² Nonet och Selznick talar sig varma för en responsiv rätt³ medan Teubner ligger mer åt det reflexiva hållet.⁴ I alla dessa teorier ropas det efter en ny metamorfos av rätten, en som skall föra rätten tillbaka till dess rättmätiga och naturliga plats, vilken det nu än kan vara.

I föreliggande uppsats kommer jag inte att behandla en sådan förvandlings natur eller ens dess möjligheter. Om det är sant att siffror, liksom förnuftet, kan driva gäck med oss, kan det mycket väl vara så att den magiska siffran tre inte tillåter en fjärde metamorfos. Eller, så kan det vara så som Nietzsche kanske skulle ha uttryckt det, att en dylik metamorfos inte kommer att framföda en ny andas rätt, utan snarare en rätt utan ande, dvs, rättens slut; det må sedan vara en mer retorisk ändalykt, som i O'Hagans *The end of Law?*⁵ eller ett bokstavligt slut som när Foucault ersätter den juridiska makten med den disciplinära.⁶

I den här uppsatsen är min uppgift av det preliminära slaget. Min utgångspunkt är den att kamelifieringen av rätten har medfört en kamelifiering av rättssociologin och att därför, innan en dekamelifiering av rätten kan uppnås, en genomgående dekamelifiering av rättssociologin måste komma till stånd. Vilka är då symtomen på rättssociologins kamelifiering? Förmodligen bättre än någon annan har Richard Abel förklarat att

sociala rättsstudier har nått en kritisk punkt i utvecklingen. Det ursprungliga paradigmet är uttömt. Tills nya har konstruerats kommer forskningen att vara dömd att trampa i de gamla spåren och lägga till smärre justeringar till accepterade sanningar och upprepa konventionella argument i ändlösa debatter.⁷

Två viktiga faktorer är ansvariga för denna återvändsgränd. Den första, identifierad av Abel, är att

sociologiska studier har lånat större delen av sina forskningsfrågor från det studerade objektet – det rättsliga systemet (vars problem definieras av juridiska tjänstemän) – och från dem som först studerade ämnet – juridiska akademiker (som själva var jurister).⁸

Den andra faktorn, nyligen betonad av David Nelken, är att rätt och samhälle i ett konventionellt paradigm har uppfattats som två separata och distinkt åtskilda realiteter eller entiteter vilka sedan ställts mot varandra för att man skall undersöka i vilken utsträckning de korresponderar med varandra eller ej. De viktigaste ”exemplaren” av den sociologiska rättsforskningen har emanerat från denna konception (studier av relationerna mellan de skrivna lagarna och rätten i verkligheten, och studier av samhällets inflytande på rätten, eller vice versa, rättens inflytande på samhället).⁹

På senare år har försök gjorts att ta sig ut ur denna teoretiska Gulag-arkipelag. Jag skall nämna tre av dessa försök. Det första är forskningen om rättslig pluralism i det samtida samhället, vilken utmanar det konventionella paradigmet på två sätt. För det första: Medan juridiska tjänstemän och akademiker antar ett statligt monopol på den juridiska produktionen, hävdar forskningen om rättslig pluralism existensen och cirkulationen i samhället av skilda rättssystem av vilka det statliga rättssystemet bara är ett, om än det viktigaste. För det andra: Ett sådant rättsbegrepp antyder en mer komplex relation mellan rätten och samhället, eftersom det inte bara är en enda rätt utan ett nätverk av rättsliga system som skall vägas mot samhället.¹⁰

Den andra nya riktningen inom den sociologiska forskningen är den rörelse (och det stillestånd) som gjort sig bekant som kritiska rättsstudier i USA och Storbritannien liksom i Frankrike och Mexiko eller Portugal och Italien. Genom att omforma rättsvetenskap och rättsforskning till objekt för ett vetenskapligt studium, mutar de

kritiska rättsstudierna in ett autonomt undersökningsområde och bibehåller därigenom en "kritisk distans till de professionella juristernas självförståelse", som Alan Hunt säger.¹¹

Det tredje försöket att komma bort från det konventionella paradigmet utgörs av forskningen som rör de hinder eller spärrar som begränsar både rättens inflytande på samhället och samhällets inflytande på rätten, och, mer allmänt, forskningen om bristen på korrespondens mellan olika former av rätt och sociala strukturer, på vilken Stuart Henrys senaste bok om privat rättskipning är ett gott exempel.¹²

Jag skall inte uppehålla mig länge vid dessa forskningstendenser. Jag skall bara nämna några av deras tillkortakommanden och de frågor som de lämnar obesvarade. För det första, om vi ersätter den traditionella rättsvetenskapens hårda lag med den rättsliga pluralismens mjuka rätt, var slutar då pluralismen? Vad är lagen, och var finns den? För det andra, trots det uttalade avståndet till konventionell rättsvetenskap så delar dessa forskningsinriktningar dess exklusiva intresse för rättens normativa innehåll. Normativitet är helt säkert rättens hårda verklighet. Men rätt är också föreställningar, framställningar och beskrivningar av verkligheten. Vad är då det normativas icke-normativa dimension? Hur är den konstruerad? För det tredje är det viktigt att visa att förhållandet mellan rätt och samhälle är mycket mer komplicerat än vad som tidigare har erkänts, eller t o m att det inte finns någon korrespondens dem emellan. Men dessa insikter verkar tala för att den enda möjliga relationen mellan rätt och samhälle är korrespondensen eller frånvaron av korrespondens. Detta antagande lämnar obesvarad, eller undertrycker t o m, frågan om rätten och samhället över huvudtaget kan relateras på annat sätt till varandra än genom korrespondenser eller brist på korrespondenser.

Jag har vid ett annat tillfälle försökt att besvara den första frågan.¹³ I det föreliggande arbetet skall jag försöka att koncentrera mig på den andra och den tredje frågan. För att kunna göra det måste jag be om tillgift ifall jag tar er med till några exotiska platser, både verkliga och symboliska.

Titeln på min uppsats är "Rätten – en karta för felläsningar" och jag har lånat den från en bok av Harold Bloom, en av de mest kreativa litteraturkritikerna i vår tid.¹⁴ Enligt hans teori om det poetiska skapandet måste varje dikt – för att vara originell – läsa den tradition fel, vilken föregår den genom generationer och åter generationer av dikter och diktare. Poeter lider av ångesten att de skall

påverkas och poesi är alltid resultatet av poetens försök att undkomma påverkan. Poeterna kommer över rädslan för påverkan genom att felläsa (eller förvanska) den poetiska verkligheten.

Jag valde den här titeln av två anledningar. Först, därför att jag menar att lagar, liksom dikter, måste feltolka eller förvrida verkligheten och av liknande orsaker. Dikter läser fel för att etablera sin originalitet, medan lagar läser fel för att grundlägga en exklusivitet. Oberoende av de normativa ordningars pluralitet som vi finner i samhället, har var och en av dem, när de ses var och en för sig, ambitionen att vara exklusiv, att ha monopolet på regleringen och kontrollen av de sociala handlingar som försiggår inom de rättsliga territorierna. Detta är mest uppenbart när det gäller de statliga lagarna, de må vara arbetsrätt, straffrätt eller förvaltningsrätt.

För att kunna fungera tillfredsställande måste t ex en viss arbetsrättslig lag inte bara förneka existensen av andra normativa ordningar eller informella lagar (som företagsföreskrifter, produktionsmässig sedvanerätt etc) som skulle kunna ingripa i dess tillämpningsfält, utan också annullera alla de statliga arbetsrättslagstiftningar som tidigare har reglerat förhållandena i fråga. Detta är, som vi väl känner till, en dubbel felläsning av verkligheten. För det första fungerar också andra operativa ordningar och är effektiva inom samma rättsliga område, som forskningen kring rättslig pluralism har lärt oss. För det andra är lag och samhälle ömsesidigt konstitutiva och därigenom lämnar de tidigare arbetsrättslagarna spår efter sig på de förhållanden som de var avsedda att reglera, trots att de förkastats i nuläget. Även om de inte längre är giltiga förblir de närvarande i människornas minnen och tingens ordning. Annullerandet av lagar är inte detsamma som socialt uttraderande.

Denna felläsning av verkligheten är inte kaotisk. Den uppstår genom bestämda och bestämbara mekanismer. Dessutom behöver denna distortion eller förvanskning av verkligheten inte innebära en förvanskning av sanningen. Vi har tidigare haft allt för lätt att anta att sanning och verklighet är samma sak. En större uppmärksamhet inför legalitetens pragmatik kan få oss att inse att ett sådant antagande är en illusion som producerats av korrespondensparadigmet som gäller relationerna mellan rätt och samhälle. Här finns nu den andra anledningen till titeln på mitt arbete. I mina ögon påminner de relationer som lagen upprätthåller med den sociala verkligheten om förhållandet mellan kartor och rumslig verklighet. I själva verket är lagar ett slags kartor; skrivna lagar är kartografiska kartor; vanemässiga, informella lagar är mentala kartor. Detta är en stark

metafor och som sådan skall den tas bokstavligt. Därför skulle underrubriken på min uppsats mycket väl kunna vara "om att ta metaforer bokstavligt". I det följande skall jag dra nytta av kartografernas arbete och jag skall försöka visa hur mycket rätts-sociologin kan lära sig av kartografin. Jag kommer därvid att ägna mig såväl åt de strukturella dragen hos kartor och kartritande som åt kartanvändningens fenomenologi.

Att förstå kartor

Kartors mest framträdande strukturella drag är att de för att kunna fullgöra sin uppgift måste förvanska verkligheten. Den store argentinske författaren Jorge Luis Borges berättar för oss historien om härskaren som beordrade ritandet av en exakt karta över sitt rike. Han krävde att kartan skulle vara exakt in i minsta detalj. De främsta kartografer som fanns att uppbringa engagerades i detta viktiga projekt. Slutligen producerade de en karta som verkligen inte kunde bli mer exakt, eftersom den vid varje punkt sammanföll med det avritade riket. Tyvärr, till alla inblandades frustration, var det inte någon särskilt användbar karta eftersom den var av samma storlek som hela riket.¹⁵

För att vara praktisk kan en karta inte sammanfalla helt med verkligheten. Denna förvanskning av verkligheten innebär dock inte automatiskt en förvanskning av sanningen, om bara de förvanskande mekanismerna är kända och kan regleras. Och detta är alltså fallet. Kartor förvanskar verkligheten genom tre specifika mekanismer och eftersom dessa används systematiskt så blir de strukturella attribut hos varje karta. Dessa mekanismer är *skalan*, *projektionen* och *symboliseringen*. De är autonoma mekanismer som innefattar olika procedurer och som kräver separata beslut. Men de är också avhängiga varandra. Som den amerikanske kartografen Mark Monmonier säger:

alla fördelar och begränsningar hos kartor härrör från den grad i vilken kartorna reducerar och generaliserar verkligheten, sammanpressar eller utvidgar former och avstånd och avporträtterar utvalda fenomen med hjälp av tecken som kommunicerar utan att nödvändigtvis återge synliga eller osynliga karakteristika hos landskapen. Kartans tre element är avhängiga varandra. Skalan

påverkar hur många detaljer som kan visas och bestämmer om en viss sorts symbol är visuellt effektiv eller inte.¹⁶

Kartor måste vara bekväma att använda. Det är därför en ständig spänning i kartor mellan å ena sidan representation och å den andra orientering. Det är motsägande krav och kartor är alltid till viss del kompromisser mellan dem. För mycket representation kan hindra orienteringen, som vi såg i fallet med Borges' karta. Motsatt kan en mycket precis orientering ges av en svag eller elementär representation av verkligheten. Bjuds jag på middag i ett hus vars belägenhet jag inte känner till, så kommer värden förmodligen att rita upp en kartskiss som kommer att vara effektiv för orienteringen även om den är helt oprecis vad gäller den omgivande miljöns drag. Ett annat exempel: Någon av läsarna har kanske sett medeltida *portolans*, dessa kartor över välbesökta hamnar och kuster under Medeltiden. De var erbarmliga i avbildandet av jordklotet men fungerade mycket väl för de sjöfarande.¹⁷ Det finns kartor som löst spänningen mellan representation och orientering på bekostnad av orienteringen. Dessa skulle jag, med en term inspirerad av den franska kartografin, vilja kalla bildmässiga kartor. Andra kartor löser problemet till orienteringens fördel. Dessa är instrumentella kartor.¹⁸

Jag menar att denna dialektik mellan representation och orientering lika gärna kan appliceras på rätten som på kartor. I analyserna av relationerna mellan rätt och samhälle kan vi ersätta det enkla paradigmet korrespondens/icke-korrespondens med det mer komplexa skala/projektion/symbolisering. I det följande skall jag uppehålla mig vid kartor ännu ett litet tag för att närmare granska var och en av de procedurer genom vilka kartor förvanskar verkligheten. I denna process hoppas jag få läsarna intresserade av kartornas fascinerande värld. Som Josef Konwitz säger "är det ironiskt att kartor, fastän de utgör en av de mest förekommande kulturella metaforerna, fortfarande inte fått den plats de förtjänar i mentaliteternas historia".¹⁹

Den första viktiga mekanismen i representationen/förvanskningen av verkligheten är skalan. Skalan, som Monmonier definierar den, "är förhållandet mellan avståndet på kartan och avståndet på den korresponderande markytan".²⁰ Skalan innebär därför att beslut måste fattas om vilken grad av detaljtrohet som kartan skall ha. "Eftersom storskaliga kartor representerar mindre markyta på ett givet ark papper än småskaliga kartor kan storskaliga kartor återge mer detaljer."²¹ I och med att kartor är en "förminskad version" av

verkligheten²² innebär kartritandet en sortering av detaljer, "valet av både meningsfulla detaljer och relevanta drag".²³ Som Muehrcke formulerar det, "vad som gör en karta så användbar är dess geniala utelämnanden. Det är den nakna verkligheten, neddragen till essen- sen, avskalad allt utom det nödvändigaste".²⁴ Man förstår lätt att beslutet om skalförhållanden bestämmer kartans användning och vice versa. "Småskaliga kartor är inte tänkta att tillåta noggranna mätningar av bredden på vägar och floder etc, utan snarare att visa den relativa positionen av dessa och andra drag med en rimlig precision."²⁵

Geografin, vilken med kartografin delar intresset för rymder och rumsliga relationer, har också bidragit med värdefulla insikter om skalor, både analysens skalor och handlingens. Vad gäller de förra finns det fenomen som endast kan representeras med den lilla skalan, t ex klimatologiska förhållanden, medan andra, t ex erosion, bara kan återges storskaligt.²⁶ Detta innebär att skillnaderna i skala inte bara är kvantitativa utan också kvalitativa. Ett visst givet fenomen kan bara återges i en viss given skala. Att förändra skalan är att förändra fenomenet. Varje skala klarlägger ett fenomen och förvanskar eller döljer andra. Liksom i kärnfysiken skapar skalan fenomenet. Några av felaktigheterna i den geografiska vetenskapen härrör från att fenomen skapats och analyserats på skilda skalor. Skalan är ett "glömmande" som måste genomföras konsekvent.²⁷

Medieringen mellan intention och handling i skalan är också tillämpbar på social handling. Stadsplanerare såväl som militära befälhavare, administratörer, affärsmän, lagstiftare, domare och advokater definierar sina långsiktiga strategier på en liten skala och beslutar om taktiken dag för dag på en stor skala. Makten återger social och fysisk verklighet på en skala som väljs för dess kapacitet att skapa de fenomen som maximerar betingelserna för reproduktionen av makten. Förvanskningen av verkligheten är därför en förutsättning för maktens utövande.

Representationens/förvanskningens andra mekanism är projek- tionen. För att vara användbara måste kartor lätt kunna medföras och lagras. Flata kartor kan rullas och vikas. Det är med hjälp av projektionen som de välvda jordytorna transformeras till plana ytor. Den vanligaste transformationen kan inte skapa flata kartor utan att förvanska former och avståndsrelationer. Jag skall inte tråka ut er med de olika projektionstyperna och graden av förvanskning som är karakteristisk för var och en av dem.²⁸ Jag skall bara göra några få allmänna anmärkningar som är relevanta för mitt resonemang. Den

första anmärkningen är att projektioner inte förvanskar verkligheten slumpvis. Varje typ av projektion skapar ett representationsfält inom vilket former och grader av förvanskning fördelas ojämnt men enligt bestämda regler. Några projektioner förvanskar t ex ekvatorialregionerna mer än polarregionerna, medan andra fungerar tvärtom. Dessutom förvanskar de olika projektionerna de olika dimensionerna av rummet på skilda sätt. Några projektioner bibehåller t ex arealerna men förvanskar vinklar medan andra projektioner gör motsatsen. Vi kan inte få samma grad av precision i representationen av alla de skilda dimensionerna och vadhelst vi gör för att öka graden av verklighetsåtergivning i ett visst givet drag kommer att öka förvanskningen av något annat. Det påminner mycket om Heisenbergs osäkerhetsrelation i kvantfysiken, enligt vilken vi inte kan mäta en given partikels position och rörelsemängd på samma gång och med samma grad av precision. Vad vi än gör för att öka exaktheten i det ena kommer det andra att förvanskas.

Varje kartprojektion är alltså en kompromiss. Beslutet om vilket slag av förvanskning man föredrar är betingat av precisa tekniska faktorer men baseras också på kartografins ideologi och på det specifika användande som kartan är avsedd för. Under det kalla kriget t ex, brukade de västliga massmedierna återge Sovjetunionen på en världskarta som gjorts enligt Mercators cylindriska projektion. Eftersom denna typ av projektion överdriver arealerna ju längre man kommer från ekvatorialregionen, så framstod Sovjetunionen på en dylik karta som mycket stort, och detta underströk vidden av det kommunistiska hotet.²⁹

Den andra anmärkningen om projektionen är att varje karta, varje historisk period och varje kulturell tradition har ett centrum, en fixpunkt, ett fysiskt eller symboliskt rum i en upphöjd position kring vilket mångfalden, riktningen och betydelsen av andra rum är organiserade. Medeltida kartor brukade t ex placera religiösa centra i mitten; Jerusalem i den europeiska kartorna, Mecka i de arabiska.³⁰ Detsamma händer med mentala kartor, dvs med de kognitiva, visuella föreställningar vi har av världen runt omkring oss. Som Muehrcke säger, "de flesta av våra mentala kartor betonar vårt närmaste grannskap, medan de mer avlägsna omgivningarna får mindre betydelse".³¹

Symboliseringen är den tredje mekanismen i kartans återgivning och förvanskning av verkligheten. Det handlar om hur utvalda drag och detaljer i verkligheten representeras med grafiska symboler. Utan tecken skulle kartan vara lika oanvändbar som Borges' karta.

Så är fallet med Ringarens karta i Lewis Carrolls *The Hunting of the Snark*.³² Ni kommer kanske ihåg raderna:

...hans begåvning blev uppenbar, framhölls jämväl,
när du mötte hans klyftiga blick.

Hans väldiga väggharta framställde hav
men saknade kuster och land.

Den enklaste gast alla chanser den gav
att förstå den med rodret i hand.

"Ekvatoreernas banor och meridianer,
ett par nordpoler eller en zon -
det är onödigt skrock", utbrast Ringaren och
fick till svar: "Ja, en tom konvention!

Andra blad än det här fylls av uddar och skär
men vår ädle, vår kloke kapten"
så sade de flesta, "han köpte det bästa,
en alldeles fläckfri och ren!"³³

Kartografiskt språk är ett fascinerande tema och semiotiken har försett dess forskningsarbete med nya analytiska verktyg. Olika teckensystem har existerat sida vid sida genom tiderna och än idag kan skilda system väljas med hänsyn till den specifika kulturella kontexten hos kartritaren eller med hänsyn till kartans ändamål. I en nyligen utgiven bok i ämnet skiljer J. S. Keates, inspirerad av semiotiken, på ikoniska tecken och konventionella tecken.³⁴ Ikoniska tecken är naturalistiska tecken som etablerar en likhetsrelation med den återgivna verkligheten (t ex betecknas en skog med en grupp träd) medan konventionella tecken förefaller mer arbiträra. "Konventionen hävdar att vissa typer av symboler passar för vissa typer av fenomen" (linjer betecknar vägar och gränser medan cirklar betecknar städer).³⁵ Om vi ser på historiens facit så visar det sig att de teckensystem som används i kartor från början var mer naturalistiska och gradvis har konventionaliserats.³⁶ Även idag, beroende på omständigheterna, kan kartor vara mer eller mindre figurativa respektive abstrakta, de kan använda sig av emotiva/expressiva tecken eller refererande/kognitiva tecken, de kan vara mer eller mindre läsbara respektive visuella.³⁷

Ni är kanske förvånade över denna utveckling om kartor. Clifford Geertz hävdar att rätten är ett sätt att föreställa sig det verkliga.³⁸ Vad jag försöker säga är att det finns många olösta problem i det socio-

logiska rättsstudiet som skulle kunna lösas genom att jämföra rätten med andra sätt att föreställa sig det verkliga. Kartor är ett sådant sätt. Faktum är att likheterna är slående mellan lagar och kartor, både vad gäller deras strukturella drag och deras användningsmönster. Självfallet är lagar kartor enbart i en metaforisk mening. Men, som retoriken har lärt oss, kan det upprepade användandet av en metafor under lång tid efter hand omvandla den metaforiska beskrivningen till en bokstavlig dylik.³⁹ Idag är lagarna kartor i en metaforisk mening. I morgon kan meningen vara den bokstavliga.

En rättens symboliska kartografi

I det följande skall jag skissera vad jag skulle vilja kalla en rättens symboliska kartografi. Jag skall försöka visa att det nationella (och det internationella) territoriet består av olika sociala områden vilka, även om de är autonoma, är relaterade till varandra på skilda sätt. Inom varje socialt rum och tvärs över dessa rum förflyttas olika former av juridiskt kapital; nationaliserat eller statligt juridiskt kapital eller privat dito, etc. Varje slag av juridiskt kapital kräver en specifik uppsättning av handlingar och symboliska universa. I den moderna eran har rätten blivit det privilegierade sättet att föreställa sig, representera och förvanska, dvs kartografiskt utrita, dessa sociala rum och de kapital, handlingar och symboliska universa som besjälar eller aktiverar dem.

För att illustrera denna punkt skall jag begagna mig av den teoretiska rättssociologin liksom av min egen empiriska forskning utförd i Portugal, Brasilien och på Kap Verdeöarna. Forskningen i Portugal behandlar motsägelserna mellan demokratisk och revolutionär justis under den revolutionära krisen 1974-75, i tiden efter det att den diktatoriska regim fallit som regerat landet i närmare femtio år.⁴⁰ Studierna i Brasilien, utförda 1980 i staden Recife i nordöst, behandlar de sociala och juridiska striderna mellan å ena sidan mark- och husockupanter och å den andra sidan staten respektive de privata jordägarna om den lagliga rätten till den jord som tagits i besittning.⁴¹ Forskningen på Kap Verdeöarna, utförd under 1984-85, rör de folkdomstolar som har skapats av staten sedan självständigheten från den portugisiska kolonialismen 1975. Detta är lekman-domstolar som organiserats på länsbasis och med jurisdiktionen begränsad till smärre brott- och civilmål.⁴²

Lagen och skalan.

