

**IV: RETT OG PRAKTISK FORNUFT
&
V: JUS – JURIDISK TOLKNING. HERMENEUTIKK**

Foreleser:
Helga Varden

(University of Illinois at Urbana-Champaign)

Copyright: Helga Varden

IV: RETT OG PRAKTISK FORNUFT & V: JUS – JURIDISK TOLKNING. HERMENEUTIKK

Del IV A: Deskriptivt om likheter, forskjeller og forbindelseslinjer mellom positiv rett og moral

Fokus: deskriptive likheter, forskjeller og forbindelseslinjer mellom moral og rett:

- likheter
- ulikheter
- forbindelseslinjer

Del IV B: Hvilke muligheter har vi til å etablere kriterier til vurdering og kritikk av positivt foreliggende rettssystemer? Hva er rett?

- skandinavisk rettsrealisme
- utilitaristisk rettsfilosofi
- kantiansk rettsfilosofi

V: Jus – Juridisk Tolkning. Hermeneutikk

Hermeneutikkens historie: fremveksten av hermeneutikk som egen filosofisk disiplin

Litt om diskusjonen omkring hermeneutikk som (egen) filosofisk metode

HVA ER EN FILOSOFISK POSISJON?

- EKS.: HVA ER MENINGEN MED LIVET, UNIVERSET OG ALT? -

Tre ressurser	Tre svar	Posisjonen (teorien)	Overbevisende posisjon?
<ul style="list-style-type: none">• Foreldre• Barnehage-assistenten• Grønnsaks-handleren på hjørnet	<p>Foreldre "Avlang"</p> <p>Barnehage-assistenten "Meter"</p> <p>Grønnsaks-handleren på hjørnet "42"</p>	<p>Hvordan komme fra svaret til spørsmålet – og omvendt.</p> <p>Dvs. en begrunnelse av svaret; inkludert hvorfor det er det beste svaret på spørsmålet</p>	<p>Foreldre</p> <p>Barnehage-assistenten</p> <p>Grønnsaks-handleren på hjørnet</p>

DE TRE FILOSOFISKE TEORIENE

- HVA ER RETT? -

Tre ressurser	Tre svar	Posisjonen	Overbevisende? (iflg. boken)
<ul style="list-style-type: none"> • Skandinavisk rettsrealisme, spes. Karl Olivecrona • Utilitarisme, spes. Jeremy Bentham og J.S. Mill • Kantianisme, spes. Immanuel Kant 	<p>Skandinavisk rettsrealisme</p> <p>”Rett = (psykologiske) fakta”</p> <p>Utilitarisme</p> <p>”Rett = nytteprinsipp”</p> <p>Kantianisme</p> <p>”Rett = frihetsprinsipp”</p>	<p>Skandinavisk rettsrealisme</p> <p>En deterministisk teori om illusjon, makt og adferd</p> <p>Utilitarisme</p> <p>En fornuftsbasert teori: vår fornuft krever at alle reglene fører til mest mulig lykke (nytteprinsippet.)</p> <p>Kantianisme</p> <p>En fornuftsbasert teori: vår fornuft krever at alle reglene er i samsvar med hvert individs frihet</p>	<p>Skandinavisk rettsrealisme</p> <p>selvmotsigende</p> <p>Utilitarisme</p> <p>Forklarer aldri hvorfor nytteprinsippet er det rette prinsippet</p> <p>Kantianisme</p> <p>Dersom denne teorien ikke stemmer, kunne du ikke stilt spørsmålet.</p>

LITT HJELP MED TERMINOLOGIEN: KOGNITIVE VS. NON-KOGNITIVE TEORIER

- Skjema s. 258:
 - skandinavisk rettsrealisme = "non-kognitivistisk teori",
 - utilitaristisk og kantiansk rettsfilosofi = "kognitivistiske" teorier.
- Kognitiv = stikkord: altså noe med fornuft, forstand eller vår evne til å tenke å gjøre.
- Våre kognitive evner som skiller oss fra andre levende vesener og normer er vanligvis nært knyttet opp mot våre kognitive evner.

KOGNITIVE VS. NON-KOGNITIVE TEORIER, FORTS.

- For eksempel, vi kan bare skjønner normer dersom
 - vi kan skjønne hva en norm betyr (mening),
 - vi kan være ansvarlige for våre handlinger (et eller annet begrep om handlingsfrihet)
 - vi kan handle i samsvar med normene (handle normativt).
- Alle teoriene er enige om dette, altså at våre kognitive evner (vår fornuft) som gjør det mulig for oss, eller gjør oss i stand til, å handle i forhold til normer og altså innenfor rammen av et rettssystem.
- Så hvorfor kalles noen skandinavisk rettsrealisme en *non*-kognitivistisk teori, mens utilitaristisk og kantiansk rettsfilosofi kalles en *kognitiv* teori?

KOGNITIVE VS. NON-KOGNITIVE TEORIER, FORTS.