En av de viktigaste anledningarna till att använda sig av en rättens symboliska kartografi är dess möjligheter att analysera skalans effekter på rättens strukturer och användning. Den moderna staten baseras på antagandet att lagen opererar på en enda skala, statens skala. Under lång tid har rättssociologin accepterat detta antagande okritiskt. Under senare tid har forskningen om rättslig pluralism dragit vår uppmärksamhet till former av lokal legalitet i landsbygdsområden, i urbana ytterområden, i kyrkor, inom sporten och på arbetsmarknaden. Detta är former av infra-statliga lagar, till största delen informella och inofficiella. Helt nyligen har forskningen om internationellt ekonomiskt utbyte avslöjat uppkomsten av en ny *lex mercatoria*, ett internationellt rättsligt rum inom vilket olika typer av ekonomiska agenter opererar, vilkas uppträdande regleras av nya internationella regler och kontraktsmässiga förhållanden etablerade av dominerande multinationella företag, internationella banker eller internationella sammanslutningar dominerade av båda.⁴³ Transnationellt kapital har därigenom skapat ett transnationellt rättsligt rum, en supra-statlig legalitet, en världslag. Denna legalitet är i allmänhet mycket informell. Den baseras på dominerande praxis, dvs den praxis som de dominanta aktörerna tillämpar, och det är bara meningsfullt att kalla denna världslegalitet sedvanemässig om vi utgår från det faktum att nya former av praxis (tex en ny typ av kontrakt, införd av en multinationell korporation) ofta skapar vad vi kan kalla *instant customs*. Det är inte heller meningsfullt att betrakta det hela som inofficiellt eftersom denna världslegalitet utvecklar former av immunitet vis-a-vis både den nationella statens lagar och den offentliga internationella rätten.⁴⁴

Dessa rättsliga utvecklingstendenser avslöjar existensen av tre skilda juridiska rum och med dem korresponderande rättsformer: Lokal, nationell och internationell legalitet. Det är tämligen otillfredsställande att särskilja dessa juridiska ordningar med hjälp av deras respektive regleringsobjekt, därför att de allt som oftast tycks reglera samma slag av social handling. Jag menar att det som skiljer dessa legala ordningar åt är storleken på den skala de begagnar sig av för att reglera den sociala handlingen. Lokal rätt är en *storskalig legalitet*; nationell, statlig rätt är en *mellanskalig legalitet*; internationell rätt är en *småskalig legalitet*.

Denna konception implicerar bl a att de olika formerna av rätt skapar skilda rättsliga objekt av samma sociala objekt, eftersom skalan skapar fenomenet. Rättsformerna använder sig av olika

kriterier för att avgöra de meningsfulla detaljerna och de relevanta dragen i den aktivitet som skall regleras. De skapar skilda nätverk av fakta. Summa summarum: De skapar skilda legala verkligheter. Låt oss ta exemplet med arbetskonflikten. Industrikoden, dvs den privata justisen på arbetsplatsen, reglerar som en form av lokal legalitet produktionsrelationerna in i minsta detalj för att upprätthålla arbetsdisciplinen, förebygga arbetskonflikter och reducera deras omfattning om de skulle uppstå och slutligen att bilägga dem. Arbetskonflikten är kärnpunkten i industrikoden eftersom den *a contrario* konfirmerar kontinuiteten i produktionens relationer, vilka är industrikodens *raison d'être*. I den nationella, statliga arbetsrättslagstiftningens vidare sammanhang är arbetskonflikten bara en, om än en viktig, dimension av de industriella relationerna. Den är en del av ett större nätverk av sociala, politiska och ekonomiska fakta i vilka vi lätt kan identifiera bl a politisk stabilitet, inflationstakt, inkomstpolitik och maktförhållanden bland fackliga organisationer, näringsliv och regering. I den ännu vidare kontext som den internationella legaliteten utgör, och då speciellt internationell *franchising* och internationell licenstillverkning, blir arbetskonflikten en mindre detalj i de internationella ekonomiska relationerna som knappt är värd att ens omnämna.

De skilda rättsliga ordningar som opererar längs skilda skalor översätter alltså samma sociala objekt till olika rättsliga objekt. I det verkliga socio-legala livet existerar dock inte de olika rättsliga skalorna isolerade från varandra, utan interagerar faktiskt på flera sätt. Låt oss fortsätta med vårt exempel och hypotetiskt utgå från att en arbetskonflikt uppstår i en portugisisk fabrik som tillverkar någon detalj för ett multinationellt bolag.⁴⁵

I ett sådant fall sammanfaller de regulativa syften av de tre rättsliga skalorna i samma sociala händelse. Detta skapar illusionen att de tre rättsliga objekten kan sammanfalla. I själva verket sammanfaller de inte; inte heller sammanfaller deras grundläggande bilder av rätten och de sociala och rättsliga strider som dessa legitimerar. Arbetarna (och ibland arbetsgivaren) tenderar att ha en storskalig syn på konflikten, full av detaljer och relevanta drag, en konception som bygger på lokal legalitet. Fackliga ledare (och i vissa fall arbetsgivaren) brukar se konflikten som en kris i en process av kontinuerliga industriella relationer. Deras syn är huvudsakligen genomsyrad av den nationella, statliga legaliteten och deras handlingar i konflikten syftar till att nå en kompromiss mellan den medelstora och den stora skalans syn på konflikten. För det

multinationella bolaget är arbetskonflikten ett obetydligt problem som, om det inte kan lösas på annat sätt, lätt kan kringgåas genom att produktionen flyttas till Taiwan eller Malaysia.

Om man analyserar dessa diskrepanser och ojämnheter utslutande i termer av motstridiga intressen eller olika grader av klassmedvetande så förbiser man det faktum att rätten skapar den verklighet som bäst passar dess tillämpning. Ett sådant skapande är bl a en teknik som opererar i enlighet med vissa regler; en av dessa är regeln om skalan. Det är därför som vi bara kan jämföra eller kontrastera sociala intressen och grader av klassmedvetande inom samma rättsliga rymd. Svårigheten ligger i det att det socio-legala livet konstitueras av skilda rättsliga rymder som opererar simultant på olika skalor och från olika interpretativa ståndpunkter. Detta i så hög grad att man i fenomenologiska termer – och som ett resultat av interaktion och intersektion bland rättsliga rymder – rätteligen inte kan tala om legalitet utan snarare om interlegalitet.

Än viktigare än att identifiera de skilda rättsliga ordningarna är att spåra de komplexa och föränderliga relationerna bland dem. Men om vi gör det utan att tänka på frågan om skalan, så kan vi hamna i samma brydsamma situation som turisterna, som i brådskan glömt packa ned den lilla omvandlaren som skulle göra det möjligt för honom att använda sin elektriska rakapparat i främmande land.

Medan jag forskade i folkjustisen på Kap Verdeöarna ställdes jag inför ett intressant faktum; den filosofi som ligger bakom folkjustisens organisation bestod i att så mycket som möjligt integrera lokala sedvanelagar. Denna integrering underlättades av det faktum att domarna var lekmannadomare, dvs de var medlemmar av de lokala samhällena, och de skrivna lagar som styrde domstolarnas procedurer och beslut var få och vaga och ofta okända för eller t o m åsidosatta av domarna, utan att justitieministeriet nämnvärt brydde sig om det. Både staten och partiet var dock noga med valet av domare och favoriserade unga eller medelålders män som ansågs politiskt pålitliga, något som emellanåt föranledde spänningar i de lokala samhällena där rättsutövandet allmänt förbands med gamla visa män. Det verkade som om staten var oförmögen att kontrollera skapandet av rätten och försökte kompensera detta genom att desto hårdare kontrollera tillämpningen av rätten, medan de lokala samhällena inte på något sätt brydde sig om hur rätten skapades utan istället försökte få kontroll över tillämpningen (vilket för dem egentligen var detsamma som skapandet av rätten). Vid ett närmare betraktande var detta ett fall av interlegalitet, ett fall av

komplex relation mellan sedvanelagen och den statliga lagen, vilka begagnade sig av skilda skalor. För de lokala samhällena var sedvanelagen den lokala lagen, en storskalig legalitet väl anpassad att förebygga och bilägga lokala skiljaktigheter. För staten var sedvanelagen en del av ett större nätverk av sociala fakta som inkluderade konsolideringen av staten, den juridiska ordningens enhet, den politiska socialisationen etc. På denna mindre skala blev sedvanelagen en del av den statliga lagen och den senare blev ett instrument, om än ett specifikt dylikt, för politisk handling.⁴⁶

Den första implikationen i skalbegreppets tillämpning på rätten riktar alltså vår uppmärksamhet till interlegalitetens fenomen och till de komplexa mekanismerna i dess operationer. Den andra implikationen har att göra med de regleringsmönster och handlingspaket som förbinds med varje legalitetsskala. Jag skall börja med att illustrera olika *regleringsmönster*.

Jag har redan nämnt den dialektiska spänningen mellan representation och orientering. Vi står här verkligen inför två antagonistiska sätt att betrakta och konstituera verkligheten; det ena knutet till identifieringen av positionen, det andra till identifieringen av rörelsen. Den stora skalans legalitet är rik på detaljer och drag, beskriver på ett levande sätt beteenden och attityder, placerar dem i deras omedelbara miljöer och är känslig för distinktioner (och komplexa relationer) mellan insida och utsida, högt och lågt, rätt och orätt. Detta gäller varje socialt objekt som skall regleras juridiskt, det må vara arbetskonflikter, familjerelationer, kontraktsvillkor, kriminalitet eller politiska rättigheter. Vad jag menar är att denna form av legalitet favoriserar ett regleringsmönster som baseras på (och styrs av) representation och position. Den lilla skalans legalitet däremot är fattig på detaljer och drag, skisserar endast beteenden och reducerar dem till generella handlingstyper. Å andra sidan bestämmer den lilla skalan mycket precist positionernas relativitet (vinklarna mellan människor och mellan människor och ting) och förmedlar en känsla för riktning och anger genvägar och är, slutligen, känslig för distinktioner (och komplexa relationer) mellan delen och helheten, det förflutna och nuet, det funktionella och det icke-funktionella. Denna form av legalitet främjar alltså ett regleringsmönster baserat på (och styrt av) orientering och rörelse.

När jag under 1970 studerade jordockupanterna i Rio och deras informella lagar fick jag tillfälle att observera hur adekvat en dylik lokal legalitet kunde representera den socio-legala verkligheten i den urbana marginaliteten, och hur den bidrog till att bibehålla deras

sociala positioners *status quo*, som löst sittande inbyggare i skjul och hus byggda på ockuperad mark.⁴⁷ När jag tio år senare studerade de juridiska strider som utkämpades av jordockupanter i Recife vilka försökte säkra tillgången till marken var det slag av lag som man hänvisades till statens lag, en den mindre skalans lag, vilken representerade markockupantens socio-legala position på ett mycket klumpigt sätt, men å andra sidan en lag som mycket klart definierade deras positioners relativitet, vinklarna i deras relationer vis-a-vis jordägarna och staten och slutligen den kortaste vägen, under den tidens sociala och politiska omständigheter, att flytta från en osäker till en trygg position.⁴⁸

Förutom att invitera skilda regleringsmönster, betingar de olika legalitetsskalorna olika *handlingspaket*. Ett handlingspaket är en sammansatt sekvens av handlingar, strukturellt betingade av i förväg definierade gränser. Jag identifierar två slag av gränser: Gränser definierade av riktning och gränser definierade av etik. Med hänseende på riktning kan vi urskilja två idealtyper av handlingspaket; *det taktiska* och *det strategiska*. Med hänseende på etik kan vi också finna två idealtyper av handlingspaket; *det moraliska* och *det instrumentella*.

I ljuset av de tidigare exemplen skulle jag vilja föreslå att den storskaliga legaliteten inbjuder till taktiska och moraliska handlingspaket, medan den lilla skalans legalitet inbjuder till strategiska och instrumentella handlingspaket. Sociala grupper eller klasser vilka huvudsakligen är socialiserade i en av dessa former tenderar att bli specifikt kompetenta i den typ av handlingspaket som associeras med dem. I en interlegal situation, dvs i en situation där storskalig och småskalig legalitet korsar varandras vägar, tenderar det storskaliga handlingspaketet att bli defensivt och reglera normal, rutinmässig aktion eller, på sin höjd, molekylära strider, medan småskaliga handlingspaket blir mer aggressiva och reglerar kritiska, exceptionella situationer, skapade av massans strider.⁴⁹ Dessa tendenser gäller oberoende av klassnatur eller av vilka sociala grupper som är inblandade i det specifika handlingspaketet.

Den tredje och sista implikationen i skalanalysen av rätten är den som utvecklats minst men som potentiellt sett är viktigast. Den hänför sig till vad jag skulle vilja kalla *regleringströsklar*. Oberoende av det sociala objekt som den reglerar eller regleringens syfte har varje legalitetsskala en specifik regleringströskel som bestämmer vad som hör till rättens fält och vad som inte gör det. Denna tröskel är i sin tur en produkt av den kombinerade operationen

hos tre trösklar: *Detektionens tröskel*, *diskriminationens tröskel* och *värderingströskeln*. Detektionens tröskel hänför till de minsta detaljerna hos det sociala objekt som skall regleras; den skiljer på relevanta och irrelevanta ämnen. Diskriminationströskeln urskiljer det minimum av spårbara skillnader i beskrivningen av det sociala objektet som skulle kunna legitimera kvalitativa skillnader i regleringen; den skiljer mellan *det lika* – det som förtjänar lika behandling – och *det olika* – det som förtjänar olika behandling. Värderingströskeln, slutligen, refererar till ett minimum av spårbara skillnader i den etiska kvaliteten hos det sociala objektet; den skiljer mellan det lagliga och det olagliga.

Under den revolutionära krisen i Portugal 1974–75 kom en lantarbetare att åtalas för mordet på en jordägare. I sitt försvar påpekade arbetaren de provokationer han utsatts för och en lång rad av godtyckliga och våldsamma handlingar som *latifundárion* genomfört gentemot lantarbetarna under alla de år under vilka Salazar despotiskt styrde nationen. För den statliga legaliteten (kallad den demokratiska legaliteten) var de två uppsättningarna av handlingar – lantarbetarens och jordägarens – vitt skilda åt, både i strukturella och i etiska termer. För den revolutionära legaliteten och sett från dess lägre diskriminations- och värderingströsklar var de två handlingsmönstren lika såtillvida att de bägge var illegala. Mordet kunde inte ses som en revolutionär akt, men kunde förstås som en reaktion på jordägarens nyckfulla styre och därmed bli föremål för ett frikännande.⁵⁰

De tre trösklarna varierar beroende på den legala formens skala, men samma skala av rätt kan tillåta interna skillnader i sin regleringströskel. Det kan t ex finnas en hög detektionströskel medan värderingströskeln är låg, eller vice versa, och diskrepanserna kan också uppstå tvärs över legala fält (t ex kan arbetsrättslagar ha en högre regleringströskel än straffrättslagar eller sociala trygghetslagar). Dessutom är regleringströskeln inte en fixerad entitet. Den kan flyttas upp och ned inom vissa gränser. Men dess rörelse är alltid resultatet av de kombinerade rörelserna hos de skilda trösklar som konstituerar den. I den aktuella sociala och politiska kontext som kräver avreglering av ekonomi och social interaktion flyttar sig regleringströskeln uppåt som ett resultat av högre detektions- och diskriminationströsklar. Men eftersom det socio-legala livet i praktiken involverar interlegalitet kan avregleringen i en form av legalitet motverkas av eller kompenseras med en högre grad av reglering i en annan form av legalitet.

Lagen och projektionen

Rättsliga ordningar kan också särskiljas på grundval av den typ av projektion som de begagnar sig av. Projektionen är den procedur genom vilken den rättsliga ordningen definierar operationernas gränser och organiserar det rättsliga rummet innanför dem. Liksom skalan, och av samma anledning, är projektionen inte en neutral procedur. Skilda typer av projektioner skapar skilda rättsliga objekt av samma sociala objekt. Varje rättsligt objekt favoriserar en specifik formulering av intressen och en specifik konception av skiljaktigheter och av sätt att bilägga dessa.

Varje rättslig ordning vilar på ett fundamentalt faktum, ett *superfaktum* eller en *supermetafor*, som jag skulle vilja kalla det, vilken bestämmer den specifika interpretativa ståndpunkten eller det perspektiv som karakteriserar den specifika projektionstypen. De privat-ekonomiska relationerna på marknaden är det superfaktum som ligger bakom den moderna borgerlighetens legalitet, medan land- och fastighetsägande är det superfaktum av extra-ekonomiska, sociala och politiska relationer som ligger bakom lagen om ockuperade bosättningar i Rio.

Beroende på vilken typ av projektion som används har varje rättslig ordning ett *centrum* och en *periferi*. Detta innebär, för det första, liksom i fallet med det ekonomiska kapitalet, att det juridiska kapitalet i en given rättslig ordning inte distribueras jämnt över det rättsliga rummet. I de centrala regionerna är det juridiska kapitalet mer koncentrerat och gör större profiler. Rummet är kartlagt i större detalj i centrum och absorberar större insatser av institutionella resurser (anställda inom rättsområdet, domstolar etc) och symboliska resurser (juridisk vetenskap, ideologi, kultur etc). Den andra implikationen är att konceptualiseringar, tolkningsstilar och metoder såväl som ideologiska mönster vilka dominerar i centrum tenderar att bli utdragna ur den kontext de tillhör och förflyttas till periferin. De tillämpas sedan i den legala periferin utan någon större hänsyn till lokala regulativa behov, eftersom dessa behov alltid tolkas och tillfredsställs från centrumets utgångspunkter. Det är mycket en symbolisk överföring av teknologi.

Om vi håller fast vid mina exempel är det klart att den borgerliga statens rättsliga centrum domineras av kontrakten, vilket visas av kodifieringsrörelsen och särskilt den napoleonska koden. Kontrakt – typer, begrepp, teorier, tolkningar, generella principer – har varit i centrum för modern lagstiftning, rättsutövning och juridisk ideologi. Dessutom har det kontraktuella perspektivet exporterats till andra

legala fält som tex den konstitutionella rätten, den administrativa rätten och t o m kriminalrätten. När vi idag hör talas om kontraktets slut, eller, i Maines termer, om återvändon från kontraktet till status, så skall vi inte glömma bort att trots viktiga rättsliga tendenser under senare tid, förblir kontrakten en privilegierad arkeologisk utgrävningsplats och den grundläggande metaforen för den moderna rätten och för det moderna samhället i allmänhet. Detta är uppenbart; som exempel vill jag bara nämna, för den allra senaste perioden, teorierna om nykontraktualism i politisk filosofi och konstitutionell rätt.

På ett liknande sätt intar land- och fastighetstransaktioner och de skiljaktigheter de ger upphov till centrum i det rättsliga rummet i den informella rätt som fungerar i jordockupanternas bosättningar. När invånarnas sammanslutning som fungerar som en informell domstol intervenerar i kriminalfall, offentlig ordning eller familjefrågor så söker man alltid en koppling till land- och fastighetsfrågor och tillämpar på de förra den folkliga juridiska teknologi och kompetens som vunnits i de senare.

Centrum/periferi-effekten hos projektionen visar att den rättsliga kartläggningen av den sociala verkligheten inte är förvanskande på ett jämnt fördelat sätt. Det verkar som om förvanskningen blir större ju längre bort vi kommer från centrum. Periferin är också den region där skilda rättsliga ordningar går in i varandra som mest. Detta skapar en skymningszon där skuggor från olika rättsliga ordningar sammanfaller.

Projektionens andra effekt hänför sig till de drag hos det sociala objektet vilka tenderar att privilegieras hur centralt eller perifert det sociala objektet än är. I anslutning till denna effekt kan två generella typer av projektion urskiljas, *den egocentriska* och *den geocentriska*.⁵¹ Den egocentriska projektionen favoriserar representationen av personliga eller partikulära drag, av viljemässig eller konsensusbetonad social handling. Den geocentriska projektionen favoriserar representationen av objektiva eller generaliserbara drag, av inrutad, bunden eller konfliktmässig social handling. Ur detta kan två generella former av lagstiftning härledas; *den egocentriska legaliteten* och *den geocentriska legaliteten*.

Det är belysande att med vetenskap om dessa kategorier analysera några senare trender i den rättsliga utvecklingen, liksom några mer långtgående utvecklingstendenser i rättshistorien, så som de beskrivs av Max Weber. När Weber i *Economy and Society* analyserar skapandet av rättigheter riktar han vår uppmärksamhet på den långa historiska process genom vilket vad jag kallar geocentrisk rätt efter

hand ersätter egocentrisk rätt. Förr, säger han, steg rätten fram som en viljemässig och partikularistisk lag baserad på överenskommelser mellan konsensuellt förbundna statusgrupper. Skilda rättsliga gemenskaper konstituerades i sina medlemskadrer av personliga karakteristika som politiskt, etniskt eller religiöst ursprung, livsstil eller sysselsättning etc. Individer eller grupper av individer hade sin egen personliga legala kvalitet och bar med sig sin lag, sin *professio juris*, vart de än gick.

Roms *ius civile* var de romerska medborgarnas personliga lag och *ius gentium* skapades för att täcka behovet av en lag för icke-medborgarna. Idén om en lag för jorden utvecklades stegvis – *lex terrae* – vilken var tillämpbar på var och en oberoende av personliga karakteristika och infördd som en heteronom lag inom ett givet territoriums gränser. I utvecklandet av den geocentriska rättsformen spelade utvidgningen av marknadsekonomin och byråkratiseringen av de konsensuella grupperna en avgörande roll. Den ständigt ökande integreringen av alla individer och alla situationer i en institution vilken åtminstone i dag vilar på principen om en formell "rättslig jämlikhet" nådde sin kulmen under franska revolutionen efter vilken staten uppträder som den allt omfattande kontrollerande institutionen.⁵³

Max Weber är medveten om att det finns partikularistiska lagar också i det moderna samhället, men till skillnad från dylika under förmoderna tider baseras de på ekonomiska eller tekniska grunder, definieras aldrig i termer av medlemskap i persongrupper, och är effektiva inom de gränser som anges av den allmänna nationella lagen.⁵⁴

Såvitt jag kan se kan detta växelspel mellan geocentrisk och egocentrisk legalitet inte slutgiltigt definieras till den geocentriska legalitetens förmån. Några nyare utvecklingstendenser inom rätten verkar bära vittnesbörd om uppkomsten av nya legala partikularismer, dvs former av egocentrisk legalitet vilka, genom att de skapar personliga rättsliga enklaver, tömmer eller detroniserar betingelserna för tillämpandet av rätten i landet. För att illustrera detta återvänder jag till den nya typen av internationell justis som jag identifierade under diskussionen om lagens skala.

De nya internationella kommersiella kontrakten liksom det stigande antalet etiska koder och koder för etikett och hederspraxis vilka täcker aktiviteter hos multinationella företag och internationella ekonomiska och professionella sammanslutningar av så skilda slag som inom teknologiöverföring, börshandel, reklam,

marknadsföring, marknadsundersökningar, försäkringar, teknisk assistans etc – alla dessa nya former av internationell justis skapar ett transnationellt rättsligt rum vilket ofta hamnar i konflikt med det nationella statliga rättsliga rummet.⁵⁵ Sådana konflikter tar sig olika uttryck: Utformningen av tillförlitligheten i de nya kontrakten är autonom vis-a-vis nationella lagar; kontrakten introducerar vaga klausuler som egentligen strider både mot tillämplig lag och lagens allmänna principer och syftet är att undkomma eller eliminera den statliga lagens tillämpning. De kommersiella parterna ingår t ex *gentleman's agreements* eller överenskommelser som öppet strider mot nationella lagar (speciellt de som reglerar illojal konkurrens); den nationella lagstiftningen som genomförts för att övervaka kontrakten om teknologiöverföring har liten effektivitet; mäktiga multinationella korporationer tvingar på staten sina egna lagar. Kränkandet av den nationella, statliga lagen är så vida spritt att den föreslagna etiska koden för multinationella företag innehåller den något förbryllande paragrafen att "det multinationella företaget skall respektera lagarna i det land i vilket man opererar".⁵⁶

Alla dessa latent eller manifesta konflikter är symtom på en spänning mellan nationalstatens geocentriska legalitet och den nya egocentriska legaliteten hos internationella privata ekonomiska agenter. Vi är verkligen åsyna vittnen till uppkomsten av en ny partikularism vilken ger en återklang av de personalistiska lagar som Weber beskriver fanns i den antika och medeltida världen. Liksom de gamla statusgrupperna har varje multinationellt företag sin egen personliga rättsliga kvalitet och bär med sig sin lag vart man än färdas. Den nya personalismen härrör också från det faktum att denna legalitet är nära knuten till de mäktigaste bolagens och bankernas intressen. Goldman fann att många "standardkontrakt" skapades av enskilda företag, mäktiga nog att kunna tvinga sina partners att acceptera dem.⁵⁷ Detta förklarar varför en ny ekonomisk praxis hos ett mäktigt företag kan bli en praxis för alla. Denna nya form av statusprivilegier (korporativa privilegier) kan också återfinnas i de internationella professionella sammanslutningarnas koder (t ex The International Franchising Association) därför att i allmänhet, som Farjat påpekar, sammanfaller de mäktiga ekonomiska agenterna och de professionella auktoriteter som skriver koderna.⁵⁸

Om vi uppfattar spänningen mellan nationalstatens lag och den nya transnationella legaliteten som härrörande från två former av lagar vilka är förankrade i två skilda typer av projektion av den sociala verkligheten undgår vi att förfalla till ett reduktionistiskt

tänkesätt (ekonomistiskt eller vad som helst) när det gäller de konflikter som uttrycks. Visst finns det motstridiga intressen och maktrelationer, men dessa spelas ut genom intermedieringen av specifika projektnsformer och deras hermeneutiska logik. De rättsliga former som då uppstår har en egen autonomi och en effekt som sträcker sig bortom de motsatta intressena eller maktpositionerna. När vi granskar de olika typerna av projektioner framstår relativiteten i distinktionen mellan rätt och verklighet mycket klart. Clifford Geertz har nyligen påmint oss om denna relativitet när olika juridiska kulturer jämförs.⁵⁹ Men även inom samma allmänna kultur förefaller distinktionen mellan rätt och verklighet till stor del vara en effekt av projektionen. I och med sin emfas på objektiva och generaliserbara drag hos verkligheten, tenderar geocentrisk rätt att polarisera rätt och verklighet och vara starkare inom normerna än inom fakta. Skräckslagen inför verkligheten svarar rätten genom att sterilisera fakta. Som Geertz säger, fakta blir "noggrant redigerade diagram över verkligheten".⁶⁰ Det resulterar i en "rättens justis" i Pospisils termer.⁶¹ Den egocentriska lagen däremot tenderar att mjuka upp distinktionen mellan rätt och faktisk realitet och därvid hålla hårdare på fakta än på normerna. Man tillåter en explosion av fakta, som fallet med *instant customs* mycket väl visar. Det resulterar i en "faktisk justis".

Lagen och symboliseringen

Symboliseringen är den synliga sidan av representationen av verkligheten. Det är den mest komplexa proceduren eftersom den opererar på basis – och betingas – av både skala och projektion. Retoriken såväl som semiotiken och den kulturella antropologin har givit oss viktiga insikter i den juridiska återgivningen av verkligheten och dess komplexiteter. Från det syntetiska perspektiv i vilket dessa bidrag sammansmälter med den litterära kritikens fält skall jag urskilja två kontrasterande, idealtypiska former av juridisk symbolisering; *den homeriska* och *den bibliska rättstypen*. Dessa metaforiska konstellationer hänvisar till två polära idealtyper, till vilka rättsliga ordningar, existerande i verkligheten, ansluter sig i olika hög grad. Termerna är lånade från Erich Auerbach och dennes klassiska översikt över de skilda formerna av verklighetsåtergivning i den västerländska litteraturen.⁶²

Auerbach urskiljer två bastyper av litterär representation av verkligheten i den europeiska kulturen och exemplifierar motsättningen mellan dessa två typer genom att kontrastera Odysséen av Homeros mot Bibeln. Odysséen beskriver det heroiska livets tragiska och sublimes natur och ger en helt externaliserad beskrivning med jämn belysning, oavbrutna samband, alla händelser i förgrunden med uppenbara betydelser samt få element av historisk utveckling eller i psykologiskt perspektiv. Bibeln, däremot, återger det sublimes och det tragiska i vardagslivets kontext, med en beskrivning som bygger på det mångbottnade i den mänskliga problematiken av vilken vissa delar förs fram medan andra lämnas i dunkel. Det hela karakteriseras av det outtrycktas suggestiva inflytande, bakgrunds-kvaliteter, meningsmångfalden och behovet av tolkning samt en utveckling av historiebegreppet och en upptagenhet med det problematiserande.

I mina ögon kan denna grundläggande kontrast i litteraturens verklighetsåtergivning också tillämpas på rätten. I enlighet med detta urskiljer jag två idealtypiska teckensystem med vilka rätten symboliserar verkligheten. Jag kommer att tala om en homerisk rättstyp där den juridiska verklighetsåtergivningen har följande karakteristika: Omvandlingen av vardagslivets flöde av realiteter till en succession av enstaka moment (kontrakt, rättstvister etc) vilka beskrivs i abstrakta och formella termer med hjälp av konventionella, kognitiva och referentiella tecken. Denna typ av symbolisering förutsätter en form av legalitet som jag skulle vilja föredra att kalla instrumentell legalitet. Den bibliska rättstypen, däremot, förutsätter en legalitet som karakteriseras av att den rättsliga interaktionens diskontinuiteter skrivs in i de mångbottnade kontexter i vilka de uppträder, och beskriver dem i figurativa och informella termer och med hjälp av ikoniska, emotiva och expressiva tecken.

Den bibliska rättstypen är förmodligen äldre än den homeriska, men i varje historisk period, oavsett vilken som dominerar, finns det en spänning mellan de två. Modern statlig lag är t ex huvudsakligen av en homerisk typ, men det hindrar inte den bibliska rättstypen från att visa sin vitalitet på många sätt. Om vi återvänder till exemplet med den partikularistiska lag som skapas av nya transnationella subjekt, är det uppenbart att denna nya internationella legalitet tenderar att formuleras enligt en biblisk stil. Några specialister har påpekat den moralistiska retorik som återfinns i användandet av icke-kognitiva, emotiva och expressiva tecken i etiska koder och standardkontrakt skapade av multinationella företag och de inter-

nationella sammanslutningar som de håller under armarna, vilket illustreras med det återkommande användandet av uttryck som "gemensamt intresse", "ömsesidigt förtroende", "samarbete", "assistsans" etc.⁶³

Men kontrasten mellan de två typerna av symbolisering är mest synlig i de situationer av rättslig pluralism i vilka social praktik är ett ständigt brobyggande mellan rättsliga ordningar med skilda typer av symbolisering. Alla de fallstudier som jag nämnt ovan innehåller situationer av den här typen. I fallet med folkjustisen på Kap Verdeöarna är det ett försök att sammansmälta lokal sedvanelag med nationalstatens lag. Spänningarna mellan de två kontrasterande teckensystemen manifesterar sig i själva det sätt på vilket domarna bilägger tvister. Medan några domare, vanligtvis äldre, använder en lokal rättssyn och beskriver rätt och verklighet utan mycken distinktion i figurativa och informella termer, och faller in i verbala och gestiska tecken av den ikoniska, expressiva och emotiva typen, försöker andra, vanligtvis yngre, domare att personifiera den professionelle domaren eller t o m den politiska *cadren* och antar i konsekvens med detta en instrumentell rättssyn som gör skarp åtskillnad på rätt och verklighet och beskriver dem bägge i abstrakta och formella termer genom att använda verbala och gestiska tecken av den konventionella, kognitiva och referentiella typen.

Samma domare kan dock tillämpa olika typer av rätt i olika situationer. Nha Bia, t ex, en märklig kvinna och domare vid en folkdomstol i Lem Cachorro i utkanten av huvudstaden Praia (Santiagoön), tillämpar en biblisk rättstyp i de fall där hon känner sig som mest hemma och när hon känner sig oförhindrad att skipa rättvisa "på sitt eget sätt". Dessa fall kan t ex vara vattenstriderna mellan kvinnorna, dvs striderna som uppstår i vattenköer om vem som skall komma före vem i kön när det dagliga vattnet skall hämtas. Detta är sedan länge en mycket vanlig form av dispyt. Å andra sidan tenderar Nha Bia att tillämpa en homerisk rättsstil när det är en mindre vanlig tvist, eller i de fall där hennes kompetens eller jurisdiktion kan hotas, t ex i tvister med politiska övertoner eller när mäktiga samhällsmedlemmar är inblandade.⁶⁴

I fallet med de sociala striderna om boendet i Recife söker både de fattiga stadsborna och den katolska kyrkan upprätta en tillfällig och instabil komplementaritet mellan husockupanternas inofficiella lagar och statens officiella lagar. Konstruktionen eller föreställningen av verkligheten i de två rättsliga ordningarna följer skilda teckensystem, det bibliska och det homeriska. Företrädare för bosätt-

ningarna eller advokater anställda av kyrkan upptäcker ofta att de måste översätta ett teckensystem till ett annat inför det relevanta auditoriet, om det så rör sig om människor från bosättningsarna, den statliga domstolen eller företrädare för statens administration för bostadsfrågor. Det kan också förekomma att de två teckensystemen överlagras, som när stora grupper av ockupanter kommer som åhörare till en rättegång om mark- och fastighetstvister i den statliga domstolen och börjar skrika slagord eller sjunga religiösa sånger.⁶⁵

När det gäller folkjustisen under den revolutionära krisen i Portugal finns där varken försök till komplementaritet eller till fusion utan snarare en öppen motsättning mellan två former av rätt, i detta fall en demokratisk legalitet ställd mot en revolutionär legalitet. Den demokratiska legaliteten försöker isolera den juridiska verklighetsåtergivningen från vardagserfarenheten av en revolutionär kris, och hårdrar i detta syfte distinktionen mellan rätt och fakta och begagnar sig av en formell och abstrakt verklighetsbeskrivning i vilken teckensystem som är karakteristiska för den homeriska rätts-typen dominerar. Den revolutionära legaliteten, däremot, försöker att integrera och t o m upplösa den rättsliga verklighetsåtergivningen i den sociala och politiska kontext i vilken den uppstått. För den sakens skull mjukas distinktionen mellan lag och fakta upp och tillåter alltså en explosion av fakta som en mekanism för skapande av lagar. En figurativ och informell beskrivning av verkligheten favoriseras.⁶⁶ Det är alltså en lag som fungerar enligt den bibliska rätts-typen.

Mot ett postmodernt rättsbegrepp

Chaim Perelman skriver i sin redogörelse för den nya retoriken att medan klassiskt tänkande gynnade rumsliga metaforer har det moderna tänkandet framhållit de tidsmässiga.⁶⁷ Det förefaller mig som om det postmoderna tänkandet kommer att återvända till de rumsliga metaforerna, även om det inspireras av nya rymder och nya rumsförhållanden. Det är inte överraskande att postmodernismen började som en debatt inom arkitekturen, det människoskapade rummets konst.⁶⁸ Teorin om en rättens symboliska kartografi som här skisserats kan ses som ett sociologiskt försök att formulera ett postmodernt rättsbegrepp.

Skala, projektion och symbolisering är inte neutrala procedurer. De val som görs inom var och en av dessa för fram vissa uttryck för olika typer av intressen och tvister och tystar ned andra. Lagens autonomi som ett specifikt sätt att återge, förvanska och föreställa sig verkligheten härrör från dessa procedurers operationer. Eftersom denna rättens symboliska kartografi inte förklarar varför de olika operationella valen görs kan den kanske förefalla analytiskt formalistisk. Vårt århundrade har dock lidit mycket av oppositionen mellan det formella och det informella, både vad gäller social handling och vetenskaplig analys.⁶⁹ Nu, när vi så sakteliga närmar oss seklets slut är det dags att upptäcka det formella i det informella och det informella i det formella. På den rättssociologiska analysens nivå kan en sådan relationell syn bäst upprätthållas om vi uppfattar lagen i rättspluralistiska termer.

Rättspluralism är nyckelbegreppet i en postmodern rättssyn. Inte den rättsliga pluralism som vi finner i traditionell rättsantropologi i vilken de skilda rättsliga ordningarna uppfattas som separata entiteter som existerar samtidigt i samma politiska rum, utan snarare som uppfattningen om skilda rättsliga rum som överlagras och går in i varandra och påverkar våra föreställningar lika mycket som våra handlingar, både i kvalitativa språng eller kriser i våra liv och i den tråkiga rutinen och det händelselösa vardagslivet. Vi lever i en tid av löslig legalitet eller legal löslighet, med många nätverk av rättsliga ordningar som tvingar oss till ständiga omvandlingar och överträdelser. Vårt juridiska liv konstitueras av en intersektion av skilda rättsliga ordningar, dvs av *interlegalitet*. Interlegaliteten är den fenomenologiska motsvarigheten till rättspluralismen och är därför det andra nyckelbegreppet i en postmodern rättsuppfattning.

Interlegaliteten är en högst dynamisk process eftersom de skilda rättsliga rummen inte är synkroniska och därmed resulterar i ojämna och instabila blandningar av rättsliga koder (i semiotisk mening). Blandningen av koder är uppenbar i alla de fallstudier som jag har nämnt. Den är också synlig i de sätt på vilka det framväxande internationella rummet anpassar sig till den lokala legaliteten. Som jag har visat blandar den lilla skalans internationella legalitet en teleskopisk syn på verkligheten med en moralistisk retorik som egentligen är typisk för den stora skalans legalitet. När det rättsliga rummet vidgas till en global skala skapar den nya partikularismer och nya personalismer, vilka återkallar de medeltida privilegierna hos de skilda *professiones juris*. Blandningen av koder kan fortfarande observeras i de populära rättsföreställningarna. I en

nyligen presenterad studie visar Stewart Macaulay hur massmedia och särskilt TV visar upp en fragmentariserad och inkonsistent bild av rätten, en bild av varandra överlappande och motsägande juridiska budskap, av regler och motregler som reglerar både laglydnaden och brottsligheten, både den legala och den illegala handlingen.⁷⁰

En postmodern uppfattning av den rättsliga pluralismen och interlegaliteten kräver komplexa analysinstrument. De som här har presenterats syftar till att påvisa att fragmentariseringen av legaliteten inte är kaotisk. Det är en social konstruktion som byggts i enlighet med skalans, projektionens och symboliseringens regler. I en polycentrisk värld är den statliga lagens centralitet, om än icke orubbad, fortfarande en avgörande politisk faktor. Men framför allt reproduceras den av mångskiftande kultiverings- och socialisationsprocesser. Liksom det finns en litterär kanon som etablerar vad som är och inte är litteratur, finns det en legal kanon som etablerar vad som är och inte är lag. Eftersom människor är permanent (om än inkonsistent) socialiserade och kultiverade i de typer av skala, projektion och symbolisering som är karakteristiska för den nationella statens rättsliga ordning, vägrar de att igenkänna som rättsliga de ordningar som begagnar sig av andra skalor, projektioner och symboliseringar. De befinner sig bortom minimum- och maximumtröskeln av rättslig kunskap. Några (infrastatliga, lokala) rättsliga ordningar ligger för nära vardagslivet för att anses som ett faktum inom rätten (ett *rättsligt* faktum). Andra (suprastatliga, världsomspännande) rättsliga ordningar befinner sig för långt från vardagslivet för att kunna ses som rättsliga fakta (ett *rättsligt faktum*).

Den rättens symboliska kartografi som begagnar sig av metaforer av en så vardaglig eller t o m vulgär natur som kartor bidrar till skapandet av ett *nytt rättsligt common sense*, vilket är det tredje nyckelbegreppet i det postmoderna rättsperspektivet.⁷¹ Modern vetenskaplig kunskap har konstruerats i total isolation från common sense-kunskapen och mot densamma. En postmodern vetenskap är tillräckligt långt borta från common sense-kunskapen för att kunna säga nej till det rådande "sunda förnuftet", men ändå tillräckligt nära för att kunna medverka till skapandet av ett nytt.⁷² När det gäller rätten kommer detta nya common sense att bli rättspluralistiskt.

För att uppnå ett sådant mål måste rättssociologin förändra sina prioriteringar; istället för att uteslutande engagera sig i en kritik av den existerande statliga legaliteten måste man också avslöja de latent eller undertryckta formerna av legalitet inom vilka än mer

skadliga och försåtliga former av socialt och personligt förtryck ofta uppstår. Utformad på detta sätt kommer rättssociologin bli en moralisk kunskap som genom att utvidga och fördjupa våra rättsliga rum också kommer att bidra till en radikal demokratisering av det sociala och personliga livet.⁷³ Först då kan rätten bli något fundamentalt mänskligt gott.⁷⁴

För att avsluta skall jag återvända till min utgångspunkt. Mitt sätt att se rätten och rättens sociologi visar att vi ännu inte är slutgiltigt dömda till rättens kamelifiering, och kanske kan Nietzsche tillåta oss en fjärde metamorfos. I ett sådant fall kan vi fråga oss vilket djur som skall efterträda den kamel som ersatte det lejon som föddes ur barnet. Med tanke på det postmoderna rättsbegreppets tonvikt på rättslig pluralism, interlegalitet, kodblandningar och icke-synkronism skulle jag vilja djärvast föreslå att det bästa djuret vore kameleonten. Genom att ständigt förändra sina färger i enlighet med bestämda biologiska lagar är kameleonten egentligen inte ett djur utan ett helt nätverk av djur – liksom rätten är ett nätverk av rättsliga ordningar. Rätten som kameleont kan visa sig vara det postmoderna rättsbegreppets melodi.

(Översättning Lars Gustaf Andersson)

Noter

1. F. Nietzsche, *Thus Spoke Zarathustra*, i *The Portable Nietzsche* (1982, red. W. Kaufmann), s. 137.
2. J. Habermas, *Theorie des Kommunikativen Handelns* (andra uppl. 1982), vol. 2 s. 489.
3. P. Nonet och P. Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law* (1978).
4. G. Teubner, "Substantive and Reflexive Elements in Modern Law" (1983, *Law and Society Review* 17 s. 239).
5. T. O'Hagan, *The End of Law?* (1984).
6. M. Foucault, *La Volonté de Savoir* (1976); *Discipline and Punish* (1977); *Power and Knowledge* (1980).
7. R. Abel, "Redirecting Social Studies of Law" (1980), *Law and Society Review* 14 s. 826.
8. A. a.
9. D. Nelken, "Beyond the Study of 'Law and Society'? Henry's Private Justice and O'Hagan's The End of Law?" (1986) i kommande nummer av *American Bar Foundation Research Journal*.
10. Se J. Griffiths, "What is Legal Pluralism?" (1986), *Journal of Legal Pluralism* 24 s. 1.

11. A. Hunt, "The Critique of Law: What is 'Critical' about Critical Legal Theory?", *Journal of Law and Society* 14 s. 13.
12. S. Henry, *Private Justice* (1983).
13. B. Santos, "On Modes of Production of Social Power and Law" (1985), *International Journal of Sociology of Law* 13, s. 299.
14. H. Bloom, *A Map of Misreading* (1975).
15. J. L. Borges, *Dreamtigers* (1970), s. 90.
16. M. Monmonier, *Maps, Distortion, and Meaning* (1981), s. 1.
17. Se A. G. Hodgkiss, *Understanding Maps. A systematic history of their use and development* (1981), s. 103. På femtonhundratalet skrev Mercator, den berömda flamländske geografen som utvecklade den typ av kartprojektion som nu bär hans namn, följande instruktion till sin berömda karta från 1569:
Om man önskar segla från en hamn till en annan har man nu en karta och en rak linje på den, och om man noggrant följer denna linje kommer man fram till den hamn man vill nå. Linjens längd behöver dock inte vara korrekt. Kanske kommer man fram till destinationsorten tidigare eller senare än man hade tänkt sig, men man kommer helt säkert fram.
Citerat efter W. W. Jervis, *The World in Maps. A Study of Map Evolution* (1936), s. 27.
18. F. Wahl, "Le Désir d'Espace" i *Cartes et Figures de la Terre* (1980; Centre Georges Pompidou), s. 42.
19. Joseph Konvitz, "Remplir la Carte" i *Cartes et figures de la Terre* (1980; Centre Georges Pompidou), s. 314. Angående kartor som den fundamentala analogin *an sich*, se A. Robinson och B. Petchenik, *The Nature of Maps: Essays Toward Understanding Maps and Mapping* (1976), s. 2.
20. A. a. s. 4.
21. A. a.
22. J. S. Keates, *Understanding Maps* (1982), s. 73.
23. M. Monmonier, a. a. s. 4.
24. P. C. Muehrcke, *Maps Use* (andra uppl. 1986), s. 10.
25. M. Monmonier, a. a. s. 4.
26. Se Y. Lacoste, *La géographie, ça sert, d'abord, à faire la guerre* (1976), s. 61; Y. Lacoste, "Les objets géographiques" i *Cartes et Figures de la Terre* (1980; Centre Georges Pompidou), s. 17.
27. Se J. B. Racine m fl, "Escala e accão, contribuições para uma interpretação do mecanismo de escala na prática da geografia" (1982), *Revista Brasileira de Geografia* 45, s. 126.
28. Se t ex M. Monmonier, a. a. s. 15; J. S. Keates, a. a. s. 72; P. C. Muehrcke, a. a. s. 456; D. Muracciole, "le rond et le plat" i *Cartes et Figures de la Terre* (1980; Centre Georges Pompidou), s. 235; A. G. Hodgkiss, a. a. s. 32.
29. Om användandet av kartor i propagandasystem, se M. Monmonier, a. a. s. 43; A. G. Hodgkiss, a. a. s. 15; P. C. Muehrcke, a. a. s. 395; J.-L. Rivière, "Cartes Polémiques" i *Cartes et Figures de la Terre* (1980; Centre Georges Pompidou), s. 351; H. Speier, "Magic Geography (1941), *Social Research* 8, s. 310; L. Quam, "The Use of Maps in Propaganda" (1943), *Journal of Geography* 42, s. 21; S. W. Boggs, "Cartohypnosis" (1947) *Scientific Monthly* 64, s. 469; M. Sharkey, "Cartography in Advertising" (1984), *The Cartographic Journal* 22, s. 148.
30. Se A. Hodgkiss, a. a. s. 29. För en något annorlunda uppfattning som visar hur kartans centrum förändras under medeltidens utveckling, s. D. Woodward, "Reality, Symbolism, Time, and Space in Medieval World Maps" (1985), *Annals of the Association of American Geographers* 75, s. 510. A. Henrikson visar i "America's changing place in the world: from 'periphery' to 'centre'?", i

Centre and Periphery: spatial variations in politics (1980; red. J. Gottmann), s. 73, hur Förenta Staternas förskjutning från periferin till centrum – vilken fullbordades i och med andra världskriget – resulterade i förändringar i fråga om vilka kartprojektioner man kom att använda sig av:

Förenta Staternas förhållande till de krigsskådeplatserna var sådant att man behövde en ny bild av världen – en ny global strategisk karta. Cylindriska kartprojektioner, som den konventionella ekvatorial-baserade Mercator-projektionen, kunde inte visa upp kontinuiteten, enheten och organisationen i "den världsomspännande arenan", som Roosevelt formulerade det. Därför kom andra kartprojektioner på modet, speciellt den azimutala polarprojektionen... Förenta Staternas läge på dessa polarkartor var vanligtvis mycket centralt (s. 83).