At skandinavisk rettsrealism er non-kognitivistisk betyr *ikke* at den påstår at

- a.) vi ikke kan tenke,
- b.) vi ikke har en fornuft
- c.) våre fornuftsevner er uvesentlige for å skjønne hvordan vi oppføre oss

men at den argumenterer for at det er noe *illusorisk* over måten vi sier om oss selv at vi er *fornuftige* vesen er som er ansvarlige for våre handlinger (at vi har *handlingsfrihet*)

... for EGENTLIG er vi styrte av kausallover eller årsak og effekt i rom og tid ('gjenstandsværen')

KOGNITIVE VS. NON-KOGNITIVE TEORIER, FORTS.

Skandinavisk rettsrealisme, forts.

- Altså: EGENTLIG uttrykker lovene (rettssystemet) våre følelser (for det er følelsene våre som styrer oss).

Det at vi kan tenke innebærer ikke at vi (våre handlinger) ikke er gjenstander som styres av kasualovene, nemlig av våre følelser og instinkter (og bare dem).

- Hovedutfordring for denne tradisjonen (som filosofisk teori) er derfor å forklare hvorfor vi tenker som vi gjør

(som at vi bruker ord som frihet, gode og forkastelige handlinger, ansvarlighet - altså ord som later til å implisere at vi kan handle på tvers av kausallovne osv)

når egentlig alt vi gjør er styrt av kausallover.

KOGNITIVE VS. NON-KOGNITIVE TEORIER, FORTS.

Utilitarisme og Kantianisme er kognitivistiske teorier fordi

- de utfordrer den skandinaviske rettsrealismen ved **å** hevde at **vår** fornuft:
 - a.) gir oss et *kritisk* perspektiv **på** rettsystemet
 - b.) kan styre **måten** vi handler **på**
- Dvs. **våre** handlinger er ikke fullstendig bestemt av kausallover, da **vår** fornuft **gjør** det mulig for oss **å** handle *normativt* ("handleværen").
- Men utilitaristisme og kantianisme er uenige om hvilket *kritisk* perspektiv fornuften **gjør** mulig...

KOGNITIVE VS. NON-KOGNITIVE TEORIER, FORTS.

Utilitarismens kognitivism

- hevder at vår fornuft krever at rettsystemets har som mål å sikre så mye lysttilfredsstillelse og så lite lidelse som mulig.
- kognitivism i "vid" forstand da de forsvarer et kritisk perspektiv som fremdeles er knyttet veldig nært opp til en refleksjon over konsekvenser av ulike handlinger i forhold til kausallovne (som styrer lyst og ubehag/smerte)

KANTIANSK KOGNITIVISME

Kantianske teorier

- hevder at vår fornuft gir oss et moralsk perspektiv og muliggjør handling som ikke er informert av kausaltenkning i det hele tatt.
- kognitivismen i "snever" forstand fordi Kant hevder at vår praktiske (moralske) fornuft er radikalt forskjellig fra all annen bruk av fornuft:

Vår praktiske fornuft brukes *bare* i forhold til oss som *moralske* mennesker

dvs. som mennesker som kan handle i samsvar med en ide om oss selv som frie mennesker eller som mennesker som ikke er styrt av kausallover (eller årsak-virkning).

SKANDINAVISK RETTSREALISME

Copyright: Helga Varden

SKANDINAVISK RETTSREALISME

Oversikt over forelesningen

A. Beskrivelse av Olivecronas filosofiske teori om rettssystemet, spesielt hans teori om hvordan rettssystemet oppstår, fungerer og forandrer seg

- hva er vår illusjon om rettssystemet?
- hva er egentlig et rettssystem?
- hvordan oppstår et rettssystem (inkludert hvordan oppstår illusjonen vår om rettssystemet)?

B. Kort om kompleksiteten i den rettsrealistiske tradisjonen

C. En kritisk innvending til den filosofiske rettsrealistiske posisjonen; påstand: rettsrealismen er selvmotsigende

VÅR ILLUSJON OM RETTSSYSTEMET

- Vår illusjon om rettssystemet:

vår forestilling om at det finnes (eksisterer) et sett med ideelle lover som *gjelder* eller har *bindende kraft* for alle tider og som vi kan oppdage om vi bare bruker fornuften vår på rett måte.

- F.eks. snakker vi om menneskerettigheter som om de eksisterer uavhengig av om de faktisk er nedfelt i et lands lovverk.
- Men det er en illusjon å tro at det finnes noen rettigheter og plikter som vil finnes i alle gode lovverk og som vi er forpliktet til å følge

ILLUSJONEN FORTS.

- F. eks. argumenterer Olivecrona (s. 279-288 i læreboken) for at

dersom noe lovenes *bindende kraft* skal finnes, så kan ikke være slik at vi kan bevise deres eksistens ved å peke på at det er lurt å følge dem for å unngå ubehageligheter/sanksjoner

... fordi egeninteresse kan ikke forklare bindende kraft, mens forutsetter at regel med 'bindende kraft' allerede har blitt brutt (argument 1-2 i læreboken),

ILLUSJONEN FORTS.