Se också A. Henrikson, "The Map as an 'Idea': The Role of Cartographic Imagery During the Second World War" (1975), *The American Cartographer* 2, s. 19.

31. P. Muehrcke, a.a. s. 6.
32. L. Carroll, "The Hunting of the Snark" i *Complete Works* (1976), s. 757.
33. A. a. s. 760. Den svenska översättningen är hämtad från Lars Forssells och Åke Runnquists *Snarkjakten* (1959), s. 15.
34. J. S. Keates, a.a. s. 66.
35. M. Monmonier, a.a. s. 6.
36. Se R. Caron, "Les Choix du Cartographie" i *Cartes de la Terre* (1980; Centre Georges Pompidou), s. 9.
37. Se J. S. Keates, a.a. s. 69.
38. C. Geertz, *Local Knowledge* (1983), s. 232.
39. C. Perelman, *The New Rhetoric. A treatise in argumentation* (1971), s. 405.
40. B. Santos, "Law and Revolution in Portugal: the experiences of Popular Justice after the 25th of April 1974" i *The Politics of Informal Justice* (1982; red. R. Abel), vol. 2, s. 251; B. Santos, "A Crise do Estado e a Aliança Povo/MFA em 1974-75" i *25 de Abril – 10 Anos Depois* (1985; Associação 25 de Abril), s. 45; B. Santos, "Popular Justice, Dual Power and Socialist Strategy" i *Capitalism and the Rule of Law* (1979; red. B. Fine m fl), s. 151.
41. B. Santos, "Law, State and Urban Struggles in Recife, Brazil" (1982), University of Wisconsin-Madison Law School Working paper. Se också B. Santos, "Os conflitos Urbanos no Recife: o caso do 'Skylab'" (1983), *Revista Crítica de Ciências Sociais* 11, s. 9; B. Santos, "The Law of the Oppressed: The Construction and Reproduction of Legality in Pasargada Law" (1977), *Law and Society Review* 12, s. 5.
42. B. Santos, *A Justiça Popular em Cabo Verde. Estudo Sociológico* (1984; Centro de Estudos Sociais, Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra).
43. Se P. Kahn, "Droit International économique, droit du développement, *lex mercatoria*: concept unique ou pluralisme des ordres juridiques?" i *Le Droit des Relations Économiques Internationales* (1982; red. P. Fouchard m fl), s. 97. Jfr även de övriga artiklarna i samma bok. Se också C. D. Wallace, *Legal Control of the Multinational Enterprise* (1982).
44. Se G. Farjat, "Reflexions sur les codes de conduite privés" i *Le Droit des Relations Économiques Internationales* (1982; red. P. Fouchard m fl), s. 47.
45. För en djupanalys av *subcontracting* och dess ekonomiska och legala natur både i allmänhet och i den portugisiska kontexten, se M. M. Marques, "Regulação das relações entre empresas: o caso da subcontratação" i *Estudos Económicos e Jurídicos* (1986; Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra), s. 247; M. M. Marques, "A empresa, o espaço e o direito" (1987), *Revista Crítica de Ciências Sociais* 22, s. 69.

46. Se B. Santos a. a. (not 42), s. 33.
47. Se B. Santos "The Law of the Oppressed" a. a. (not 41), s. 38.
48. Se B. Santos, "Law, State and Urban Struggles" a. a. (not 41) och "Os conflitos urbanos" a. a. (not 41).
49. För en distinktion mellan molekylära strider och mass-strider, se G. A. Miller m fl, "Plans" i *Culture and Cognition* (1972; red. J. P. Spradley), s. 52 och s. 59.
50. Se B. Santos, "Law and Revolution" a. a. s. 272.
51. Distinktionen används också, med en något annorlunda betydelse, i analysen av kognitivt kartritande (egocentriska och geocentriska mentala kartor). Se P. C. Muehrcke a. a. s. 4.
52. Se M. Weber, *Economy and Society* (1978) s. 695).
53. A. a. s. 698 och s. 724.
54. A. a. s. 697.
55. Om det nya transnationella rättsliga rummet och dess konflikter med det nationella rättsliga rummet, se författarna anförda i noterna 42, 43 och 44.
56. Se Destanne de Bernis citerad i G. Farjat, a. a. s. 65.
57. Se B. Goldman, "Frontières du droit et *lex mercatoria*" (1964), *Archives de Philosophie du Droit*, s. 180.
58. Se G. Farjat, a. a. s. 57.
59. Se C. Geertz, a. a. s. 167.
60. A. a. s. 173.
61. L. Pospisil, *Anthropology of Law. A Comparative Theory* (1971), s. 23.
62. E. Auerbach, *Mimesis. The Representation of Reality in Western Literature* (1968), s. 23.
63. Se t ex G. Farjat, a. a. s. 65.
64. Se B. Santos, a. a. (not 41), s. 105.
65. Se B. Santos, "Law, State and Urban Struggles", a. a. s. 21.
66. Se B. Santos, "Law and Revolution", a. a. s. 254.
67. C. Perelman, a. a. s. 390.
68. Se, bl a, F. Jameson, "Postmodernism, or the Cultural Logic of Late Capitalism" (1984) *New Left Review* 146, s. 53.
69. För en fascinerande analys av rätt och informalism, se P. Fitzpatrick, "The Rise and Rise of Informalism" i *Reconstructing Criminal Justice* (ännu inte utkommet; red. R. Mathews). Se också U. Cerroni, "Formale e Informale" (1986) *Scienza e Società* 23.24, s. 3.
70. S. Macaulay, "Images of Law in Everyday Life: The Lessons of School, Entertainment and Spectator Sports" (1987), *Law and Society Review* 21, s. 185.
71. Om det vulgära och triviala i våra dagliga möten med kartor, se A. G. Hodgkiss, a. a. s. 11:

Det är svårt att undvika att konfronteras med åtminstone en eller två kartor under dagens lopp. När vi ögnar igenom morgontidningen på pendeltåget träffar vi på de små svart-vita kartor som skall lokalisera och förklara någon viktig och aktuell händelse. Väl hemma igen på kvällen möter vi liknande kartor när vi tittar på TV-nyheterna. Den aktuella vädersituationen illustreras i både tidningar och TV med hjälp av satellitfotografier och kartor som har specialritats så att de skall vara begripliga även för den som inte är van att handskas med kartor.

Det nya rättsliga common-sense syftar till att trivialisera våra dagliga möten med rätten så att deras mening uppenbaras även för den otränade rättsanvändaren.
72. Se B. Santos, "Um Discurso Sobre as Ciências" (1987).
73. Om en moraliserande kunskaps möjligheter, se R. Rorty, *Philosophy and the Mirror of Nature* (1980), s. 373.

74. Och inte innan dess, som E. P. Thompson hävdar. Se E. P. Thompson, *Whigs and Hunters* (1975), s. 258.

Sociologen och rätten eller Frestelsen att skända

A. Bancaud

*Centre de Recherche Interdisciplinaire de Vaucluse, 54, rue de Garches,
92420 Vaucluse, France*

Det rättssociologiska fältet kan sägas vara bestämt av två diametrala och avlägsna poler, två mönstergivande och helt motsatta figurationer. Det är den juridiska sociologin som "hjälpvetenskap", som "hjälpreda" åt rätten, kontra sociologin som skändande vetenskap. Om den första formen, syntetiserad av Carbonnier, ska här ingenting sägas. Den är utförligt undersökt, och det räcker med en hänvisning till existerande arbeten i ämnet.¹ Det är den andra som vi ska uppehålla oss vid. Den är alltid ett lockande alternativ, men dess former skiftar. För flertalet "rättssociologer" existerar den som en kluven inställning (eftersom den motsägs av en verklig eller föregiven tro) till rätten, medan den hos Bourdieu (särskilt i hans artikel "La force du droit: éléments pour une sociologie du champ juridique")² tar sig ett radikalt om än paradoxalt uttryck. Bourdieus position verkar mest intressant att studera, eftersom den för sociologerna tycks utgöra det som Kelsens ansats innebär för juristerna, nämligen en "tes dragen till sin yttersta spets" beträffande en hel yrkeskår (för att nu parafrasera Bourdieu själv).

Vi är inte ute för att ange någon klanderfri medelväg eller placera oss på en obefläckad kunskapsteoretisk olymp. Våra kritiska anmärkningar har uppstått ur konstateranden som vi gjort och frågor vi ställt oss i samband med empiriska undersökningar.³ De har fört oss

till en undran om inte sociologen, för att kunna förstå rätten, måste ifrågasätta själva grunden för sitt vetenskapliga och sociala anseende. Med sin ambition att framstå som de sociala förändringarnas upphovsman och teoretiker har han att förklara de juridiska fenomenen i deras samspel med beständigheten och traditionen, eller exaktare uttryckt med förändringar inom kontinuiteten. Samtidigt som han skaffar sig den speciella för att inte säga exklusiva uppgiften att rycka glorian av yrkesintressena och/eller klassintressena, måste han kunna förklara en sfär som vetter mot samförstånd och universalisering, mot upphöjdhet och helgd. Mer fundamentalt gäller det att veta om sociologen kan föreställa sig något annat än avhelgande eller, för att än en gång anför Bourdieu, om den kan upphöra att "enbart vara det som man ofta har gjort den till, en vetenskap knuten till avslöjandet av 'bakrumstankarna' (Montaigne), en misstrogen och elak blick som krossar hyckleriet men även illusionerna, en 'reduktiv' strävan i förklädnad av en oförsonlig sanningslidelse".⁴

1. Social förändring som subversivt och normativt argument

Den sociolog som verkar inom den rättsvetenskapliga diskursens fält har en tydlig tendens att se och framställa sig som innehavare av en subversiv symbolisk makt. Han betonar gärna sin oupphörliga kritik av det "sunda förnuftet". Helst framställer han sig som ständig skapare av "tvivel", "ängslan", "svindel". Han svänger med avhelgandet, med "skändandets" (sacrilège) vapen.⁵

Vissa forskare är så förtjusta i denna strategi att parollerna "oroa, omstöta" tycks skänka dem en sann glädje, en veritabel fröjd.

Dessa kritiska pretentioner är starkt utbredda men tar sig inte alltid samma uttryck. Det är schematiskt sett två former som dominerar. För somliga utgör den sociala förändringen ett positivt argument för subversion. Det är genom särskild betoning av ett socialt "faktum", negativt eller positivt allt efter föremålet och omständigheterna, som sociologen etablerar sin ställning.

Gentemot de jurister vilka ser sig som en inkarnation av allmänintresset och gärna hänger sig åt "panjuridism",⁶ vilka tillskriver rätten en gudomlig "allestådesnärvaro" och förmåga att genomsyra

och leda allt, framhäver forskaren gärna att rätten inte är allt och överallt utan en social regleringsprocess bland många andra, eller att rätten ofta distanseras av den sociala verkligheten och blir partisk genom sin gammalmodighet. Gentemot den juristkår vilken gärna ser sig som skiljedomare i sociala konflikter, skyndar sig forskaren att avslöja, att domaren inte är vad han tror sig vara och åstadkomma, att rättvisan bara är en regleringsform bland flera andra, ofta frånvarande och dessutom ofta starkt föreskriven av högre organ. I ett ofta olycksprofeterande perspektiv framställer han rentav rättvisan som en institution med "allt mindre" självständighet, som är "alltmer marginaliserad och utarmad" av specialinstanser (förvaltnings-, stora privata eller halvoffentliga grupperingar som banker, försäkringsbolag, butikskedjor, transnationella företag) som "genomdriver" sina strategier, som efter sin egen "logik" väljer ut och formar till de fall som når fram till den "blinde" och förblindade domaren.

Detta slags vetenskapliga framställning får en dubbel effekt. Den första är social och samtidigt närmast paradoxal. Genom sitt tolkningssystem tenderar den skändande forskaren i praktiken att anpassa sig till de krav och föreställningar som han vill undergräva. Insättandet av den utomrättsliga miljön som nästan allenarådande förklaring till lagen och rättvisan innebär för det första, att han symboliskt (och oftast omedvetet) gör sig till grå eminens för en strategisk nyordning. Detta berättigar honom till att tala icke-politiskt om politiken eller utomjuridiskt och underjuridiskt om det rättsliga och juridiska spel som officiellt har ställts utanför kompetensområdet för sociologen, vilken måste stå vid sidan av detta spel men som enligt Carbonnier samtidigt blir specialist på en objektiv och icke-normativ diskurs. Det är i kraft av detta som sociologin försöker undslippa plikten att vara en traditionell humanvetenskap likt juridiken. Tillbakavisandet av all timlig makt utgör grunden för sociologens sociala och vetenskapliga trovärdighet.⁷

Att inrikta sin analys på de högre instanserna och dramatisera deras funktion är alltså att neutralisera sina anspråk och inte säga något om de politiska och yrkesmässiga inriktningarna. Att rättvisan legitimerar grupper eller klassers strategier innebär, enligt denna problematik, att den i praktiken nästan försvarar den: det sker "omedvetet" eftersom man gjort den "blind", eftersom den legitimerar strategier som är den främmande, "yttre". Domaren, som inte längre får andra fall än de som "tillfaller" honom, som de "levererande" instanserna "gärna anförtror honom", nöjer och måste

nöja sig med ett "rent stadfästande", med "verkställande", med "formalisering". Den strategiska omorienteringen, den "anpassning till förändringen" som forskaren talar om, framstår inte längre som ett politiskt val utan som en tvingande nödvändighet för alla som tror på en sant suverän och opartisk rättvisa, för alla domare som inte håller till godo med det som enligt forskarens objektiva vetenskap är ett "glanslöst vardagsgöra", en "restpost", "strödda spillror", "utskottsprodukter" från andra institutioner.

Genom att i en vetenskaplig diskurs påvisa existensen av en rättvisa som utan tvivel är ofarliggjord och/eller partisk men ändå socialt nyttig och politiskt omformbar, reproducerar alltså den subversive och radikale forskaren (eller låter sig åtminstone reproducera) tron på rätten och rättvisan. Man kan också uttrycka det så att han inte avviker från den "pliktlära" som utgör juridikens grund och som förbjuder en att "urskillningslöst rubba templets pelare", som framtvingar det "enkla antagandet" att rätten är naturlig för varje samhälle.⁸ Han rättar alltså in sig som symbolisk avkodare, som undergrävare av agenter och institutioner, vilka för att medverka i reproduktionen av samhällsförhållandena och den sociala hierarkiseringens strider måste behålla såväl sin känsla för den sociala utvecklingsriktningen som sin neutralistiska dygd. Denna roll som "orosstiftare" skapar förvisso förbittring hos dem genom vilka forskaren mäter sin existens och betydelse, eller styrker tron på sin avhelgande makt. Emellertid intar han den roll som är honom anvisad på det juridiska fältet, och reagerar på en intern social förväntan om kritisk *och* respektfull diskurs angående det som utgör uppdragsgivarnas symboliska kapital. Mer precist uttryckt uppfyller han förväntningarna hos de juridiska reformatorer som fordrar en kritisk men troende diskurs, en diskurs som har alla den inkarnerade frihetens attribut, det vill säga självpåtagen och därmed förmildrad själv censur, som kan ogiltigförklara de härskandes förment urmodiga och självdestruktiva hållningar och legitimera reformatorernas krav på att anpassa rätten och rättvisan till samhällsutvecklingen.

Denna första form blir därmed dubbeltydig. Den utger sig för att vara subversiv men framstår som funktionell. Den kombinerar den juridism, vilken framställer rätten som en självklart dunkel realitet, med en ekonomism som reducerar juridiken till reflex och tillbehör. Den leder inte till att rätten ogiltigförklaras som instrument för klassherravälde, men tenderar att förringa det juridiska rättesnörets betydelse för de sociala omständigheterna. Den tenderar att förblinda sociologens syn på både det juridiska arbetets och hans egen

karaktär. Det finns i "icke-rättens" omvandling till rätt en symbolisk, "etisk"⁹ dimension som sociologen inte säger något om, men som han försöker vända till fördel för det sociologiska faktum som han förkunnar och förutskickar skall bli morgondagens rättesnöre.

2. Juristsmädandet som bekräftelse

Den rättssociolog som inte vill framstå som tankebehärskare av den sociala och i sista hand juridiska förändringen, ägnar sig gärna åt en annan subversiv praktik: den att avslöja juristerna, i synnerhet deras klassmässiga ideologier och/eller deras yrkesstrategier. Han gör sig till specialist på att avslöja omedvetna profana övertygelser och belysa kopplingar som är gömda av juridisk yrkeshelgd.

Den "respektlöse" (som han gärna vill framställa sig) sociologen lyfter alltså fram de ideologiska värderingarna och yrkesbestämda intressena hos den juristgemenskap som högtidligt brukar tala om rättens och rättvisans väsen, som postulerar sin neutralitet, klarhet och tydlighet, eller som döljer de sociala spåren genom att upphöja det enskilda till något allmänt. Mot juristernas storslagna allegorier om "lagstiftaren", "rättsskipningen", "lagen" och "allmänintresset" ställer han denna gång inte ett magiskt och avhelgande socialt faktum utan frågan om "juristerna", som kan dock vara lika underbar och svårsmält.

Men hur bildstormande dessa angreppssätt än tror sig att vara, är de likväl ännu mer ohållbara. Först och främst viftar rättssociologen ofta med avhelgandets vapen samtidigt som han tillkännager en "viss förståelse" för de sakrala dygderna och utmålar sina prestationer som en upphöjd, rationell procedur. Och även när han inte säger något om sin praktiska effektivitet, bedriver han en skändandets tvetydiga bekräftelse genom att framställa sin "teorieffekt",¹⁰ enligt vilken hans vetenskapliga utsagor får sociala verkningar, särskilt den obligatoriska förbönen för rättens tekniker. Denna subversiva problematik är dessutom ännu lättare att acceptera eftersom de traditionella juristerna blir alltmer omstridda och betvivlade. Deras juridiska producentmakt och kompetens som sociala medlare får allt svårare att reproduceras inför alla de härskande makter som inte har något behov av att proklamera sin existens, av att synas och framträda. Det som för juristerna förklarar den paradoxala

möjligheten av en sociologi om dem själva, är egentligen den strategiska oklarheten kring en yrkeskår som är kluven mellan hemlighållande och uppvisning, tystnad kring och förkunnelse av sin makt, utbredande och överskridande av sina profana åsikter. Sociologen kan alltså dra dubbel och paradoxal nytta av att rätten görs till ett monopoliserat yrkesområde. Han kan profanera genom att bakom de mest upphöjda utsagor avslöja högst partiska strategier, samtidigt som han förhårligar. Eller kan han påvisa reifikationen hos en juristkår med dess noga vaktade mystifikationer, vars gränser, strukturering och kompetens står på spel, och där en del av hemligheten med den rättsliga anpassningsprocessen säkerligen står att finna i den obestämda avgränsningen mellan invigda och utomstående, mellan den "juridiska logiken" och "billigheten".

Men även om han tenderar till en skändande bekräftelse av yrket, tycks rättssociologen i första hand vara böjd att i juristerna endast se reaktionära borgare. Han excellerar i fördömler av deras klasshållning, och särskilt av den etik som förenar juristerna med den härskande klassen. Denna klass – utbredd och anpasslig, mäktig och pervers – uppfattas ofta som en veritabel *deus ex machina*. Detta tankemönster gör att sociologen kan förhårliga sin militanta sanningsträvan och sin utanförställning i förhållande till de juridiska mekanismerna. Det saknar förvisso inte heuristiskt värde: de "klassmässiga" eller allmänt profana dispositionerna påverkar sättet att fylla en yrkesfunktion. Men missar det inte vad som utmärker övergången till en yrkesroll, det som gör juristen till jurist? Den juridiska konverteringen kan inte reduceras till förvärvet av ett rent tekniskt vetande. Högsta domstolens medlemmar är exempelvis resultatet av mer eller mindre genombrytande sociala omvandlingar. Schematiskt sett omfattar de ett provinsialt borgerligt genomsnittsarv, trogna en "modellerande"¹¹ yrkeskårs dygder. De har i princip kommit att inta de juridiska befattningar som mest konfronteras med den sociala omvandlingen (som alltså mest disponerar för ett "omtänkande", för en "utbrytning ur det fasta yrkesblocket"), och de har slutligen måst "lära ett nytt yrke, trots sin långa erfarenhet av det juridiska".¹² Detta nya yrke består särskilt i det elliptiska utslaget konst, i den lapidariska formuleringen, en konst som överförs från generation till generation och som övergår det redaktionstekniska förfarandets konst. Det handlar om en verkligt social lagtolkningskonst eftersom det gäller utövandet av kollektiv klokhet i kombination med en affirmativ auktoritetspraktik. Den återgår på en konst av "imperatoria brevis" som inte ger politiska motiveringar

utan förkunnar en juridisk övertygelse, och vars koncisa formuleringar gör det möjligt att såväl undvika som underlätta en andlig denaturering.

För att kunna utpeka (åtminstone de högsta) juristernas reaktionära gammalmodighet använder sig rättssociologen ofta av socio-demografiska karakteristika, även om han också kan också tillgripa ett kvantitativt perspektiv på produktionen av domare. Det är ett förfaringssätt som han brukar draperi i en lärostrategi som kunde kallas "svart", efter den svarta magin. I sitt avståndstagande från domarnas "ridderliga kritik"¹³ och den etiska rationaliseringen av deras praktik brister han i respekt för yrkesmaskopins grundregler, men liksom i den klassiska juridiska doktrinen gör han sig till "systemets upphovsman".¹⁴ Han uttalar och fördömer de stora "borgerliga" men inkonsekventa principerna i en lagstiftningspolitik som utformas alltefter omständigheterna och nödvändigheten, de "reaktionära" men outtalade direktiven i en främst lakonisk och empirisk juridisk praktik, det som enligt de doktrintrogna juristernas medgivande har ett inslag av "godtycke, i vart fall subjektivitet".¹⁵ Detta leder också till svårigheten att förklara en juridisk konst vars anpassningsförmåga framför allt bygger på dess empiriska försiktighet och därutöver på dess kollektivt alstrade förmåga att "tolka lagen på tvärs av de enskilda fallen", samtidigt som den "återför enskildhetens virrvarr till enkla linjer".¹⁶ Med sin dragning åt olycks- eller lyckoprofetior (reaktion respektive revolution), med den oinskränkta sanningsdriften hos den som av sig själv och andra är utesluten från det timliga handlandets kompromisser, har sociologen inte de rätta förutsättningarna att förstå en juridisk konst som är underkastad den sociala medlingens praktiska och symboliska krav, kompromissen mellan dogmatism och pragmatism, immanens och transcendens. En subtil men "otacksam" konst, enligt en medlem av högsta domstolen.¹⁷ Juristen tror på logisk ordning och beständighet men har att tillämpa en skeptisk klenroghet på en föränderlig och konfliktfylld värld, eller är omvänt existentiellt skeptisk till tron på det sakrala i det juridiska förståndets kategorier. Han handlar "som om han hade att uttala eviga sanningar men med ständig gardering"; han bemödar sig att vara i harmoni med en "rörlig och förvirrad" verklighet som han vet sig vara tvungen att svika för att den skall bli fattbar. "Han förfalskar verkligheten men gör den förståelig. Han inför sin andes ordning, den logiska ordningen i det sociala dramat." På grund av denna kluvenhet, som genomskär varje utövande jurist och kollektivt handlande rättsinstitution, får lätt den skändande

sociologen ömsom handlingar av troskyldig tillit, ömsom desillusionerade eller rentav cyniska och provokativa bekännelser att utsätta för kritisk granskning. Som dessa, från två höga domare:

De politiska församlingar som skapar rätten gör i själva verket inte detta. De ger snabbt en mer eller mindre elegant juridisk form åt beslut som den sociala agitationen, den ekonomiska krisen, krigsförberedelserna eller likviderandet av en politisk regim uppställer för dem... Vad är då en (juridisk) princip som bara kommer när man kallar på den (genom ett utslag i Conseil d'Etat)? Är den inte ett storslaget namn på det lägliga, för tillfället upphöjt till en viss intellektuell dignitet?¹⁸

Medger formen på utslagen (från högsta domstolen) att man tilldelar logiken en väsentlig roll? Jag skulle vilja säga att denna form är påförd efteråt och inte har bidragit till lösningen... Hans (domarens) uppgift innehåller alltså mer av politik än av matematik. Logiken är i själva verket teleologisk.¹⁹

3. Sociologen som avhelgandets överstepräst

Bourdieu's ansats är som vi ser det typisk för sociologens svårighet att komma längre än till avhelgandet. Han säger sig vilja avstå från de "billiga smädelser som sociologin ofta har hemfallit åt" och "ta allvarligt på socialisationens och upphöjdhetens fakta".²⁰ I motsats till marxismen, i synnerhet den althusserianska som enbart sysselsätter sig med ideologiernas funktioner, menar han sig vara intresserad av de symboliska systemens allmänna struktur och särskilt rättens "specifika form". Men trots sina bestridanden och för sociologin sällsynta ansträngningar att ta juristernas symboliska arbete på allvar, förefaller det oss som om det i honom ändå bor en veritabel präst i avhelgandets kyrka, vilken på detta instiftar sitt kunskaps-teoretiska projekt om sociologernas "yttersta konsekvens". Vi vill med detta inte underförstå att alla sociologer är medvetna eller omedvetna bourdieusianer, utan att denna ansats står för den allmänna riktning i vilken sociologen, oftast genom kluvenhet och förnekelse, tenderar att gå genom sitt yrke, det vill säga mot en total tro på sin disciplins dygder. Det är framför allt en tro på förmågan att sociologiskt kunna förklara alla sociala fenomen, exempelvis rättens

"kausalitet, som enligt Carbonnier är dunkel om inte ogenomtränglig", en tro som även och i synnerhet utesluter varje annan tro.

Det som sociologen enligt Bourdieu bör eftersträva är att "riva bort alla de slöjor av tro eller misstro som utgör charmen hos varje institutionell vördnad", att "avslöja den kollektivt underhållna och uppmuntrade lögn som i varje samhälle utgör grunden för de heligaste värderingarna". Dess slutliga mål bör vara att "återge samhällssubjekten herraväldet över de falska överskridanden som misskännandet ständigt skapar och omskapar".²¹ Som "desillusionerande" vetenskap om den spontana och lyckliga tillhörighetens "bedrägeri" tenderar den bourdieuska sociologin, trots att den vill undfly profanerandets nöjen, att ogiltigförklara varje tro som falsk, alla upphöjda intressen som partstagande. Det gäller exempelvis rätten, som Bourdieu förpassar till korporatismens och det sociala bevarandets inferno, ett inferno som samtidigt är vanföreställningarnas och den kollektiva mystifikationens. På det juridiska fältet utspelas ständigt allt till fördel för funktionärernas kast och de härskandes klass. Även om juristerna spelar och anser sig spela ett juridiskt spel, är detta endast en illusorisk föreställning om deras sociala funktion och specifika intressen. Som verkligt mystifierade mystifikatörer tvingas de progressiva juristerna att se sin "generösa omtanke" underlätta expansionen av sin yrkesmarknad, "fördubbla underlägsenheten" hos sina eftersatta klienter, bidra till "förevigandet" av strukturen med ett öppet fält av möjligheter för de härskande samt spela med i sina dogmatiska och reaktionära likars "objektiva medbrottslighet". Den sociala dominansens och den juridiska professionaliseringens spel är stensatt med goda föresatser.²² Om nu "lekmännen" deltar i det juridiska spelet och tror på rätten, beror det på att de bedras av dess "falska neutralitet" eller av juristernas "yrkesideologi". Om de nu inte tillhör den härskande klassen, ty denna får genom juristernas universaliseringsarbete möjlighet att förverkliga sina anspråk på allmängiltighet och finner i uttolkarnas etik en sann valfrändskap.²³ Slutligen ingår den härskande klassen (med sina olika fraktioner) i lägret av konsumenter,²⁴ alltså i efterfrågesidan. Det är ju de av dem behärskade delarna av den sociala rymden som ger upphov åt de praktiska principer och etiska krav som juristerna formaliserar och universaliserar. Som ensam intressent i det juridiska arbetet, ensam i förmågan att mobilisera verksamma juridiska medel, ensam i sin valfrändskap med juristerna, med lika stor lätthet att förstå den "timliga politiska eller ekonomiska maktens besittare" som innehavarna av den "symbolis-

ka makten", måste ju den "härskande klassen" bli det juridiska fältets onda ande. Nå, det är förvisso sant att det inte finns några varaktiga och djupgående konflikter mellan de högsta juridiska församlingarna och de högsta politiskt-administrativa instanserna, och det är förvisso sant att det finns mekanismer som tenderar åt en gemensam etik för innehavarna av den juridiska makten respektive den politiska makten.²⁵ Men att låta dem omfattas av ett gemensamt fördömande, tillsammans med övriga "fraktioner inom den härskande klassen", är väl ändå ett avgörande steg som kräver förklaring?

Och är det inte att tillskriva juristernas symboliska arbete en omätlig och magisk makt, att låta det nästan helt förklara de "behärskares" tro på rätten? Är det inte att förringa något som Bourdieu själv uttalar i förbigående? Rätten lyckas därför att den "ger en förklarande kraft åt en i praktikerna inneboende tendens". Rätten är trovärdig därför att den har förmåga att inregistrera de sociala kompromisserna, de "behärskares erövringar" ("Det är uppenbart, som tydligt framgår särskilt av socialrättens historia, att den samlade rätten ständigt inregistrerar styrkeförhållanden tillstånd och därmed sanktionerar de behärskares erövringar som erkända erfarenheter – vilket leder till att det i själva dess struktur skrivs in en dubbeltydighet som utan tvivel bidrar till dess symboliska effektivitet —")

Kompromissen är för övrigt inte bara inskriven i den rättsliga strukturen utan är också konstitutiv för juristens yrkeshållning. De största juristerna, de som utgör exempel för sina kolleger, är de som har den bästa känslan för kompromisser: kompromissen mellan den "juridiska logiken" och "billigheten", mellan utvecklingen och traditionen eller mellan olika aktuella sociala intressen. Sålunda bör en god doktrintrogen jurist "genom strikt analys påminna företagen om att den antifackliga kampen är definitivt skadlig för dem, och fackföreningarna att en kamp för överdrivna krav i längden kan bli menlig för sysselsättningen". Han bör, med sin position mellan skrifttolkaren och militanten, definiera sig "vare sig genom ren positivism eller någon 'jusnaturalism' som ger uttryck för hans önskningar, beklaganden eller samhällsideal".²⁶ En god domare bör även han vara den kompromiss som finns inkarnerad i bilden från en tidigare medlem av högsta domstolen: "Lika avlägsen från dem, vilka i vidskeplig respekt vill bevara allt, som från dem, vilka i otyglad iver vill förstöra allt."²⁷ Denna kompromisskänsla är inte bara något som varje jurist bör eftersträva, utan också det som juristsamfundet som helhet tenderar mot, exempelvis genom

dubbelriktade maningar till ordning²⁸ eller genom principerna för lagstiftning. Högsta domstolen uppställer i praktiken aldrig någon ny princip utan vidare. I sitt manövrerande av lakonismens och försiktighetens regel eftersträvar den inte så mycket ett tydligt utlåtande, som att domarna själva i grund och botten är av samma mening, att den aktuella rättsdoktrinen diskuteras, att tillämparna får pröva dess praktiska giltighet, att "lagstiftaren" avhåller sig från att ingripa.²⁹ Som norm med anspråk på att vara allmängiltig, eftersträvar den juridiska normen ett "samförstånd" inom den juridiska gemenskap som arbetar fram den.

Bourdieu's sociologi utgör en dubbel desillusion. Den modfäller såväl de sociala aktörerna som den utövande sociologen. Även om den ger denne ett kunskapsprivilegium gentemot de ständigt förblindade och mystifierade aktörerna,³⁰ kräver den i utbyte deras självuppgivelse och späkning. Den måste vända misräkningens vapen mot sig själv. Som desillusionerare och desillusionerad gör sociologen sig själv och andra olyckliga. Han förvägrar andra och sig själv all lycklig tillhörighet:

"En av de mest grundläggande egenskaperna hos sociologin sådan jag uppfattar den är, att alla utsagor som denna vetenskap uttalar kan och måste tillämpas på vetenskapen som subjekt. Det är när man inte förmår att upprätta denna objektifierande och därmed kritiska distans, som sociologen bekräftar dem som i honom ser en terroristisk inkvisitor, kapabel till alla slags bryska symboliska ingrepp. Man kan inte ge sig in i sociologin utan att slita av de band och samhörigheter som man normalt har med olika grupper, utan att avsvärja sig de trosföreställningar som konstituerar denna samhörighet, utan att förneka varje tillhörighets- och släktskapsband."³¹

Genom att bege sig in i sociologin som man inträder i en religion, det vill säga genom att avsvära sig och förneka alla profana trosföreställningar, blir sociologen ett slags avhelgandets överstepräst. Det gäller särskilt som han fördömer trosföreställningarna i namn av en högre tro, sin tro på vetenskapen. En vetenskap är om inte den mest naturliga så dock den minst "illegitima" tron:

"Själva ambitionen att göra en vetenskap av tron . . . förutsätter en tro på vetenskapen... Det är förståeligt om sociologen, som underkastar sig risken att riva bort alla de slöjor av tro eller misstro som utgör charmen hos hos varje institutionell vördnad,

inte tror det vara möjligt och nödvändigt att generalisera friheten till den institution som ger upphov åt sociologin, om han inte tror på de frigörande egenskaperna hos det som utan tvivel är den minst illegitima av de symboliska makterna, nämligen vetenskapen, i synnerhet när den antar formen av en vetenskap om de symboliska makter som misskännandet ständigt skapar och omskapar.³²

Den bourdieuska sociologin är i grunden dömd till kluvenhet.³³ Det är kluvenheten hos den troende som predikar vantro, kluvenheten hos den som dömer de sociala aktörerna till att utstå sin funktionsstrukturella logik men tror på makten att frigöra sig själv med hjälp av sin sociologis sociologi, kluvenheten hos den som ser historien som omöjlig att komma förbi men ändå tror sig kunna överskrida just denna historia, kluvenheten hos den som fördömer klyftan mellan den "spontana intuitionen om jämlikhet och rättens bepansrade domar" men definierar sociologiyrket som en brytning med det "sunda förnuftet", den ständiga kluvenheten hos den som anklagar den "frikostiga omtankens" progressiva jurist för att objektivt sett vara intressebelastad och mystifierad, men som tror på den progressiva möjligheten av att sprida sitt expertkunnande.

* * *

När vi framhåvt de paradoxer som drabbar sociologen, otrons överstepräst, genom att understryka sociologins svårigheter att undslippa dilemmat mellan den ekonomistiska negationen och det förhelgande skändandet av det specifikt juridiska, har vår avsikt inte varit att inleda någon ond och slutgiltig process för ogiltigförklaring av vetenskapen eller att omvänt föreslå någon paradoxal omorientering. Påståendet att det i rätten utspelas något som överskrider funktionen av en inregistrerande och hemlighetsfull "svart låda", eller av klassherravälde och yrkesmonopolisering, får inte leda sociologen till att i dag heligförklara det som han i går bidrog till att avhelga. Sociologen har förvisso bland annat den specifika egenskapen att man inte tar honom där man sätter honom, men paradoxen blir så mycket mera påtaglig som dagens jurister tycks fördriva sin tid med att avhelga sin funktion och instrumentalisera rätten. För att kunna förstå denne paradoxale jurist som systematiserar utan att tro eller kunna tro på det absoluta i sina principer och sin vetenskap, som

utfärdar normativa regler men inte får skapa myter kring "vare sig de rörelser som hans abstraktionsapparat fritt formar i livet eller apparaten själv",³⁴ måste sociologen på sitt sätt kunna kombinera sin omhuldade "baktanke" med en tanke på den symbolik som han ovan eller oförsonligt hanterar.

(Översättning Gunnar Sandin)

Noter

1. J Commaille, "Esquisse d'analyse des rapports entre droit et sociologie. Les sociologies juridiques", *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* (Bruxelles) 8 (1982), s 9 ff. A Bancaud & Y Dézalay, "La sociologie juridique comme enjeu social et professionnel", *ibid*, 12 (1984), s 1 ff.
2. P Bourdieu "La force du droit: éléments pour une sociologie du champ juridique", *Actes de la recherche en sciences sociales*, 64 (1986).
3. I synnerhet studier av domarna vid Cour de Cassation (högsta domstolen). Förutom denna pågående undersökning har tankarna bakgrund i min tidigare studie "Le double jeu désenchanté du chercheur d'administration", *dupl*, CRIV 1985.
4. P Bourdieu, "Le mort saisit le vif", *Actes de la recherche en sciences sociales*, 32—33 (1980), s 14.
5. Detta är uttryck som har använts i olika artiklar.
6. J Carbonnier, "Flexible droit", *LGDJ*, Paris 1969, s 20.
7. Vill man övertya sig om att sociologens bristande intresse för det timliga härrör från det symboliska val som han ansett sig tvungen att göra, kan man sammanställa den kunskapsteoretiska diskursen om nödvändigheten av en sociologisk sociologi med egenskaperna hos den behärskade makten eller, om man så vill, ställa Bourdieu mot honom själv:

Alla de utsagor som denna vetenskap uttalar kan och måste tillämpas på vetenskapen som subjekt. Det är när man inte förmår att upprätta denna kritiska distans . . . som sociologen bekräftar dem som i honom vill se en sorts terroristisk inkvisitor, kapabel till alla slags bryska symboliska ingrepp. Man kan inte ge sig in i sociologin utan att slita av de band och samhörigheter som man normalt har med olika grupper, utan att avsvärja sig de trosföreställningar som konstituerar denna samhörighet, utan att förneka varje tillhörighets- och släktskapsband (ur "Leçon sur la leçon").

(Den behärskade makten) kan behärska de behärskande endast genom att tygla sin egen längtan efter det som härskarna äger och som, enligt honom, äger dem. Avståendet från timliga storheter innebär dessutom ett ifrågasättande, ja ett förkastande, av dem som utövar makt utan att gömma den, för andra eller för sig själva. Att avsvära sig makt, pengar eller njutning är ett sätt att suspendera dem. Men avigsidan av denna negativa och kritiska makt är att den inte kan bestrida härskarnas makt utan att samtidigt förvägra den åt sig själv. Man kan inte symboliskt censurera de härskande, nå in i den egenbild de vill ge åt andra och sig själva, utan att de vapen som man har smitt hotar att vändas mot en. Ytterst kan man, som vissa former av ironi och komik klart utvisar, inte skada utan att skada sig själv, utan att hos sig själv smärtsamt förstöra det som man vill förstöra hos andra. (P Bourdieu &

- M de Saint-Martin, "La Sainte Famille", *Actes de la recherche en sciences sociales*, 44—45 (1982), s 46 f)
8. J Carbonnier, *Sociologie juridique*, Paris, PUF, 1972.
 9. "Rätten har en överskridande tendens. Dess uppgift sammansmälter med fullgörandet av rättvisan. De spontana sociala krafterna, som i sig saknar etiskt värde, måste ordnas upp av den förnuftiga människan. De överensstämmer nämligen inte nödvändigtvis med det allmänintresse, som det är den ovanför dessa krafter upphöjde juristens roll att tjäna." (R Savatier, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui*, Pris, Dalloz, 1959, s 144)
 10. P Bourdieu, "Décrire ou prescrire", *Actes de la recherche en sciences sociales*, 38 (maj 1981), s 72.
 11. Uttryck hämtat från en förutvarande president i högsta domstolen: M Aydalot, *Magistrat*, Paris, Laffont, 1976, s 179. Samma referens för de följande citaten.
 12. J Chazal, *Les magistrats*, Paris, Grasset, 1978, s 207. Även Chazal var medlem av högsta domstolen.
 13. J Rivero, "Jurisprudence et doctrine dans l'élaboration du droit administratif", *Études et Documents du Conseil d'Etat*, 1955. Likaså: "För det mesta är (doktrin-)kritiken återhållsam. Även de antiborgerliga författarna tillhör ju samma värld som domarna. Det krävs alltså överseende. Domarens roll är svår. Det är få författare som erkänner alla dess svårigheter. Ridderligheten tvingar sig på, om de verkligen vill att domarna skall bry sig om vad de säger." P Bellet (förutvarande president i högsta domstolen) i "Les réactions de la doctrine à la création du droit par les juges", *Travaux de l'Association Henri Capitant*, 31, Paris, Economica, 1980, s 6.
 14. J Rivero, *Apologie pour les "faiseurs de système"*, Paris, Dalloz, 1951, XXIII.
 15. G Lyon-Caen, *Les principes généraux du droit du travail*, Études Camerlynk, 1978, s 45.
 16. Rivero 1951, s 99.
 17. B Chenot, *L'existentialisme et le droit*, Paris, RFSP, 1953, s 67. Samma referens för de följande citaten.
 18. Ibid, s 63 f.
 19. P Bellet, "Grandeur et servitudes de la Cour de Cassation", *Revue Internationale de Droit Comparé*, nr 2 (april—juni) 1980.
 20. P Bourdieu, *Questions de sociologie*, Paris, Minuit, 1980, s 221.
 21. P Bourdieu, *Leçon sur la leçon*, Paris, Minuit, 1982.
 22. "Det upprätthållande av den symboliska ordningen som det juridiska fältet bidrar till att trygga är . . . produkten av otaliga handlingar som inte har till uppgift att fylla denna funktion och rentav kan vara inspirerade av motsatta avsikter, exempelvis sådana subversivt avantgardistiska initiativ som i sista hand bidrar till att bestämma rättens och det juridiska fältets anpassning till samhällsförhållandenas nya tillstånd, och därmed garanterar legitimerandet av den form som dessa förhållanden har antagit."
 23. "Man kan se att tendensen att universalisera sin egen livsstil . . . som är en effekt av de härskandes etnocentrism, och en grund för tron på rättens allmängiltighet, även verkar bakom den ideologi som vill göra rätten till ett instrument för omvandling av samhällsförhållandena" . . . "Men det speciella med rättens effektivitet är att den utövas utanför kretsen av de på förhand övertygade, utifrån den faktiska släktskap som förenar dem med de intressen och värderingar som finns inskrivna i de juridiska texterna och i de etiska och politiska dispositionerna hos dem som har ansvaret att tillämpa dem."
 24. En förblandning som inte är specifik för rätten eftersom Bourdieu faktiskt åberopar den för alla symboliska varor. Om det konstnärliga fältet skriver han exempelvis: "Produktionens anpassning till konsumtionen leder i grunden till

- en strukturell homologi mellan produktionens fält (det konstnärliga fältet) och konsumenternas fält (det vill säga den härskande klassens fält)." 1980, s 214.
25. Beträffande Conseil d'État se D Loschak, *Le rôle politique du juge administratif français*, Paris, LGDJ, 1972. Man kan i Aydalots *Magistrat* (a a) finna en god illustration till det politiskt-ideologiska omvändelsearbete som domarna, vilka till mycket stor del härstammar ur den provinsiella medelborgerligheten och den juridiska "familjen", sedan början av 1960-talet har fått ägna sig åt för att anpassa sig till den politiskt-administrativa utvecklingen.
 26. Den som talar är en fackföreningarna närstående universitetsjurist: G Lyon-Caen, "A propos de quelques ouvrages de doctrine", *Droit Social*, 7—8 (1978), s 293 ff.
 27. Hyllningstal av en "président de chambre" till förstepresidenten i högsta domstolen, "Audience solennelle, Cour de Cassation", 1973, dupl.
 28. Beträffande arbetsjuristerna se vårt arbete "L'idéal juridique réalisé: les Colloques de Droit Social", *Annales de Vaucresson*, 23 (1985), s 2.
 29. R Lindon, "La motivation des arrêts de la Cour de Cassation", *JCP*, 1975, I:2681. Högsta domstolens försiktighet är ofta så stor att den leder till undanflykter. Gripen av vända inför en "känslig och explosiv . . . social fråga", i fruktan att genom precisering utsätta sig för "oförutsägbara risker", finnande att "allt som vi säger kan vara farligt", drivs medlemmarna att säga det minsta möjliga, att tillgripa lakonism och empirism. Se A Breton, "L'arrêt de la Cour de Cassation", *Annales de l'université des Sciences Sociales de Toulouse*, 23, s 7 ff. För en djärvare praktik se A Touffait & A Tunc, "Pour une motivation plus explicite des décisions de justice, notamment de celles de la Cour de Cassation", *Revue trimestrielle de droit civil*, 1974, s 487 ff.
 30. Den privilegierade goda insikt som sociologen tillskriver sig får i vissa fall minst sagt nedslående resultat: "Man får inte låta sig fångas av av den upphöjda värdighet som de egna teoretikerna tillskriver den juridiska verksamheten".
 31. Bourdieu 1982, s 89.
 32. Ibid, s 56.
 33. Beträffande en annan form av olycklig kluvenhet se A Bancaud "Le double jeu désenchanté des chercheurs d'administration", a a.
 34. Chenot 1953, s 68.