- de kan ikke eksistere bare for dem mange *føler for å* følge dem ... fordi da ville de ikke gjelde for mange kriminelle (argument 3).
- det er umulig *å* bevise at de eksisterer i rom og tid ... fordi det hjelper ikke hvor mye vi kikker rundt oss; vi kan ikke ha en sanseerfaring av normativitet eller imperativer (argument 4).
- Olivecrona konkluderer med at ideen om at rettigheter og plikter har en bindende kraft bare finnes i *våre* forestillinger (punkt 5, 6). Og hvis dette er tilfellet *så* er det også feil *å* snakke som om det *finnes* en slik bindende kraft.

HVA ER ET RETTSSYSTEM... EGENTLIG?

- *Rettigheter og plikter finnes bare i vår forestilling ('imagination');* vi innbiller oss at de finnes – og når vi gjør det, så eksiterer de som psykologiske fakta i rom og tid

... Og altså feil å si at vi har en rettsstat for å beskytte våre rettigheter og for å få oss til å leve opp til våre plikter.

- *Lover er egentlig uavhengige imperativer* hvis formål er å dirigere folk til å følge et visst handlingsmønster.

... Lovene er *uavhengige* i den forstand at det ikke er en bestemt person som kommanderer oss til å handle som de sier, mens de har en *imperativ* form ('du skal')

RETTSSYSTEM FORTS.

- *Et rettsystem* er et sett med uavhengige imperativer (regler) for handlingsmønstre som medlemmene i et samfunn/stat handler i samsvar med. Altså:
 - *innholdet* i en lov: mønstre for handling – sier hva vi kan og hva vi ikke kan gjøre
 - *formen* i en lov: statsorganisasjonen eller samfunnsmaskineriet som gjør disse reglene psykologisk effektive gjennom lovgivning og håndheving av lovene

RETTSSYSTEM FORTS.

- Når retten eksisterer som psykologiske fakta har vi et rettssystem som faktisk (kausalt) bestemmer folks adferd i den rom-tidlige verden – 'retten som faktum' ('law as fact').
- Et rettssystem er derfor egentlig organisert (regelbundet) maktbruk: et sett med regler om maktbruk til å regulere våre handlingsmønstre
- *Retten som faktum (Law as fact)* innebærer derfor at *rett = makt* (verdinihilisme).

HVORDAN OPPSTÅR ET RETTSSYSTEM?

Dvs. hvordan klarer lovgiverne (makthaverne) å bli få lovene til å bli psykologiske fakta – eller til å styre hvordan vi handler?

- a.) Lovgiverne introduserer nye regler som er i tråd med gamle regler, eller med måter vi tenker på. F.eks. alle lover må være i samsvar med grunnloven.
- b.) Lovene håndheves konsekvent i henhold til lovene slikt at lovene fremstår som "uavhengige moralske imperativer" (gir sikkerhet) og at ingen kan være mektige nok til å utfordre statens maktmonopol.

(Smn.ligning med en kraftstasjon som gjør kreftene i vann (folket) om til elektrisitet via ledninger (lover)).

HVORDAN ET RETTSSYSTEM OPPSTÅR, FORTS.

- Hva med revolusjoner?
 - a.) De revolusjonære over mesteparten av de gamle lovene,
eller
 - b.) de bruker mye makt sammen med mye propaganda.
- Revolusjon er som å forandre elveløpet i en elv (litt eller mye);
 - * For mye forandring: kan gå helt galt (området går i oppløsning),
eller
 - * Litt forandring: bare kaotisk i en overgangsperiode.

HVORDAN ET RETTSSYSTEM OPPSTÅR, FORTS

- Motargument:

helt feil å si at revolusjonære kan forandre måten vi tenker på om de har nok makt.

Tross alt: det er ikke slik at vi bare innretter oss eller bare gjør ting fordi vi ikke tør noe annet – vi gjør visse ting *fordi* det er rett.

F.eks. grunnen til at jeg ikke stjeler er ikke fordi jeg er redd for å bli tatt, men fordi det er galt å stjele.

HVORDAN ET RETTSSYSTEM OPPSTÅR, FORTS

- Olivecrona: enig i at stort sett **så** gjør sunne mennesker det som er rett *fordi* det er rett og *ikke fordi* vi er redd for **å** bli tatt (s. 143 i "Law as Fact").

Altså: Folk som har det bra med seg selv, eller mentalt friske, oppegående mennesker, følger loven *fordi* de har lyst til **å** følge loven.

HVORDAN ET RETTSSYSTEM OPPSTÅR, FORTS.

- Olivecrona er altså enig i at stort sett følger vi loven fordi det er rett å følge loven.

Men han fastholder likefullt at den opprinnelige grunnen til at også de lovlydige gjør også som loven sier er frykt. Hvordan kan det ha seg?

HVORDAN ET RETTSSYSTEM OPPSTÅR, FORTS

- Grunnen er at det er umulig for mennesker å leve godt under konstant frykt (vi blir mentalt syke av konstant frykt).

Derfor har vår menneskelige hjerne en fabelaktig evne – nemlig til å internalisere uavhengige imperativer og gjøre dem til våre egne.