Vem bryr sig om portalparagrafer? En rättssociologisk kommentar till NRL och PBL

Ella Ödmann

Statens institut för byggnadsforskning, Lund

Den 1 juli 1987 trädde en ny plan- och bygglag i kraft, och som en parapllylag till denna kom också en naturresurslag. Stora grupper berörs av denna nya lagstiftning: politiker, olika professionella grupper, byggherrar och markägare. Framför allt berörs allmänheten som konsument av den byggda miljön och med en lagligt reglerad rätt att uttala sin åsikt vid samråd, i samband med utställning av planförslag och besvärsvägen. En omfattande kursverksamhet pågår för att lära berörda grupper den nya lagtexten.

Men texten är en sak – kontexten något annat. Från rättssociologisk synpunkt är det intressant att fundera över en lagtext, som fått en så vag utformning som naturresurslagen (NRL) och plan- och bygglagen (PBL). En lagtext som dessutom skall tillämpas inom ett område, som sedan länge karaktäriseras av mer eller mindre dolda maktstrukturer och beroenden, förhandlingar och kompromisser. Lagtextens demokratiska procedurregler och välmenande kvalitetskrav är en sak – den tuffa branschen en annan. Jag har under många år utfört olika studier av byggnadslagstiftningen. Studierna har gett mig en viss översikt över detta rättsområde och en insikt om olika företeelser i praktiken. Mot bakgrund av denna erfarenhet vill jag i denna artikel ge ett rättssociologiskt perspektiv på de nya lagarna. Detta perspektiv blir kontexten, eller den situation i vilken rättsreglerna skall tillämpas.

I denna tidskrift nr 1 för 1983/84 ger Per Stjernquist en översikt över rättssociologisk forskning. Han ger där bl a exempel på studier av något han kallar reaktiva processer. Dessa studier skiljer sig från traditionella utvärderingar av lagar som styrinstrument genom att utgångspunkten för analysen ligger i den genom lagreformen reglerade folkgruppens eller verksamhetens problemsituation. Som exempel på forskning med denna inriktning nämner Per Stjernquist sin egen studie av skogsvårdslagarna. Lagens beskrivning av önskvärt resp. förbjudet beteende var vag och obestämd. Tolkningen av reformprogrammet överläts åt särskilt inrättade regionala organ. Reformen kunde på så vis av tillämparen anpassas till den skiftande problemsituationen för berörd folkgrupp (skogsägande bönder). Andra exempel som nämns i översikten är Antoinette Hetzlers studier av socialpolitisk lagstiftning. Hon pekar i sina undersökningar på att ramlagstekniken ger den tillämpande myndigheten frihet att inom ramen för lagstiftarens intentioner välja en tolkning anpassad till den enskilda individens situation. Myndigheten har möjlighet att lösa problemet i samråd med den enskilde, vilket är positivt. Antoinette Hetzler visar i sina studier emellertid också medaljens frånsida, nämligen risken för godtycke i rättstillämpningen beroende på beslutsfattarens värderingar, kunskapsunderlagets karaktär, myndigheters organisation m m. Min diskussion i denna artikel ansluter till ett likartat rättssociologiskt perspektiv som i ovan nämnda studier.

NRL och PBL är resultat av ett 20-årigt utredningsarbete, karakteriserat av motstridiga uppfattningar om samhällets styrmedel, om marknadens frihet, om kollektiva hänsyn och om innebörden i den enskilda äganderätten. Dessa motsättningar har antingen inte alls lösts genom lagstiftningen eller lösts med portalparagrafer och ramlagsbestämmelser. Jag ger här tre exempel på mer eller mindre olösta konflikter. Exempelen visar hur skiftande utgången kan väntas bli beroende på situationen i varje enskilt ärende. Den produkt jag associerar till är planen, närmast detaljplanen, och inte byggnaden. För planer finns inga precisa kvalitetsbestämningar. Inte heller kan regering eller planmyndighet utfärda föreskrifter rörande planer – trots att tex en detaljplan på ett avgörande sätt låser miljöns utformning och inverkar på vår upplevelse av den. För planer kan bara utformas vägledande råd. För byggnader däremot utfärdas föreskrifter med specificerade egenskapskrav. Att sådana föreskrifter ofta inte följs eller inte räcker för att producera bra och hälsosamma bostäder och arbetslokaler är en annan historia.

Ingen politisk kompromiss om innehållet i den enskilda äganderätten

Mitt första exempel rör den enskilda äganderätten. De två största borgerliga partierna, m och fp, förkastade PBL i sin helhet vid riksdagsbehandlingen. En avgörande principfråga härvid var synen på den enskilda äganderätten. Med markägandet följde rätten att bruka egendomen, att bebygga och sälja den, menade dessa partier. PBL var oförenlig med denna grundsyn. Bl a vände sig m och fp mot formuleringen i 1 kap 6 § "För att mark skall få användas för bebyggelse skall den vara från allmän synpunkt lämplig för ändamålet". Denna princip lagfästes för första gången i 1947 års byggnadslag och innebar att den rätt att exploatera mark för bebyggelse som tidigare i princip tillkom envar markägare, upphörde vad gällde tätbebyggelse. Genom en lagändring 1972 utvidgades regeln att gälla all bebyggelse. Före 1947 saknades styrmedel för att kontrollera var tätbebyggelse uppstod. Denna blev ofta godtyckligt utspridd och anläggningar för gemensamma behov fördyrades. 1947 års lag innebar således en mycket omvälvande reform, som inskränkte markägarens förfoganderätt till förmån för det allmänna intresset. Trots detta ansåg då både högern och fp att lagförslaget innebar "en synnerligen förtjänstfull avvägning mellan samhällets intresse av en ändamålsenligt ordnad bebyggelse och av den enskilde markägarens berättigade intressen." (prot FK nr 26/1947).

Varför m och fp nu reagerar så hårt och hävdar att regeln måste vara den enskildes rätt att förfoga över sin egendom och undantaget att det allmänna intresset görs gällande, och om detta inte blir lagens lydelse måste den i sin helhet förkastas – det skall jag inte spekulera närmare om här. Bara konstatera att 1947 fanns tron på det starka samhället och på värdegemenskapen. Enligt den nya lagen skall detaljplaner inte längre överprövas av staten annat än för riksintressen, mellankommunala frågor och om bebyggelse blir olämplig ur hälsosynpunkt. Huvuddelen av planärenden stannar således på det lokala planet. Vid tillämpning av den vagt formulerade paragrafen att mark skall vara från allmän synpunkt lämplig för att få byggas, skulle man kunna förvänta sig helt olika tolkning i olika kommuner beroende på om där finns borgelig eller socialistisk majoritet. Om man utgår från de ståndpunkter som i riksdagen företrätts av borgerliga partier, skulle man i borgerligt styrda kommuner kunna förvänta sig en tolkning som kastar oss tillbaka till ett tillstånd som

rådde före 1947 – om vi nu hypotetiskt antar att 1947 års reform fått genomslag i praktiken.

På vilka kriterier lämplighetsfrågan i PBL avgörs, kommer troligen vara svårt att få ett grepp om. I planfrågor kommer många hänsynstaganden som ligger utanför regelsystemets ”markens lämplighet” att fälla avgörandet. Av planeringsprocessen berörda intressenter har varierande resurser för makt och inflytande. Föreställ Er ett stort byggföretag (Skanska t ex), som vill exploatera visst markområde och där uppföra företagets mer påkostade småhus. Enligt PBL skall marken prövas från allmän synpunkt lämplig, och såväl allmänna som enskilda intressen skall beaktas. Företaget representerar det enskilda intresset att exploatera viss mark för visst ändamål. Men också det ”utomrättsliga” enskilda intresset av att utforma produkten på ett för företaget lönsamt sätt. Det allmänna intresset, som kan komma i konflikt med exploateringen kan vara av olika slag, t ex kommuninvånarnas önskan att använda området som strövområde eller vissa politikerns önskan att bebygga det med ungdomsbostäder – en produkt som byggföretaget inte vill producera för dess lönsamhet är så dålig. I vårt tänkta – men fullt realistiska fall – kan utgången bli att företaget får som det vill – inte på grund av en avvägning mellan allmänna och enskilda intressen inom rättssystemet planlagstiftningen utan på grund av hänsyn till intressen utanför rättssystemet t ex det allmänna intresset av att upprätthålla sysselsättningen inom byggbranschen, ett intresse sammanflätat med företagets. Eller det allmänna intresset av att till kommunen locka villaägare, dvs presumtiva skattebetalare, vilket sammanfaller med företagets intresse att producera mest lönsamma produkt.

Även om lagstiftaren inte nått en kompromiss, torde den praktiska tillämpningen av huvudregelns ”allmän synpunkt” innebära kompromissande och långtgående hänsynstagande till den enskilda äganderätten.

Kompromiss med ett ben i varje läger

Av det föregående har framgått att det finns en skarp motsättning mellan en borgerlig och en socialistisk syn på äganderättens innehåll och därmed på utgångspunkten för en bedömning av markens lämplighet för bebyggelse. Någon kompromiss kunde inte nås. Mitt

andra exempel handlar om vissa värden, som enligt NRL skall vara vägledande vid lämplighetsbedömning i planärenden. Tveksamhet uppstod kring ett av dessa värden och en i praktiken omöjlig kompromiss åstadkoms vid riksdagsbehandlingen. Värdet avser begreppet ekologi, som återfinns i NRL:s inledande paragraf. NRL utgör – som nämndes inledningsvis – en paraplylagstiftning för ärendehandläggningen enligt bl a PBL.

I portalparagrafen heter det att ”Marken, vattnet och den fysiska miljön i övrigt skall användas så att en från ekologisk, social och samhällsekonomisk synpunkt långsiktigt god hushållning främjas”.

Det finns emellertid inte någon enhetlig uppfattning om dessa portalparagrafens värdebegrepp. Dels prioriterar olika intressenter olika mellan begreppen ekologisk, social och samhällsekonomisk, dels har olika intressenter olika uppfattning om begreppens innebörd. Begreppet ekologi innebär dessutom att bedömningar måste göras utifrån ett för politiker och fysiska planerare helt nytt kunskapsområde. De traditionella aktörerna måste lära sig samarbeta med och respektera en ny part. Kommunerna måste anställa eller upphandla ekologisk expertis. Ett fåtal kommuner gör detta idag. De fackområden, som kan konkurrera om etiketten ”ekolog” (biologisk-geovetenskaplig utbildning, landskapsarkitekter, vanliga biologer mm) måste sluta bekämpa varandra, måste lära sig att anpassa sina kunskaper till det som är relevant i en praktisk planeringssituation och lära sig göra sina kunskaper tydliga för politiker och tekniker. Det torde vara en lång väg att vandra – en svårighet som inte på minsta vis antyds i lagens förarbeten. Den miljöintresserade vill säkert betrakta det som ett framsteg, att ekologisk kunskap och ekologiska argument fått rättslig status. Men ser man realistiskt på saken är betingelserna för att detta formella framsteg skall få genomslag i praktiken inte alltför gynnsamma.

Det första man kan fråga sig är, hur skall man prioritera mellan dessa tre mål, om de i en beslutssituation kommer i konflikt med varandra? Om det ger departementschefen klart besked (prop 85/86:3). I valsituationer bör i princip en samhällsekonomisk bedömning göras bl a med utgångspunkt i målen för den ekonomiska politiken. Det innebär att effekterna på sysselsättningen och den ekonomiska tillväxten måste tillmätas stor betydelse. Detta var ett klarspråk som centern, som ett sedan länge etablerat miljöparti, reagerade på i sin partimotion till propositionen. Centern framhöll att med stöd av detta motivuttalande kan i stort sett varje ingrepp i naturen försvaras. (motion 85/86:85).

Bostadsutskottet föreslog i kompromissens tecken att – utöver de motiv som framförts i propositionen, så bör även motiven i centerns motion vara vägledande vid tillämpning av lagrummet (BoU 1986/87:3). Den av riksdagen antagna lagtexten har förtydligats genom tillägg av ordet "långsiktigt", vilket inte fanns med i den i propositionen föreslagna lydelsen. Departementschefens motivuttalande och centerns partimotion visar helt olika ståndpunkter i fråga om portalparagrafens begrepp. Utskottet förordar att båda ståndpunkterna skall vara vägledande.

Detta exempel ger i ett nötskal problemet med portalparagrafer. Genom lagstiftningen har intressekonflikten inte lösts. Utskottets uttalande att båda de motsatta synsätten skall vara vägledande, utgör en politisk kompromiss, som är en paradox. Man står med ett ben i varje led: industrisamhällets tillväxtideologi och ekologisamhällets resurshushållning. Hur kan det tänkas gå i praktiken? Även för detta exempel kan utfallet bli mycket olika beroende på den lokala situationen. En tillämpning fullt ut av paragrafens faktiska ordalydelse förutsätter emellertid en ändrad produktionsinriktning, en fråga utanför NRL:s och PBL:s ramar.

Kvalitativa mål i vaga termer

Mitt första exempel visade en konflikt som inte lösts genom lagstiftningsarbetet. Mitt andra exempel visade hur en konflikt lösts genom en paradoxal kompromiss. I mitt tredje exempel diskuterar jag en konflikt, som lagstiftaren helt bortser från. Exemplet berör kvalitativa normer för planläggningens innehåll.

Även PBL inleds med en portalparagraf. I den heter det att bestämmelserna syftar till att med beaktande av den enskilda människans frihet främja en samhällsutveckling med jämlika och goda sociala levnadsförhållanden. Vidare finns ett kapitel (2 kap) med materiella krav på planläggning. Bl a skall denna ge förutsättningar för en från social synpunkt god bostads-, arbets-, trafik- och fritidsmiljö.

Kring portalparagrafen och bestämmelsen om den socialt goda miljön har ingen diskussion uppstått vid riksdagsbehandlingen. Bestämmelserna har dock haft växlande öden under ett 20-årigt

utredande med regeringsskiftet. I direktiven från 1968 för lagreformen heter det: "Vid utformningen av miljön bör beaktas grundläggande sociala strävanden såsom kraven på jämlikhet, valfrihet och trygghet samt hygienisk och social välfärd".

I ett betänkande från 1974 med principer för den nya lagstiftningen om markanvändning och byggande (SOU1974:21) framhålls att för att tillgodose de allmänna intressena vid markanvändningen bör man genom lagstiftningen ställa upp vissa materiella krav på miljöutformningen. Behovet av en god miljö bör i lagen tas upp som en av de grundläggande riktlinjerna för planläggningen. Miljökravet har både en fysisk och en social innebörd framhålls i betänkandet. Den sociala innebörden bör vara att främja de grundläggande värden som anges i direktiven (jämlikhet, valfrihet, trygghet, social välfärd).

Under den borgerliga regeringstiden utarbetades förslag till lagtext och motiveringar till denna (SOU 1979:65 och 66). I denna skrivning finns en annan syn på de materiella lagreglerna. Det framhålls att planläggningens kvalitet och miljöns egenskaper i hög grad är beroende av andra faktorer än lagregler. Faktorer som driver utvecklingen framåt är i stället bl a enskilda individers initiativförmåga och den politiska viljeinriktningen. De materiella rättsreglerna måste begränsas. Lagstiftningen bidrar till att skapa ett gott resultat genom att tillhandahålla instrument för beslutsprocessen. När det gäller de grundläggande materiella kraven ansluter lagförslaget inte särskilt väl till de ursprungliga direktiven. Ord som social, jämlikhet eller välfärd återfinns inte. Planläggningen skall främja en lämplig samhällsutveckling och en god bostads-, arbets- och fritidsmiljö heter det.

Vid remissbehandlingen av 1979 års betänkanden var det inte många som observerade att de sociala värdebegreppen försvunnit. Socialstyrelsen var dock en av dem. Styrelsen instämde i utredningens konstaterande att planlagstiftningen i sig inte garanterar en högre kvalitet i planeringen, men den kan dock skapa förutsättningar härför. Välfärdsorienterade sociala mål måste ses som en överordnad dimension i planeringen, menade socialstyrelsen. Även Hyresgästernas Riksförbund hade synpunkter på den sociala frågan och framhöll att en ändring i negativ riktning gjorts genom att sociala och samhällsekonomiska aspekter på planläggning inte kommit med. Bostadsbyggandet under 1970-talet hade lett till ökad segregation och ett stort slöseri med gemensamma resurser, varför dessa aspekter borde framhåvas i lagen.

Tunga instanser som byggnadsindustrin eller Statens Planverk hade inga synpunkter på de borttappade sociala värdebegreppen.

Sedan en socialdemokratisk regering åter kommit till makten har PBL-förslaget väsentligt omarbetats. De sociala värdebegreppen har åter plockats in dels i den inledningsvis citerade portalparagrafen, dels i materiella kvalitetsregler i lagens 2 kap. I den allmänna motiveringen till lagförslaget (prop 85/86:1) säger departementschefen, att de avvägningar som vid planläggning måste göras mellan motstridiga intressen, bör ske med beaktande av grundläggande strävanden efter solidaritet och jämlikhet. En självklar utgångspunkt är enligt honom att gemensamma och långsiktiga intressen bör väga tyngre än privata och kortsiktiga. Han diskuterar inte hur dessa sociala värden skall kunna tas till utgångspunkt vid planläggning utan utgår från dem som självklarheter. En så enkel sak som en överblick över lagstiftningsarbetet och remissvaren kan visa på motsatta uppfattningar om de sociala värdefrågorna.

Vilken prognos kan då ställas för en tillämpning av de materiella kvalitetsreglerna i planläggningen? Lagstiftaren tänker sig en normativ påverkan på handläggare och beslutsfattare. Statens Planverk, som skall ha "den allmänna uppsikten" kan samla erfarenhet om tillämpningen och sammanställa allmänna råd om planering. Även om dessa inte är bindande, väntas de enligt departementschefen få stor betydelse och således normativt påverka parterna. Om en sådan påverkan skall lyckas beror av många faktorer. Om skillnaden är stor mellan de professionella normerna och de normer som uttrycks i lagen, kan det bli svårt att från centralt håll påverka professionens företrädare genom allmänna råd. Det utrymme som marknaden medger för tillämpning av värdebegreppen, kan också vara mycket begränsat. Man kan tänka sig att en profession skulle vilja, men på grund av sin trängda marknadsställning inte kan leva upp till de materiella kvalitetskraven.

Arkitekter är den yrkeskategori som mest sysslat med upprättande av detaljplaner, som är det instrument genom vilket kvaliteterna i ett bebyggelseområde läggs fast. De gör det i egenskap av kommunala tjänstemän eller som konsulter eller som anställda hos byggherreföretag. När det gäller rollen som tjänsteman visar olika byråkratiudier att tjänstemän leds av egna mål, åsikter och känslor i de fall normgivningen inte är detaljerad. En tillämpning av de sociala normerna innebär att man måste urskilja de politiska och sociala konsekvenserna av planen. Olika studier har visat att det redan idag finns ett betydande utrymme för fackmannens inflytande

i förhållande till politiker. Politiker har svårt att förstå en plans konsekvenser bl a på grund av det tekniska språket och frånvaron av människor i planbeskrivningarna.

Hur arkitekter uppfattar sin yrkesroll och hur de anser sig kunna tillämpa vissa kvalitetsbegrepp, när de projekterar en detaljplan för ett bostadsområde, utgjorde utgångspunkt för en studie jag gjorde för ca 10 år sedan inom ramen för ett doktorandarbete i rättssociologi. Min metod var samtalsintervjuer. De kvalitetsbegrepp jag tog upp i samtalen var "skönhet och trevnad", som återfinns i byggnadsstadgan och begreppet jämlikhet, som fanns i direktiven för då pågående utredning för en ny planlagstiftning.

Begreppet jämlikhet tillbakavisades mer eller mindre indignerat av de intervjuade. De uppfattade sin yrkesroll som en konstnärsroll, en autonom konstnärsroll, där stilen har eget egenvärde. En tillämpning av rättsreglerna om skönhet och trevnad betydde för dem att bostadsområdet skulle få en utformning, en design, som kunde dra till sig uppmärksamhet. På så sätt kunde arkitekten få nya uppdrag. En fråga om vilken yrkesgrupp man skulle vilja samarbeta med för att få ett kunskapsunderlag om olika boendegrupperns livssituation och kultur visade att privatpraktiserande arkitekter misstrodde yrkesgrupper med social kompetens och också forskare. Ingen kunde ange någon forskningsrapport eller debattbok, som vederbörande tagit intryck av eller ens läst. I stället för litteraturstudier eller ett samarbete med yrkesföreträdare med social kompetens, ansåg de intervjuade arkitekterna att de fick tillräckligt kunskapsunderlag genom att studera färdiga bostadsområden antingen på platsen eller genom bildpresentation i facktidsskrifter. Förebilder tycks ha störst betydelse i arkitekters kunskapsupbyggnad.

Arkitekter som var tjänstemän på heltid hos byggnadsnämnd hade inte samarbetat med personer med social kompetens. I förhandlingar med kommunens tekniska nämnder i frågor om stadsplans utformning kunde byggnadsnämndens arkitekter emellertid ibland själva åberopa sociala argument. Till stöd för argumenten kunde de aldrig hänvisa till någon sociologisk kunskap. Ingen hade läst någon beteendevetenskaplig rapport. Argumenten byggde på arkitekternas egna enkäter, erfarenheter av hur tidigare bostadsområden hade bedömts eller också var det "lite ens egen grundinställning på något sätt", som en arkitekt uttryckte det.