- Altså: For å slippe å leve under konstant frykt, så blokkerer hjernen vår visse farlige ønsker fra vårt sinn/tankeverden.. Hjernen absorberer de uavhengige imperativene og gjør dem til sine egne.

HVORDAN ET RETTSSYSTEM OPPSTÅR, FORTS

- Når vi lever i en situasjon hvor vi vet at det finnes et uovervinnelig maktapparat som ikke tillater visse typer handling, så tilpasser vi oss og gjør de reglene til våre egne.
- Så lenge et rettssystem fungerer slik at iallefall de fleste kan overleve, har det derfor en god sjanse til å bli "et faktum".
- Det er lurt at lederne bruker mye propaganda på å påvirke denne internaliseringsprosessen. F. eks. gjennom tv, lærere, forelesere, foreldre, osv.

HVORDAN ET RETTSSYSTEM OPPSTÅR, FORTS

Hva sier dette oss om et mektig rettssystem eller hvordan blir retten et faktum ('law as fact')?

Jo, to forutsetninger for dets suksess:

1. Monopol på maktbruk maktbruken må være kanalisert gjennom uavhengige imperativer (regler) som skisserer bestemte handlingsmønstre.
2. Handlingsmønstrene må gjøres akseptable for folk:
 - ved å være forenlig med nok menneskers overlevelsesinstinkt,
 - og/eller ved å være koblet til mye fysisk makt,
 - og/eller ved overtalelse i form av propaganda

B.) OM KOMPLEKSITETEN I DEN RETTSREALISTISKE TRADISJONEN

- Skandinavisk rettsrealisme som en filosofisk og som en ikke-filosofisk teori?
 - Rettsrealismen som *filosofisk teori* hevder at alle andre teorier er feil (preker illusjoner)
 - Rettsrealisme i en ikke-filosofisk (i en 'videre og løsere') forstand er **åpen** for muligheten av rettsrealismen ikke holder som filosofisk teori men bare som en psykologisk teori om retten.

KOMPLEKSITETEN I DEN RETTTSREALISTISKE TRADISJONEN, FORTS.

- Olivecronas argument er fremsatt som et rettsfilosofisk argument,

dvs. han hevder at alle andre filosofiske teorier om retten er feilaktige og at hans er den rette

KOMPLEKSITETEN I DEN RETTSREALISTISKE TRADISJONEN, FORTS.

- Skandinaviske rettsrealistene argumenterer typisk for en slik *filosofisk* posisjon, f.eks. Axel Hägerström, Karl Olivecrona, Vilhelm Lundstedt og Alf Ross.
- Prof. Eng: Torstein Eckhoff og Nils Kristian Sundby presenterer mindre klart retts*filosofiske* teorier siden de ikke engasjerer de filosofiske spørsmålene dette innebærer.

TING VI IKKE HAR SNAKKET OM...

- Sundby, Eckhoff og Ross sine forfatterskap, inkludert en diskusjon om hierarkisk ordning av normer
- H.L.A. Harts rettspositivisme (anerkjennelsesnormen og naturrett som overlevelse).
- Hvorfor: Disse behandles mer i kursene + de er greie å forstå etter den litt grundigere gjennomgangen av Olivecronas rettsrealisme.

ET PROBLEM MED DEN FILOSOFISKE RETTSREALISTISKE POSISJONEN

- Innledningsvis nevnte vi at rettsrealistenes kan ikke rettferdiggjøre påstanden om at psykologiske fakta er *det eneste* som egentlig eksisterer fordi det å påstå dette er selvmotsigende...

Hvorfor?

SELVMOTSIGELSEN I FILOSOFISK RETTSREALISME, FORTS.

- Argumentet steg for steg:

1.) Iflg. rettsrealistene:

alt vi kan erkjenne og alt meningsfylt språk kan reduseres til sanseerfaring (erfaring i rom og tid) eller til analytiske sannheter ('alle ungarer er ugifte', unngå kontradiksjoner etc).

2.) Men påstanden

”alt vi kan erkjenne og alt meningsfylt språk kan reduseres til sanseerfaring eller analytiske sannheter”

er *meningsløs* ('metafysisk', 'uvitenskapelig', 'irrasjonell') iflg. rettsrealistenes egen teori.

SELVMOTSIGELSEN/FILOSOFISK RETTSREALISME, FORTS.

- Dvs. vi kan ikke teste gyldigheten av påstanden empirisk eller analytisk

Og siden det er umulig å teste gyldigheten av påstanden, kan rettsrealistene ikke rettferdiggjøre sin egen påstand (uten å motsi sin egen posisjon)

- Altså: rettsrealismen ender i en 'performativ' selvmotsigelse, dvs. ved å hevde at deres egen posisjon er rett, så viser de at et hovedpremiss i teorien er feilaktig (nemlig at alle gyldige eller meningsfulle påstander kan testes empirisk eller analytisk)

SELYMOTSIGELSEN/FILOSOFISK RETTSREALISME, FORTS.