Arkitektyrkets professionella anspråk, historiskt sett, har varit att bättre än klienten veta vad som är en för denne passande stil. Denna

traditionella yrkesroll lever i förvånansvärt stor utsträckning kvar i arkitekters självuppfattning.

Sedan jag gjorde dessa intervjuer har den nya socialtjänstlagen trätt i kraft (1982) och de sociala målen har – som nämnts – även skrivits in i PBL. De förändringar i attityden till medmänniskan som man velat åstadkomma genom det centrala policyskapandet i lagstiftningen, kan stödjas på olika sätt. Ett viktigt sätt att stödja det är att verka för dessa mål i utbildningen av nya generationer yrkesverksamma. I den av UHÄ år 1977 fastställda utbildningsplanen för arkitekter återfinns mål som väl ansluter till stadsbyggandets mål så som de uttrycks i NRL:s och PBL:s portalparagrafer och i de materiella kraven i PBL:s 2 kap. Det heter bl a att studierna skall utgå från människan i hennes ekologiska, kulturella, sociala och ekonomiska sammanhang. Utbildningen skall hos den studerande utveckla ansvar för människa, natur och samhälle och förmåga att inse och klarlägga konsekvenserna av olika utformningar av bebyggelse, ge en insikt om expertinsatsernas begränsning och förmåga att samverka och kommunicera med såväl specialister som med människor utan fackkunskaper inom arkitektens område.

1979–80 gjorde jag en tämligen omfattande intervjuundersökning av arkitektelever. Syftet var att se om det fanns större variation i värderingarna och fler nyanser i människosyn och samhällssyn hos den yngre generationen än hos de av mig intervjuade yrkesverksamma. Eleverna gav klara uttryck för sina ställningstaganden till gestaltungsfrågor och till sociala frågor. Jag kunde dela upp dem i tre grupper och kallade dem för arvtagare, idealister och syntetisörer.

Elevernas inställning är givetvis inte en gång för alla given. Den påverkas såväl under utbildningstiden som senare i yrkeslivet. Så som de kom till uttryck vid intervjuerna gav emellertid arvtagarnas attityder inga goda förutsättningar för en utveckling och förändring av yrkesrollen mot ökad social medvetenhet. I förhandlingssituationen i den tekniskt-ekonomiska stadsbyggnadsprocessen blir de dåliga förhandlare för humanistiska och sociala värden. De kommer troligen – liksom de intervjuade yrkesverksamma – att intressera sig för ett ytligt estetiserande, som kan dra till sig uppmärksamhet på dem själva som "designer".

Idealisterna är kritiska till byggsystemet. För lösningen av bostadsproblemen söker de främst stöd hos "folket". Enligt min mening är detta ett svagt stöd i stadsbyggandets förhandlingssituation. "Folket" kommer sällan till tals direkt, orkar inte, har inte tid, förstår inte konsekvenserna av olika tekniska lösningar. Det "folk" som

kommer till tals företräder specifika gruppintressen och uppträder ofta för att hindra andra särintressen inom området (hyreslägenheter, daghem, hem för utvecklingsstörda). Folket uppträder inte solidariskt i miljöförhandlingar och ser inte att en avvägning mellan olika intressen behövs.

Eleverna i gruppen syntetiserar är mycket medvetna och hävdar en specifik kompetens för arkitektyrket. Kompetensen är själva gestaltungsarbetet. Gestaltningen är emellertid ett svar på kunskapsunderlaget från många olika discipliner. Detta förutsätter samarbete med olika fackområden – även med företrädare för den sociala sektorn. Syntetisörerna har en ideologikritisk attityd och vill ha mer kunskap om byggmarknadens struktur, den verklighet som ger de yttre betingelserna för yrkesrollen. Genom mer kunskap om dessa betingelser skulle de kunna driva frågan om arkitektens ställning på marknaden. Arvtagare tog aldrig upp denna fråga i samtalsintervjuerna. Kanske kan man tolka deras estetiserande som en frustrerad flykt undan marknadens realiteter.

Syntetisörerna har ett förhållningssätt som – enligt min mening – visar på olika aspekter i en förändrad yrkesroll, som bättre än den traditionella svarar mot försök till lösning av miljöns utformning i enlighet med övergripande mål i planlag och socialtjänstlag. Eftersom min studie inte är kvantitativ, kan jag inte säga, hur många elever i en årskurs som kan hänföras till ena eller andra gruppen. Jag håller för troligt att gruppen arvtagare är störst.

Fem år efter det att eleverna lämnat skolan, gjorde jag en uppföljning av studien för att se hur de klarat sig på arbetsmarknaden. Det visade sig att arvtagarna – med något undantag – sedan de lämnat skolan arbetat sammanhängande perioder på välkända arkitektkontor. Idealisterna hade haft mycket otrygga arbetsförhållanden med arbetslöshet, försörjning i de mest skiftande sysselsättningar (hemsamarit, städare, musiker o s v), och endast några månaders objektanställning än här än där på arkitektkontor. Arbetssituationen för syntetisörerna liknade den för arvtagarna – även om de inte hamnat på de mest välkända kontoren.

Jag gjorde också en analys av arkitektutbildningens organisation och innehåll och intervjuade professorer och andra lärare vid arkitektskolorna. Det skulle föra för långt att i denna artikel gå närmare in på resultaten av den, men kort uttryckt visade analysen en nära koppling mellan utbildningen och de yrkesverksamma. De traditionella professionella normerna smögs mer eller mindre omärkligt in i budskapen. Kunskaper som kunde ge underlag för tillämpning av

regelverkens portalparagrafer hade svårt att göra sig gällande i systemet. En viss tendens till normförändring kunde iakttas. Detta kan dock variera över tiden. Under senare år har de estetiska värdena betonats mycket kraftigt genom den postmodernistiska vågen inom arkitekturen.

Som en lustighet kan noteras att kvalitetskravet "skönhet", som funnits med i lagstiftningen sedan 1874 års byggnadsstadga och även i de olika versionerna i utredningsarbetet med en ny PBL, sorterats bort i propositionen och inte heller finns i den antagna lagtexten. L'art pour l'art -inställningen blomstrar, och jämlikhet och social välfärd har blivit suspekta begrepp. Lagstiftaren gör det sociala till norm och tappar bort skönheten. Allt med den konfliktdöljande självklarhet som är rättssystemets egenhet. Var finns drivkrafterna för de sociala målen i PBL?

Inpasset

Mats Börjesson: Är reflexiv rätt radikal?

Kring nyåret var det dags att formulera mitt slutarbete i sociologi, den sk trebetygsuppsatsen. Jag har länge varit intresserad av allmänna rättssociologiska frågor, och efter tips från min handledare stod saken klar: Det var om modern rättsteori det skulle handla, om diskussionen kring Gunther Teubner och den reflexiva rätten.

Så började jag då att läsa denna tidskriftsdiskussion om dagens rättsliga kris och alternativet till vår nuvarande rättsordning. Speciellt intresse ägnade jag åt tre nordiska rättsvetare, Jørgen Dalberg-Larsen, Lars D Eriksson och Håkan Hydén. En sak slog mig ganska tidigt: Hur kunde dessa tre, som mig veterligt betraktar sig som radikala vetenskapsmän, ta emot Teubner så välvilligt? För inte är väl Teubner speciellt radikal? Arbetet blev nu verkligt intressant. Och plötsligt förstod jag.

Den demokratiska experten

Teubner beskriver, som väl alla vet vid det här laget, den rättsliga utvecklingen som en utveckling från formalrätt, där rättens faktiska sociala utfall inte beaktas, till en materiell rätt, där den socialt ansvarstagande staten garanterar ett visst (jämlikt) sådant utfall.

Så långt finns det kanske inte någon anledning att vara skeptisk; men när Teubner och de tre nordborna sedan kommer in på att formulera vari den rättsliga krisen idag egentligen består, blir jag tveksam. Deras huvudargument mot den kompensatoriska staten är dels att det är omöjligt att överblicka alla hänsyn och kunskaper som krävs för att få centrala beslut rationella, och dels att den starka staten har omyndiggjort människor genom att de fått en klientroll gentemot byråkratin.

Teubner vill därför se en rättsordning som beaktar både problemet med den formella ordningens "låt-gå" konsekvenser och ovanstående problem med den materiella ordningen. Hans modell går i korthet ut på att beslutskompetensen förs ned från central nivå till dem som mer direkt berörs av besluten, och därtill vill ha se att samhällets olika sfärers relationer till varandra regleras för att inte dessa sfärers oberoende ska försvinna. Med Teubners egen terminologi kan man uttrycka det så att varje subsystem behöver autonomi, samtidigt som det måste finnas externa relationer mellan dem för att samhället som helhet ska fungera integrerande.

Jag håller delvis med om kritiken mot den interventionistiska staten, men bara om kritiken grundar sig på uppfattningen att människor har bestämmanderätt över sina egna liv. Huruvida den centrala statsmakten är rationell eller inte bekymrar mig mindre, för mig låter detta argument bara som den sociala ingenjörens legitimering av sig själv. Och kanske är det så att dessa vetenskapsmän känner ett behov av att kunna tala om vad som på vetenskapliga grunder är möjligt och inte. Härigenom hamnar de dock i problemet som de uppenbarligen så gärna vill undvika, nämligen att å ena sidan med sin expertkunskap tala om vad som är rationellt, och å den andra att hävda sin demokratiska inställning till människors bestämmanderätt.

Återstår då att formulera en rättsmodell som klarar av detta problem: Reflexiv rätt. Så lämpligt. Här kunde man ju faktiskt lösa problemet genom att den rationella vetenskapsmannen ställer upp procedurrella regler och kompetensförhållanden, och genom att människor får kontrollen över besluten som de berörs av, d v s inom ramen för socialingenjörens anvisningar.

Reflexiv makt

Om man söker en maktanalys i Teubners skrivande kanske en viss besvikelse infinner sig över hur lättvindigt han tar på detta problem.

I de två uppsatser jag läst kan man egentligen bara finna ett resonerande i förbifarten, och endast på ett par ställen. Först när det gäller synen på vetenskap, där man kan läsa (1984:379) att vetenskapen bara kan uppställa hypotetiska och selektiva modeller av verkligheten, men å andra sidan menar han att man lätt kan avgöra en modells giltighet. En empirisk prövning talar sitt tydliga språk, och därför kan en eventuell illvillig maktelit aldrig påtvinga människor en falsk bild utan att bluffen avslöjas. Den empiriska prövningen är m a o enligt Teubner objektiv och uppenbar för alla. Det andra tillfället som en antydan till maktteori kan utläsas i dessa uppsatser är när han talar om hur man bäst effektiviserar besluten i de olika subsystemen. (1984:393) Han menar här att den totala makten kan (för)ökas. Det är alltså för honom inte fråga om ett nollsummespel där den ena partens ökade makt berövar någon annan motsvarande makt. "The division of power is not the thing to be considered but the method for organization which will generate power." De personer som bäst känner till ett område ska enligt Teubner besluta i sådana frågor för att effektivisera och för att undvika att någon centralmakt kopplar det auktoritära greppet över människors vardag och därmed förstör deras motivation (även 1983:255). Den reflexiva rätten ska m a o vara maktlös och endast underlätta integrationen av samhällets olika delar.

Riv pyramiderna!

Jag ska här inte tala om min syn på hur sant medbestämmande ser ut, om fackföreningars, partiers och diverse lösa figurers kamp för ett samhälle med verklig demokrati. Istället ska jag försöka att sätta in Teubner, eller kanske framför allt mottagandet av honom, i sitt sammanhang.

Varifrån känner vi då igen de Teubnerska tankarna? Alla som har någon som helst kontakt med chefer inom näringslivet, (eller för den delen även inom stat och kommun) vet. Jan Carlzon. Carlzons bok *Riv pyramiderna!* visar ju faktiskt en slående likhet med det som Teubner säger om makt och motivation. Här ett litet axplock ur denna bok: "Jag fattade (tidigare) massor av beslut utan att alls ha bäst förutsättningar – i fråga om kunskap, erfarenhet eller information." (s 10) "Det viktigaste för en människa är att veta och känna att hon behövs." Och: "När en människa i frihet får ta ansvar frigörs resurser som annars inte är tillgängliga." (Inledningen) "Jag vet ingen bättre sammanfattning av mina erfarenheter än historien om de

två stenhuggarna. Båda stod och högg fyrkantiga block i granit. På en fråga om vad de höll på med svarade den ene trött: -Jag hugger de här stenblocken fyrkantiga. Den andre svarade entusiastiskt: -Jag är med och bygger en katedral!" (s 220)

Så länge som bagagearbetarnas på SAS inflytande bara sträcker sig till beslutet om de gröna väskorna ska placeras på de röda eller tvärtom, är det naturligtvis inte fråga om någon demokrati. Det förstår alla. Och visst betonar de nämnda nordborna att en reflexiv rätt också måste gälla samhällets ekonomiska sfär för att vara intressant. Men vem vill inte vara rättsvetare i ett samhälle där just dessa beslutar rättsordningen?

Så riv pyramiderna! Men på riktigt.

Litteratur

J. Carlzon *Riv pyramiderna!* 1985

J. Dalberg-Larsen "På vej frem mod det gode samfund eller fuld fart tilbage?", ur *Retfærd* nr 32 1986

L. D. Eriksson "Till teorin om den reflexiva rätten", ur: *Samfund, Rett, Rettfærdighed*. 1986

H. Hydén *Reflexiv rätt*, opublicerat manus.

G. Teubner "Substantive and reflexive elements in modern law", ur: *Law and Society Review* 1983:2; "After legal instrumentalism?", ur: *International Journal of the Sociology of Law* 1984:4

Recensioner

Hezron Randa
PROBLEMS OF INTERAC-
TION BETWEEN ENGLISH
IMPOSED SYSTEM OF
LAW AND LOU CUSTOMA-
RY LAW IN KENYA.

**University of Lund, Department
of Law 1987.**

Detta verk har accepterats som avhandling för doktorsexamen vid den juridiska fakulteten i Lund. Då det berör ett ämnesområde som står rättssociologin nära, kan det finnas anledning att anmäla det i denna tidskrift. Som nedan skall framgå är en granskning motiverad också av vetenskapspolitiska skäl.

Som titeln anger gäller framställningen växelverkan mellan den engelska kolonialrätten och Luofolkets sedvanerätt under den tid då Kenya stod under brittiskt kolonialvälde. Det var en viktig princip i den

brittiska kolonialpolitiken att inhemsk rätt och engelsk rätt skulle existera sida vid sida, den förra avsedd för den inhemska befolkningen (med vissa begränsningar), den senare för européer. Att just Luofolkets rätt valts till föremål för undersökningen beror på att författaren härstammar från detta folk.

Framställningen är uppdelad på tre huvudavsnitt:

1. En beskrivning av Luofolkets sedvanerätt före kolonialtiden (Kenya blev brittiskt protektorat 1895).

2. En beskrivning av den engelska kolonialrätten i Kenya och kolonialmyndigheternas kontroll över den inhemska rättskipningen (intill självständigheten 1963).

3. En studie av den engelska rättens inverkan på Luofolkets sedvanerätt och liv.

Jag skall granska dessa tre huvudavsnitt i tur och ordning.

1.

Beskrivningen av Luofolkets sedvanerätt bygger i stort sett på tidigare litteratur rörande sedvanerättsliga förhållanden både i Östafrika som helhet och speciellt i Luoland. Också i det senare hänseendet har Randa haft initierade föregångare, särskilt Wilson, *Luo Customary Law* (London 1961) och Ocholla-Ayayo, *Traditional Ideology and Ethics among the Southern Luo* (Nordiska Afrikainstitutet, Uppsala 1976). Randa kompletterar materialet genom att referera några berättelser som han inhämtat genom intervjuer i Luoland men dessa förefaller inte ge mycket nytt. Det finns anledning att återkomma till Randas intervjumaterial längre fram.

Framställningen i detta avsnitt har på sätt och vis karaktär av en katalog över rättssedvänjor. De principiella resonemang som förekommer strödda i texten är ytliga och ofta oklara. Man saknar Ocholla-Ayayos mycket mer nyanserade framställning, där rättssedvänjorna insatts i sitt ideologiska och utvecklingsmässiga sammanhang. Särskilt lägger man märke till att Randa inte, som Ocholla-Ayayo, håller isär ideala normer och faktiska sedvänjor sådana de förekommer i det praktiska livet.

Vidare ser Randa Luofolket rättssedvänjor som oföränderliga över tid (han betecknar dem som "longstanding"). Detta strider mot all erfarenhet under såväl förkolonial tid som kolonial tid. Afrikansernas rättsföreställningar förändrades med tillkomsten av nya politiska eller sociala mönster och införandet av ny teknik. Genom sin ståndpunkt försvårar Randa för sig att få ett riktigt grepp om sin undersökning.

2.

Beskrivningen av den brittiska kolonialmaktens rättspolitik och in-
trängandet av engelska rättsprinciper och domstolsprocedurer i den afrikanska rättskipningen grundar sig också den på den föreliggande litteraturen. Emellertid tycker man nog att Randas beskrivning saknar den klarhet och precisionsgrad som utmärker många av hans källor.

Randa har tydligtvis inte gått igenom protokollen som förts vid någon afrikansk domstol. Han säger visserligen i sin metodologiska inledning att han har "gleaned data from public records". Men man får inte veta vad slags offentliga handlingar han studerat och inte heller har de avsatt några spår i texten. Ett studium av afrikanska domstolshandlingar (i de fall de blivit bevarade) har efterlysts och skulle ha tillfört undersökningen något verkligt nytt i fråga om både material och synpunkter på utvecklingen.

Frågan i vilken utsträckning inhemsk rätt eller engelsk rätt tillämpades i mål mot medlemmar av Luofolket försöker Randa besvara genom att åberopa sig på sitt intervjumaterial. Han säger sig via sina intervjuer ha samlat ihop 400 mål om stöld vid de afrikanska domstolarna. Av dessa skulle, enligt informanternas bedömningar, 80% ha avdömts enligt engelska rättsprinciper och 20% enligt Luofolkets sedvanerätt. Emellertid får man inte veta något om hur svarsalternativen fördelas på olika personkategorier, vilken tid och vilken ort målen kommer ifrån, huruvida uppgifterna grundar sig på hörsägnar eller på uppgiftslämnarnas deltagande i processen. Under sådana förhållanden känner man sig mycket osäker om huruvida sammanställningen kan

tillmätas något värde. Samma synpunkter måste anläggas på en motsvarande sammanställning av mål om dödande.

3.

Detta avsnitt anges skola handla om effekterna av den engelska kolonialrätten på Luofolkets liv och dess sedvanerätt. Men författaren fasthåller inte vid denna frågeställning utan glider omärkligt över på det vidare problemet om den europeiska kulturens och det kapitalistiska systemets inverkan på levnadsförhållandena i Luoland och i Kenya över huvud taget. Redan hans uppräknings av effekterna visar detta. Som effekter anger han inte bara förändringar i domstolsprocedur, dömmande och straffsanktioner utan också sådana genomgripande förändringar som övergången från subsistensekonomi till penningekonomi, släktbandens upplösning, tillkomsten av nya ekonomiska brottstyper och prostitutionens utbredning. Även om den engelska kolonialrätten kan ha spelat en viss roll för dessa senare förändringar, är det orimligt att påstå att den varit den enda eller ens den viktigaste orsaken. Så kan exempelvis den brittiska skatten på hyddor, som skulle utgå i pengar, ha bidragit till lönearbetets och penningekonomin utbredning men utvecklingen hade givetvis mycket mer djupliggande orsaker. (Man får följande inte några preciserade uppgifter om när denna skatteform infördes, vad den innehöll och hur den tillämpades.) Författaren ställer sig aldrig frågan om den relativa betydelsen av kolonialrätten, på den ena sidan, och ekonomiska och tekniska impulser eller utbyggnaden av en infrastrukt-

tur, på den andra. Därför förekommer inte heller någon diskussion därom. Man får veta väldigt litet konkret om hur levnadsförhållandena förändrades i Luoland under denna tid. Hur utvecklades skolutbildningen? I vilken utsträckning medförde skrivkunnigheten att kontrakt och testamenten började upprättas? I vilken utsträckning övergick man till kommersiella grödor och nya brukningsätt? Förekom handelsbodar, småverkstäder och motortrafik hos Luofolket? Började man använda en västerländsk form av äktenskap? Uppgifter av detta slag är nödvändiga för att man skall kunna avgöra i vad mån övergången till engelska rättsprinciper vid de afrikanska domstolarna var ett resultat av kolonial maktutövning (författarens tes) eller av att man ställdes inför nya förhållanden för vilka sedvanerätten inte tillhanda-höll någon ledning.

Litteraturorienteringen i detta avsnitt har sina luckor. Författaren känner tydligen inte till Chanock, *Law, Custom, and Social Order: the Colonial Experience in Malawi and Zambia* (Cambridge 1985), som anses vara ett metodologiskt föredöme för studier av detta slag. Mer anmärkningsvärt är att författaren hemlighåller att han haft en föregångare: Wacker, *Der Konflikt verschiedener Rechtssysteme vor, während und nach der Kolonialzeit in Kenia* (Augsburger Schriften zum Staats- und Völkerrecht Band 8. Frankfurt/M 1976). Detta verk bygger på grundliga litteraturstudier och hade kunnat ge Randa många uppslag till att skärpa sina frågeställningar.

Även i detta avsnitt tar Randa upp frågan om valet mellan engelsk rätt och sedvanerätten i Luoland.

Han har här ett intervjuunderlag på 825 personer och anger hur många av dessa som understödde det förra respektive det senare alternativet. Men man får inte veta varför de valde på det ena eller andra sättet, något som kunde ha lett till bättre insikt. I detta sammanhang kan det finnas anledning att diskutera mera allmänt Randas intervjuer i Luoland. Han lämnar mycket knapphändiga uppgifter om dem. Det sägs egentligen endast att intervjuerna omfattade 200 "chiefs, ex-chiefs, subchiefs and others" vilka intervjuades enskilt och 525 "village elders and non village elders" som intervjuades i grupp. Man får inte veta om intervjuerna utfördes av författaren eller medhjälpare, om de följde det frågeschema som återges i appendix, om den geografiska fördelningen av personerna, om beskaffenheten av deras erfarenhet o s v. Författaren har inte heller varit villig att ställa intervjuaterialet till förfogande för granskning. Man känner sig därför mycket osäker om vilket värde som kan tillmätas detta.

Slutord

Det finns all anledning att gratulera Randa till att ha uppnått en eftersträvad doktorsexamen.

Syftet med denna anmälan är dock en annan. Man frågar sig vad som kan ha fört till att en avhandling med dessa brister accepterats som doktorsspecimen vid en universitetsinstitution. Boken måste vara en svår belastning för den juridiska fakultetens vetenskapliga anseende och kunna tas för ett uttryck för att den vetenskapliga kompetensen inom fakulteten står på en låg nivå. Saken är så mycket värre som boken

skrivits på engelska – visserligen på ett ganska valhänt sätt – och därför är tillgänglig för internationell kritik.

Per Stjernquist

Raymond Boudon THE LOGIC OF SOCIAL ACTION

**An Introduction to sociological
analysis**

**Översättning David Silverman
London: Routledge & Kegan Paul
1981 (fr orig 1979)**

I sin introduktion till sociologin citerar Boudon Raymond Arons skämt om att sociologerna i alla fall är ense om en sak, svårigheten att definiera sociologi. Boudon konstaterar att sociologin inte kan definieras genom att de sociala fenomen för vilka sociologer intresserar sig listas – det blir helt enkelt för omfattande. Så han tar sin tillflykt till förfäderna Pareto och Durkheim. Pareto såg sociologins arena ligga i studiet av 'icke-logiska' handlingar, d v s de som stod utanför den experimentella logiken. De logiska, rationella handlingarna låg inom ekonomins domäner. Boudon finner här en meningsfull utgångspunkt; sociologin handlar om att förklara de handlingar som framstår som icke-logiska för en observatör. Svårigheten ligger i rationalitetsbegreppets öppenhet, vilken särskilt framstår om vi betänker oönskade effekter och strukturellt ambivalenta situationer.

I anslutning till Paretos ämnesdefinition anför Boudon den amerikanske ekonomen Duessenberry

som också separerar ekonomi och sociologi, så att ekonomi handlar om hur sociala subjekt agerar och försöker uppnå mål de har satt sig före att nå, medan sociologin dokumenterar skälen till att de inte kan agera och hindras att nå sina syften. Boudon sammanfattar det som att sociologi handlar om att upptäcka de sociala determinanter som begränsar individernas autonomi.

Durkheims klassiska själv-mordsstudie blir i Boudons händer en genial studie av den verkligt individuella handlingen, självförgörelseakten. Vid en första blick kan Durkheims perspektiv ses som rakt motsatt Paretos. Pareto visar fram den aktiva människan, medan Durkheim tycks visa fram den av sociala orsaker styrda människan. Det har också lett till att han beskyllts för att vara sociologismens fader – av de kritiska – såväl som en av holismens och kollektivismens fäder – av beundrarna. Gissa vem som är den andre!

Utifrån ett spelteoretiskt exempel visar Boudon att Durkheims anomie-begrepp inte måste ses som ett mystiskt kraftfält på samhällsnivån. Det kan ses som ett resultat av intentionella handlingar, men ett icke-avsiktligt sådant. Det för Boudon till formuleringen av ett av sociologins huvudmål: att förklara interaktionssystemens strukturs komplexa inflytande på handlingar och trosuppfattningar hos de aktörer som utgör dem.

När vi väl betänkt vad denna formulering innebär kan vi, med Boudon, pusta ut. Vi har en tillfredsställande definition av vad sociologi handlar om. Efter detta startar Boudon en 'utdefinieringsprocess'. Tre fundamentala postulat för det sociologiska företaget fastställs:

analysens logiska atom utgörs av den individuella aktören, aktörernas rationalitet är i allmänhet av en komplex typ och de är inbegripna i ett interaktionssystem, vars struktur fixerar vissa begränsningar på deras handlingar. Ofta är sociologens frågor jämförbara med historikerns, menar Boudon. Men förklaringsmodellerna skiljer sig i det att sociologen söker det generella. Analysen sker genom psykologin, med introspektion. För med den metodologiska individualismens metod kan en individ bara assimileras av en grupp när gruppen är organiserad och explicit försedd med institutioner som tillåter den att uttrycka kollektiva beslut. I Boudons tolkning finns alltså, inom den metodologiska individualismens 'paradigm', ett utrymme för en organisationens och nationens 'psykologi'.

Boudon nonchalerar inte den funktionella analysen, men varnar för steget från funktionell analys till funktionalism, som tas när vi antar att varje interaktionssystem är ett rollsystem. Det är en icke önskvärd generalisering, för varje relation mellan individer kan inte assimileras av rollssystem. Roller kan man bara tala om när det föreligger ett minimum av organisation av aktörernas relationer.

I realiteten har man att skilja mellan olika typer av klassificeringar, som funktionella system och beroendesystem. Många beslut som en individ kan fatta är inte relaterade till rolluppfyllelse, utan privata och i viss mån abstraherade från normers inflytande. Rollsystemet ser Boudon som definierande ett fält av strategisk interaktion. Han föreslår att man talar om aktör i relation till rollssystem och om agent i relation till beroendesystem.

Till beroendesystem är på ett karakteristiskt sätt knutet vad Boudon kallar framväxande effekter (emergent effects). Med framväxande effekter avses icke-avsedda effekter av likartat handlande. Enligt Boudon sker övergången från oorganiserade system till organiserade system just för att minimera oönskade framväxande effekter.

Boken igenom finns en mängd exempel. Vissa återkommer så ofta att man tänker: 'inte nu igen'. Några redogörs för på ett omständligt sätt. Men sett till helheten har Boudon lyckats med att illustrera sina teoretiska formuleringar. Särskilt gäller det ett exempel taget från den svenske sociologen Hägerstrands studie av spridningen av agrikulturell innovation. Hägerstrand fann denna kvantitativt anta formen av en S-kurva och geografiskt spred den sig som bläckfläckar på skrynkligt papper. Förklaringen fanns i att betendet hade en imitativ dimension. Boudon blottlägger en parallell till Lazarsfelds rön om personlig influens (tvåstegshypotesen). Hägerstrand införde en hjälphypotes, som modifierar Lazarfelds tvåstegsschema. Nämligen att agenterna hade ett olikmässigt 'motstånd mot förändring'. Hypotesen kan ses som en föregångare till Kalderstams tröskelvärdemodell och en efterföljare till Webers 'attityd av ritualtyp' (det som gick på farfars tid går lika bra idag). Exemplet ger Boudon en anledning att utveckla sin homo sociologicus.

Boudon argumenterar för att en latent grupp anhängare kan önska en förändring av ledarskapets linje och också ha kapacitet att göra det, men vara paralyserad av sin storlek. Det gör han utifrån Mancur Olson och spelteori och vi får en sentida bekräftelse av Michels oligarkilag. Boudon menar att var och en av medlemmarna tenderar att anse (av de bästa skäl i världen) att betydelsen av hans bidrag till den kollektiva handlingen skulle vara försumbar. Vi får den dubbla effekten att negativa effekter produceras utifrån aktörernas synpunkt och samtidigt är det svårt att 'ändra' inifrån. Därmed begränsas 'miljöns' förmåga att åstadkomma förändring.

Om man börjar med att ta aktörens mål med i beräkningen, hur når man då någonsin det sociala systemet? Och tvärtom? Detta dilemma handskas Boudon med på ett fascinerande sätt. Som en god metodologisk individualist, måste man återföra sådana begränsningar till individernas uppfattningar. Boudon visar på ett övertygande sätt hur 'strukturer av beroenden' kontinuerligt definierar dessa begränsningar utanför uppfattningen hos varje individ. Det dilemma som Durkheim uppställde på 1890-talet om relationen mellan individ och samhälle kanske snart står inför svärdet, liksom en gång den gordiska knuten.

Sven-Erik Olsson

Aktuell information

Celebert besök

hade Rättssociologiska institutionen i maj i år, när **Gunther Teubner** tillbringade tre vackra vårdagar i Lund.

Teubner, som var mitt uppe i utvecklandet av två olika uppsatser, valde att prata om den ene, "And God Laughed". Det lyckades inte Gud att bevisa sin egen existens, när hans bevis ogiltigförklarades genom majoritetsbeslut bland hans barn. Han kunde bara skratta åt det hela. Med utgångspunkt i denna gamla judiska berättelse diskuterade Teubner paradoxen om rättens obestämbarhet. Han intresserade sig för bedömningen att någonting är rätt eller fel. Under vilka förhållanden kan distinktionen rätt eller fel tillämpas? Det finns en obestämbarhet i begreppen "rätt" och "fel".

Denna obestämbarhet kan lösas genom användandet av en kod. Koden finns i ett program och inom programmet finns vissa intressen. Blir inte det hela en aning för rela-

tivt? Det undrade i alla fall **Lars Ericsson**, som föreslog att **Jürgen Habermas** har en bättre lösning, med ett moraliskt imperativ inbakat i den kommunikativa rationaliteten. Teubner vägrade emellertid att acceptera något som absolut; han skrattade och hävdade att moralen var lika relativistisk som rättspositivism. Det finns ingenting annat än den faktiska situation som är för handen.

Just situationen var det som intresserade **Per Stjernquist**, som undrade hur Teubner kunde teoretisera utan någon empiri. Är det inte omöjligt att bygga en teori utan empiriskt arbete? Det tyckte definitivt inte Teubner, som helt framt deklarerade att teoretiskt arbete intresserar honom mera.

Samtalet fortsatte sent på kvällen och nästföljande dag, och inte ens en företagen cykeltur i Lunds vackra omgivningar kunde hämma den teoretiska diskussionen. Att fastställa det svenska rättsliga sys-

temets plats i ett större teoretiskt paradig är inte lätt, särskilt med tanke på den svenska modellens användning av icke-rättsliga styrtekniker där sådant är möjligt. Allt det "svenska" blev för övrigt lite för hygieniskt för Teubner. Bilden av en naken kropp med de känsliga hygieniska zonerna inringade med rött, ett slags tvättanvisning som han fann vid duscharna på det lokala badhuset fick honom att undra om Sverige inte egentligen mest var ett gigantiskt sjukhus.

Till detta kan fogas att Teubner, som ju ursprungligen är tysk och som numera bor i USA, vid detta tillfälle var verksam i Florens, Italien.

Housing Inspectors

var på tapeten när Professor **Laurence Ross** gästade Rättssociologiska institutionen, också han i maj. Ross hade varit Fulbright Fellow i Finland under vårterminen och tog tillfället i akt att presentera sina rättssociologiska undersökningar av hälsovårdsmyndigheternas inspektionsverksamhet och fastighets- och bostadslagstiftningen i Boston, Baltimore och Buffalo, innan han återvände till USA.

Ross har studerat dåliga bostäder för fattiga människor i fastigheter ägda av fattiga hyresvärdar, i relation till möjligheten att upprätthålla en viss minimistandard i enlighet med vissa föreskrifter. Hans resultat visar att en detaljerad reglering av bostadsstandard var omöjlig att tillämpa, att inspektionsmyndighetens resurser var otillräckliga, och därtill att inspektörerna inte var intresserade av att tillämpa reglerna i sig, utan snarare såg det som ett problem som följde med deras anställning, vilken förutsätter hand-

ling i form av inspektioner och rapportering.

Samspelet mellan utrymmet för godtycke och trycket på inspektionsmyndigheten ledde enligt Ross till förenklingar, liberalisering och diskretionär tillämpning (simplification, liberalization and arbitrariness).

De amerikanska förhållandena väckte stor förvåning bland de svenska åhörarna, vana som vi är vid hyresgästföreningar och de omutliga och tappra tjänstemännen vid miljö- och hälsoskyddsförvaltningarna. De kontrasterande svenska och amerikanska situationerna lämpade sig emellertid väl för en teoretisk diskussion om rättstillämpares omstrukturering av verkligheten, givet vissa externa situationer.

En kanske viktigare fråga, som inte diskuterades men som i retrospektiv infinner sig, är hur man handskas med teori- och empiriöverföring mellan olika länder och kulturer. Transnationella teorier om rättens väsen och dess omsättning i praktisk, tillämpbar lag har kanske inte de tyngd vi ibland frestas ge dem. Rättssociologiska problemställningar blir med nödvändighet ibland strikt avgränsade till en rättslig kultur, och sådana sammanfaller ibland med nationsgränserna. Å andra sidan visar de Sousa Santos' artikel i detta nummer hur man utifrån erfarenheter från olika rättsliga kulturer kan formulera generella teorier om rätten.

Detta är en fråga som säkerligen kommer att diskuteras flitigt i framtiden.

Rätt och samhälle

1987 års Annual Meeting of the Law & Society Association hölls i Washington DC i början av juni.

The Washington Hilton Hotel invaderas under några dagar av jurister och samhällsvetare från hela världen, främst dock från USA. Och alla rum i konferensvåningen var upptagna av de otaliga sessioner som konferensen är uppbyggd av.

Läget – Washington – och tidpunkten – samtidigt som de begynnande Irangateförhören – satte sin prägel såväl på gästföreläsarna som på diskussionerna. Många deltagare kom från de olika federala förvaltningarna, Department of Justice Antitrust Division, Senate Judiciary Committee, Federal Trade Commission, Bureau of Labor Statistics, Federal Judicial Center, US Senate Staff, etc, vilket betydde att man fick en något annorlunda debatt än tidigare år. Det vetenskapliga blir synnerligen verkligt när man försöker reda ut den sociala och politiska målsättningen bakom anti-multinationell politik, t ex, eller diskuterar hur man ska komma till rätta med de omfattande insider-trading-skandalerna som avslöjats på Wall Street, eller försöker finna fram till sätt att kontrollera den omfattande nedmonteringen av den amerikanska tillverkningsindustrin genom sammanslagningar och fientliga take-over bud.

Ja, kanske var det själva närheten till detta väldiga lands politiska centrum mellan Capitol Hill och Vita Huset som satte sin prägel på konferensen. I alla händelser var atmosfären annorlunda än tidigare år, mer återhållen.

Det fanns också i andra avseenden ett nytt klimat på konferensen. Borta var stridigheterna mellan pro och anti när det gällde regleringar; bortan var också motsättningarna och polemiken mellan den traditionella rätt- och samhälle-forskningen och

Critical Legal Studies-rörelsen.

Rättslig pluralism stod på agendan, och diskussioner om utomrättsliga situationer förekom i många av sessionerna. Tyngdpunkten låg på mikronivån, t ex i områden som konfliktlösning, tillämpningsmyndigheter, juristernas yrkessocialisation, feministiska perspektiv på misslyckade rättsliga reformer.

Den preventiva staten

I en session som behandlade välfärdsstatens utveckling skisserade **Joel Handler**, UCLA School of Law, en bild av den "preventiva" staten, där välfärdsteknikerna inte bara syftar till att understryka vikten av arbete, utan framför allt till att minimera behov. För att fullt ut nå detta mål måste staten förebygga uppkomsten av behov. Välfärdsstaten blir i ökad utsträckning en förebyggande stat för framtida behov istället för aktuella behov, och måste därför utveckla tekniker för att tidigt identifiera kommande behov eller behövande.

En diskussion om vad det betyder att staten identifierar högriskgrupper, och vad det i sin tur betyder för individerna, leder analysen till idén att individen själv förväntas bära kostnaderna för att tillhöra en högriskgrupp. I arbetslivet får riskdefinieringen konsekvenser för individerna i form av omplacering, och i det socialförsäkringsfattiga USA leder riskidentifieringen till att premier för de privata försäkringarna för högriskindivider höjs dramatiskt. När välfärdsstaten övergår från behovsbegreppet för kategorisering av individerna till en kategorisering på grundval av riskgruppstillhörighet, blir gruppdefini-

tionerna lätt överinklusiva och risk uppfattas som farlig, individens besvär anses ha sociala konsekvenser som gör det berättigat att dra in hans rättigheter. Paradoxen i det hela är att skapandet av riskgrupper ökar antalet individer som förväntas vara i "behov".

Europa i USA

"Dispute Resolution Research in Europe: Theoretical Strands and Ongoing Projects" var namnet på en speciell work-shop sponsrad av Dispute Processing Research Program (DPRP) vid University of Wisconsin-Madison tillsammans med Zentrum für europäische Rechtspolitik (ZERP) i Bremen. Hela den avslutande dagen ägnades enbart åt denna session med ett 40-tal särskilt inbjudna deltagare. Sex europeiska forskare hade ombetts lägga fram papers i ämnet Alternative Dispute Resolution (ADR), Yves Dezalay, Frankrike, Iain Ramsay, England, Antoinette Hetzler, Sverige, Stephan Parmentier, Belgien och Volkmar Gessner och Konstanze Plett, Västtyskland.

Dessa papers presenterades av en "commentator", för Dezalay Bryant Garth, University of Indiana, för Ramsay Barbara Yngveson, Hampshire College, för Hetzler Robert Kidder, Temple University, för Parmentier Susan Silbey, Wellesley College, och för Gessner/Plett Sally Merry, Wellesley College. Denna i sammanhanget unika session avslutades med en diskussion med alla deltagare, ledd av David Trubek och Austin Sarat.

De europeiska uppsatserna hade alla det gemensamt att de hade svårt att relatera konfliktlösningsstrategier i det egna landet till den forsk-

ning kring ADR som formligen svept över den amerikanska kontinenten, och deras papers blev därmed försök att peka på det unika i just det egna landet.

Uppsatserna från Västtyskland och Sverige behandlade begreppet reflexiv rätt. Gessner/Plett fann mycket lite reflexivitet inom konfliktlösningssområdet, och Hetzler analyserade faran i en extrem användning av reflexiv rätt i detta område. Ramsays engelska bidrag byggde på en teori om korporatism och reflexiv rätt. Sarat påpekade i detta sammanhang att det finns en djup antagonism i deras historia och politik, och den amerikanska publiken hade svårt att acceptera Ramsays argument. Dezalay intresserade sig för professionalism och professionella projekt i sin behandling av konfliktlösning i Frankrike, och Parmentier ansåg att den belgiska situationen bäst förklarades genom en analys av den politiska och sociala organiseringen kring konfliktlösningsprocesser.

Det var en svår uppgift. Vissa kommentatorer var mer intresserade av att förklara sin egen forskning än att presentera uppsatsen. Kritiken var ibland hård från alla sidor. Några direkta slutsatser kunde vid dagens slut inte dras, men alla deltagarna var överens om att diskussionen varit lyckad, och att huvudfrågan nu gällde möjligheten att bygga en teoretisk bro mellan den amerikanska och den europeiska ansatsen.

De europeiska uppsatserna är under publicering vid University of Wisconsin-Madison, och i *Tidskrift för rättssociologi* kommer vi att publicera en sammanställning av sammanfattningar och kommentarer från sessionen.

UNIVERSITETSBIBLIOTEKET

88-03-07

LUND

SKUGGOR UR DET FÖRFLUTNA

Baknummer av Tidskrift för rättssociologi till låga priser

Vol 1 1983/84 Nr 1

Per Stjernquist: En aspekt på rättssociologisk forskning

Klaus Eder: Collective Learning Processes and Social Evolution; Towards a Theory of Class Conflict in Modern Society

Antoinette Hetzler: Policyimplementering genom lag; Arbetsskadeförsäkringens tillämpning

Ivar Bleiklie: The Selective Providers; Organization and Distribution Effects on Public Service Provision

Vol 1 1983/84 Nr 2

Norbert Reich: Anmärkningar till den amerikanska teorin om regleringar och begränsande ramar

Lars Lundberg: Reglering av arbetsmiljön - formalia, praxis och teori

Kettil Bruun: Administrationen kan vara forskningens fiende

Mari Nerd: Om JO:s värv och verkan

Vol 1 1983/84 Nr 3

Donald R. Cressey: Honesty is the Best Policy; Self-Regulation as a Strategy for Maximizing Corporate Profit

Sven-Erik Olsson: EKO-kommissionen och kampen mot den ekonomiska brottsligheten

Antoinette Hetzler: Rättssäkerhet eller rättsskydd

Vol 1 1983/84 Nr 4

Aleksander Peczenik: Juridiska data; Ett bidrag till rättens ontologi

Aulis Aarnio & Jyrki Uusitalo: Paradigm i rättsdogmatiken; Mot en teori om förändring och framsteg inom rättsvetenskapen

Gunnar Bergholtz: Skäl och orsaker i samband med rättsliga avgöranden

Håkan Hydén: Kausalanalys - den endimensionella förklaringsmodellen

Vol 2 1985 Nr 1

Aster Akalu: En aspekt på rättsantropologisk forskning

Sven-Axel Månsson: Kärlek och kulturkonflikt

Cs. Varga: From Legal Customs to Legal Folkways

Per Stjernquist: Socialpolitik och jämlikhet

Göran Hermerén & Tore Nilstun: Hydén och kausalanalysen

Håkan Hydén: Kausalsamband men inte kausalanalys

Vol 2 1985 Nr 2

Susan B. Long: The Impact of Information on Law Enforcement

Karin Widerberg: Världens bästa reformer - en fråga om perspektiv? Den svenska föräldraledighetslagstiftningen i rampljuset

Klaus A. Ziegert: Kvinnor och kvoter; Hur effektiv är rätten?

Vol 2 1985 Nr 3-4

Bo Carlsson: En rationell diskurs; "Tillbaka till Rousseau"

Romano Bettini: The Sociology of Law and Empirical Research

Aster Akalu: The Condition of Women and the Land Nationalization Law in Ethiopia

Erhard Blankenburg: Research Concepts for the Study of Implementation

Lars Ericsson: Ramproblem

Sven-Erik Olsson: Bör kvinnofrågan frigöras?

Vol 3 1986 Nr 1

Olle Rimsten: Om rättsligt beslutsfattande i Arbetsdomstolen

Ugljesa Zvekcic: Professionalism Scale; An Empirical Assessment of Judges' Professional Ideology

Hans Petter Graver: Den rettslige beslutningsmodell og indentitetsmessige forandringer

Vol 3 1986 Nr 2

Henrik Belfrage: Nymoralismen i svensk straffrättsdebatt

Roger B.M. Cotterrell: Critique and Law: The Problematic Legacy of the Frankfurt School

Bo Carlsson & Åke Isacson: Vård på lika villkor eller Vad är kvalitet i hälso- och sjukvården?

Bo Carlsson: Habemas' teori om den kommunikativa kompetensen

Karin Widerberg: Zimbabwe - kampen om rätten

Vol 3 1986 Nr 3-4

Csaba Varga: Macrosociological Theories of Law

Christian Joerges: Amerikanska och tyska traditioner inom sociologisk rättsvetenskap och kritisk rättsteori

Antoinette Hetzler: Frivillig arbetslöshet - ett rättssociologiskt problemområde

Sigríður Stefánsdóttir: Trygghetsförsäkring vid arbetsskada

Vol 4 1987 Nr 1

Jan Anderberg & Håkan Gustafsson: Skatteflykt och rättssäkerhet

William Miller: Making Sense of Development

Henrik Belfrage: Begreppet "jämställd med sinnessjukdom" i svensk straffrätt

Karen Leander: Kritiska kriminologer konfererar

Pris: Enkelnummer SEK 25:-, dubbenummer SEK 40:-. Beställ genom att sätta in beloppet på postgiro 9 96 88-0, Tidskrift för rättssociologi. Ange önskat nummer på talongen.