- NB: Det er det **å** hevde dette påstanden absolutt,

altså det **å** hevde psykologiske fakta som de
ENESTE MULIGE virkelighetskomponenter av
relevans

(det Prof. Eng kaller "absoluttering av teorien")

som skaper en filosofisk posisjon, og som altså
også gjør posisjonen uholdbar som *filosofisk* teori.

SELVMOTSIGELSEN/FILOSOFISK RETTSREALISME, FORTS.

- Hva med om vi aksepterer innvendingen, men uten å gi opp teorien?

Altså, hva med om vi aksepterer at vi ikke kan hevde at det *psykologiske fakta* er de eneste mulige virkelighetskomponenter fordi dette skjærer med grensene vi har satt opp for vår egen teori.

Problemet er at dersom rettsrealisten aksepterer innvendingen, så faller både avvisningen av alle de andre filosofiske teoriene og påstanden om at den rettsrealistiske teorien er en selvstendig, filosofisk teori.

UTILITARISME

Copyright: Helga Varden

LITT OM UTILITARISME GENERELT

- Konsekvensialistisk teori

dvs. en handlinges riktighet er primært ansett som et spørsmål om handlingens konsekvenser, nemlig om handlingen vil føre til gode eller dårlige konsekvenser

- hedonistisk

En handling har gode konsekvenser dersom den fører til lyst (lykke) for den/de som påvirkes av handlingen, mens handlingen har dårlige konsekvenser dersom den fører til smerte.

- **Altså:** En handling er moralsk god dersom den medfører mer lykke/lyst enn smerte – og motsatt

BENTHAM'S UTILITARISME

* All adferd er motivert av lyst og smerte: vi søker alltid lyst og forsøker alltid å unngå smerte ('pleasure and pain')

* Fire kilder til lyst og smerte med korresponderende 4 typer sanksjoner/regler/lover med 'bindende kraft' (s. 325-7)

- 1.) *fysiske* kilder: naturlige prosesser
(naturlovenes 'bindende kraft')
- 2.) *politiske* kilder: bestemte autoritetspersoner og deres maktbruk/sanksjoner
(det politiske og juridiske systemets bindende kraft)
- 3.) *moralske* kilder: tilfeldige personer og deres moralske eller populistiske sanksjoner
(moralsk, inkl. populistiske sanksjoners bindende kraft)
- 4.) *religiøse* kilder: høyere vesen sanksjoner
(religiøse sanksjoners bindende kraft)

BENTHAM'S UTILITARISME, FORTS.

Nytteprinsippet

- "Med nytteprinsippet menes det prinsipp som billiger eller misbilliger enhver handling, alt etter hvilken tendens den synes å ha til å øke eller minske lykken for den part hvis interesse det dreier seg om" (s. 318)
- Hvordan bruke nytteprinsippet i praksis?
 - a. lyst-enheter
 - b. hvordan kalkulere lyst/smerte summen?

BENTHAM'S UTILITARISME, FORTS.

* Nytteprinsippet = en beskrivende (deskriptiv) psykologisk eller en normativ standard?

- uklart punkt i Benthams tekst

- mulig tolkning av Bentham:

lyst/smerte argumentene er deskriptive, men ikke nytteprinsippet.

Altså, nytteprinsipp tolkes ikke som et rent deskriptivt psykologisk prinsipp (at vi alltid, faktisk følger det når vi handler), men som et normativt prinsipp som sier hvordan vi handler når vi handler rasjonelt eller moralsk.

BENTHAM'S UTILITARISME, FORTS.

Altså:

Når vi handler rasjonelt eller moralsk beregner vi den totale summen av lyst/smerte for alle de som affiseres av handlingen og vi utfører bare handlingen om den gir et positivt resultat.

Derfor:

vi handler derfor irrasjonelt eller umoralsk dersom vi handler uten å korrekt kalkulere den totale summen av lyst/smerte og dersom vi ikke legge denne kalkulasjonen til grunn for våre handlinger.

F.eks. det er irrasjonelt eller umoralsk å bare legge vår kalkulasjon av vår egen korttidslykke til grunn for våre handlinger.

Men når vi handler, handler vi likefullt som motivert av lyst og smerte

BENTHAM'S UTILITARISME, FORTS.

- Et eksempel i kapitlet er eksempelet om dommeren som dømmer en uskyldig for å stille mobben.
- Hvis vi forstår nytteprinsippet som et normativt prinsipp, så kan dommeren handle klanderverdig.

BENTHAM'S UTILITARISME, FORTS.

- * I tillegg, uklart at dommeren kan komme til den konklusjon at den uskyldige kan dømmes for å tilfredsstill mobben, for dommeren vil kunne handle klanderverdig.
- * Men det er rimelig å innvende at dommeren må først ta med *alle* relevante lyst/smerte kalkuleringer, f.eks. ikke bare mobben, men også
 - alle de som er uenige med mobben
 - sannsynlige langtidsvirkninger av å la mobben bestemme rett og galt osv.

... Og da er det slettes ikke klart at dommeren konkluderer med å dømme den uskyldige...

Men uansett: en slik forståelse av rett er i konflikt med iallefall en utbredt forståelse om individets rettigheter, nemlig som absolutte rettigheter...

MILLS UTILITARISME

To forskjeller mellom Bentham og Mill:

1. Mills innføring av kvalitativ forståelse av lykke

”It is better to be a human being dissatisfied than a pig satisfied; better to be Socrates dissatisfied than a fool satisfied”

KVALITATIVE FORSTÅELSE AV GLEDER, FORTS.

- Trekker et skille mellom 'høyere' og 'lavere' gleder.
- Hovedpoeng: mennesket har fakulteter som muliggjør andre gleder enn de rent sanselige tilfredsstillelser, nemlig som muliggjort av våre mentale evner.
- Men to ulike, mulige tolkninger av skillet:
 - a.) 'Høyere' gleder: rent intellektuelle gleder - ren refleksjon
'Lavere' gleder: rent fysiske gleder
 - b.) 'Høyere' gleder: all menneskelig aktivitet dog engasjert med mer intellektuell kunnskap
'Lavere' gleder: kunnskapsløs, menneskelig aktivitet

Eks.: "Sideways"

KVALITATIVE FORSTÅELSE AV GLEDER, FORTS.

- Uansett tolkning av skillet mellom lavere og høyere gleder; Mill hevder ikke at de lavere gledene alltid skal vike...

Så hva bør gjøre i en bestemt situasjon?

Jo, det vet en som har som har kunnskap om og erfaring med begge typer gleder - han/hun kan bedømme situasjonen (dommer)

Dersom flere har innsikt og de ikke blir enige; flertallsbestemmelse

INDIVIDETS RETTIGHETER

2. Mills argument om individets rettigheter som middel til nyttemaksimering

- Rettferdighetsfølelsen er sammensatt av to ting:
 - a.) animalsk lyst til å hevne smerte påført en selv/andre (sympati), og
 - b.) rasjonell egeninteresse er vårt rasjonelle ønske om sikkerhet: ingen annen interesse kan etterstrebes dersom vi ikke sikres mot andres aggresjon.

Viktigheten av b.) uttrykkes når vi snakker om individuelle rettigheter som nesten absolutte, som altså hovedsakelig er rettigheter mot andres aggresjon og til å sette egne, ikke-aggressive mål.

NOEN KRITISKE INNVENDINGER TIL UTILITARISTEN

1. Hvordan kalkulere – en gang til...
 - a.) hva er en lyst-enhet (Bentham)... egentlig?
 - b.) hvordan kan vi finne ut hvor mange lystenheter en ting vil gi før handlingen har funnet sted (Bentham), og hvordan kalkulerer vi den rette vekten til lyster av ulik kvalitativ vekt (Mill)?

KRITISKE INNVENDINGER/UTILITARISME, FORTS

2. Individets frihet.

Hvor gode er utilitaristenes argumenter for individets *frihet* (viktig for utilitaristen i.o.m de karakteriserer sin teori som "liberal")?

Overbeviser argumentene når de i prinsippet ikke setter individets rettigheter over en lyst-kalkyle? Empirisk (deskriptivt) og normativt?

F. eks. Nozick's erfaringsmaskin ('experience machine')

3. Hvorfor nytteprinsippet?

Hvordan rettferdiggjøre at dette prinsippet er det beste?

KANTIANISME

Copyright: Helga Varden

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI

a. Kants Praktiske Filosofi

- Moralfilosofi:

Brukt som samlebegrep for all handling (både etikk og rettsfilosofi)

- Etikk:

Omhandler normer for etiske normer, regler for hvordan vi bør leve som etisk, gode mennesker

- Rettsfilosofi:

Omhandler rettsnormer, dvs. normer som vi kan tvinges til å respektere

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

b. Frihet og natur

- Mennesket har både frihet og er underlagt naturlovene
- Dette er reflektert i hvordan vi hele tiden skifter mellom to perspektiver på oss selv:
 - a. I den grad vi holdes ansvarlig for våre handlinger, anlegger vi frihetsperspektivet, og
 - b. I grad vi ikke holdes ansvarlig for våre handlinger, anlegger vi naturperspektivet.

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

- F.eks. **å** være u/ansvarlig for ens handlinger

når vi sier at noen er "ikke tilregnelig" eller "gjorde det mens han gikk i søvne" – anlegger "naturperspektivet" på våre handlinger.

Vi holdes ikke ansvarlig for våre handlinger (men dersom en er ikke tilregnelig, får en heller ikke lov til **å** bevege seg fritt før gjennomgått psykiatrisk behandling).

Kontrast: når vi holder noen ansvarlige for sine handlinger, anlegger vi frihetsperspektivet. ("Du valgte **å** gjøre det og derfor må du ta ansvar for konsekvensene av det du gjorde")

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

c. Autonomi (frihet/selvlovgivning) vs. heteronomi (ufrihet/fremmedlovgivning)

- Det at vi er ansvarlige for våre handlinger må innebære at vår frihet ikke er en frihet til å gjøre hva som helst, men en frihet til å gi oss selv regler vi må følge.
- Hvis denne friheten skal gjelde for alle, så må dette være lover som vi gir oss selv som mennesker

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

Hvilke lover gir vi oss selv når vi er selv-lovgivende?

- Kan ikke være naturlovene, dvs. strategisk rasjonell tenkning over hvordan vi skal handle for å maksimere lyst på lang sikt (heteronomi).

Hvorfor ikke?

Fordi det stemmer ikke at vi bare kan reflektere over hva vi bør gjøre på lang sikt for å maksimere lysttilfredsstillelse. Vi har en kritisk distanse til alt vi har lyst og ikke lyst til.

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

Hvilke lover gir vi oss selv når vi er selv-lovgivende, forts?

- Kan heller ikke være teologiske prinsipper dogmatisk forstått (heteronomi): Altså bare fordi at en annen person forteller meg hva jeg bør gjøre og ikke gjøre er ikke god nok grunn til å gjøre det.

Jeg er ansvarlig for mine handlinger, og ansvarlighet er ikke å gi en annen person retten til å bestemme hva jeg skal gjøre.

- Så hvordan handler vi da når vi handler fritt?
Vi handler fritt når vi bare handler på en måte som respekterer alle personers rett til å handle fritt fordi det er den rette måten å handle på.

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

d. Maksimer

- et lite steg tilbake:

når vi handler, så handler vi iflg. en "maksime" eller vi handler ut fra en personlig motivasjon.

F.eks. "jeg vil gå over golvet fordi jeg har lyst til å bevege meg litt".

- Ovenfor så vi at jeg må respektere alles rettigheter til å handle fritt. Gå over golvet (når jeg underviser) er helt ok: berører ingen andre.

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

- Kant mener vår fornuft skiller mellom to typer *normer*

a. Maksimer som uttrykker ”perfekte plikter” (plikter vi alltid har):

Vår fornuft tillater oss ikke å handle på maksimer som involverer en eller annen form for aggresjon, f.eks. stjele, drepe, lyve. Slike maksimer *nødvendigvis* innebærer å ikke respektere noen andres frihet – og det er derfor vi ikke tillater oss selv å gjøre disse tingene.

Kant sier at ”formen” på disse maksimene er feil, de kan ikke ”universaliseres”. Altså det ligger begrepsmessig i slike maksimer at vi ikke kommer til å respektere en annen persons frihet (jeg kan ikke stjele uten å dermed gjøre det umulig for en annen å være fri).

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

b.) Maksimer som uttrykker "imperfekte plikter":

Vår fornuft krever at vi handler på maksimer som støtter andre slik at de kan være fri så sant og i den grad vi har mulighet til det

F.eks. vi bør være generøse og barmhjertige.

De motsatte maksimene (gjerrighet og ubarmhjertighet) har feil form; de kan ikke universaliseres,

dvs. vi kan ikke handle på slike maksimer uten *dermed* å vise manglende respekt for andres menneskeverd.

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

- Moralsk motivasjon
 - f.eks. dersom jeg hjelper naboen bare fordi jeg tror at jeg dermed kanskje kommer inn i hans testamente (altså strategisk) handler jeg ikke generøst.
 - Jeg **må** hjelpe naboen *fordi* det er rett **å** hjelpe naboen; det er det Kant mener **når** han sier at 'plikt' **må** **være** min personlige motivasjon dersom min handling skal ha 'moralsk verdi'.
 - Moralsk motivasjon er konstituerende for handlinger som uttrykker imperfekte plikter. Kontrast: betale tilbake **lån** vs. **være** generøs.

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

e. Det kategoriske imperativ

- er fornuftsprinsippet Kant mener vi alltid (kategorisk) bruker når vi handler moralsk (indre frihet)
- to formuleringer av det kategoriske imperativ:

”Handl bare etter den maksime gjennom hvilken du samtidig kan ville at den skal bli en allmen lov”

”Handl slik at du alltid bruker menneskeheten både i din egen person og i enhver annens person samtidig som et formål og aldri bare som et middel”

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

f. Det universelle rettsprinsippet

- rettsprinsippet omhandler bare det Kant kaller ytre frihet, eller vår bruk av frihet som den angår andre (samhandling i rom og tid)

- to formuleringer:

”Enhver handling er rett som i seg selv eller etter sin maksime er slik at enhvers frie valg kan bestå sammen med alle andres frihet, etter en allmenn lov”

”Handl slik i det ytre slik at den frie bruk av ditt valg kan bestå sammen med alle andres frihet, etter en allmenn lov”

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

- To typer rett:

I. Privatrett

- 1.) Privat eiendom
- 2.) Kontraktsrett
- 3.) Status relasjoner

Umulig i naturtilstanden: 'assurance' og 'indeterminacy'

Konklusjon: Å velge å bli i naturtilstanden er å gjøre urett i den høyeste grad ('in the highest degree')

KANTS PRAKTISKE FILOSOFI, FORTS.

II. Offentlig rett

1.) rett som nødvendig for å 'konkludere' privatrett

- regulere relevante offentlige institusjoner (autoriteter), som dommere, lovgivere, politi, militære, leger, advokater etc.

2.) andre offentlig institusjoner:

- fattigdomshjelp
- system som omhandler land, økonomi og det finansielle system
- administrasjon
- strafferett

KANTS BEGRUNNELSE FOR PRAKTISKE FILOSOFI

* Utgangspunkt:

Viser at begrepet om frihet leder til det kategoriske imperativ, og vice versa:

Fra frihet til Det kategoriske imperativ

- Dersom vi starter med et begrep om mennesket som et fritt menneske, så ender vi opp med selvlovgivning og at denne selvlovgivningen består i å handle bare slik at vi respekterer alles frihet (vår maksime kan tenkes å fungere som en allmenn lov: Det kategoriske imperativ).

Fra Det kategoriske imperativ til frihet

- Dersom vi starter med Det kategoriske imperativ, altså tanken om at vi gir lover til oss selv som respekterer alles frihet, så blir konklusjonen at menneske er en Copyright Hege Varden rasjonell værende.

KANTS BEGRUNNELSE, FORTS.

- Summa summarum:
- * Argumentene viser bare at begrepet om frihet og begrepet om Det kategoriske imperativ er internt forbundet (begrepsmessig).
- * Disse to argumentene gir oss derfor ikke noen endelig begrunnelse for at Det kategoriske imperativ virkelig er moralens Øverste praktiske prinsipp.

KANT'S BEGRUNNELSE, FORTS.

Kant mener derfor at den endelige begrunnelsen for teorien er gitt gjennom et argument fra "frihetens praktiske realitet" - et to-stegs argument:

Steg 1:

dersom et "vesen som ikke kan handle annet under ideen om frihet, [så] er [dette] vesen nettopp derfor i praktisk henseende virkelig fritt"

Altså dersom det for et vesen er komplett umulig å handle uten å tenke om seg selv som et fritt vesen, så er det vesenet fritt

KANT'S BEGRUNNELSE, FORTS.

Steg 2:

Mennesket er et slikt vesen som ikke kan unngå å tenke om seg selv som fri.

Dvs. det går ikke an å tenke seg en fornuft som ikke selv er opphavet til sine bedømmelser.

F.eks. anta at jeg ikke tror jeg har praktisk fornuft – og altså sier ”jeg er ikke fri”.

KANT'S BEGRUNNELSE, FORTS.

Men når jeg sier 'jeg er ikke fri', så viser jeg at jeg er fri:

Jeg viser at jeg ikke styres av kausallover (for hvis jeg var bare styrt av kausallover kunne jeg ikke si dette) og det er nødvendigvis jeg som er opphavet til denne dommen (ingen andre sier den for meg).

Altså må jeg være et slikt vesen som ikke kan tenke meg selv annet enn som fri, for selv når jeg sier at jeg ikke er fri, så viser jeg at jeg er fri (performativ inkonsistens).

NOEN KRITISKE INNVENDINGER TIL KANTIANEREN

- hva sier rettsrealisten og utilitaristen til kantianeren?
- kantianerens kritiske perspektiv på rettsstaten:
spørsmålene om omfordeling av ressurser og om borgerens lydighetsplikt

V: JUS – JURIDISK TOLKNING. HERMENEUTIKK

- Hermeneutikkens historie – fremveksten av hermeneutikk som egen filosofisk disiplin
- * hermeneutikk: fra gresk *hermeneia* altså utlegning, tolkning – og altså en naturlig del av all akademisk arbeid, også filosofi

HERMENEUTIKK, FORTS.

Hermeneutikk som egen filosofisk tradisjon:

1. Friedrich Schleiermacher (1768-1834):

- *hermeneutisk sirkel:*

hevder at det å tolke en tekst er å forstå og formidle på en måte som tar høyde både for den allmenne språkbruken og tekstforfatterens "skapende akt" (hva den *bestemte* tekstforfatteren mente da han/hun skrev teksten) i kraft av denne språkbruken – og vice versa

HERMENEUTIKK, FORTS.

F. eks. Grunnloven – tolkes i forhold til

- a.) hvordan de sentrale begrepene ble forstått på den tiden, og
- b.) hva Eidsvollsmennene mente når de skrev det de skrev, og
- c.) hvordan denne teksten ble viktig for norsk språkbruk etterpå

HERMENEUTIKK, FORTS.

2. Hans Georg Gadamer (1900-2002)

- når vi undersøker tekster, så må vi:
 - * først forsøke å finne ut hvilket spørsmål teksten forsøker å si noe om, og så
 - * må vi forsøke å finne ut hvilken forståelse av teksten som gir den det beste svaret på dette spørsmålet.

HERMENEUTIKK, FORTS.

Gadamer, forts:

- Den beste tolkningen vil derfor være den som ser ut til å være både

* er mest fornuftig, og

* har støtte i teksten selv.

Dvs. vi kan ikke unngå evaluere hvor fornuftig teksten er når vi tolker den.

HERMENEUTIKK, FORTS.

3a. Wilhelm Dilthey (1833-1911)

- fremhevet hvordan hermeneutikk er avgjørende for å skjønne historien...

nøkkelen for å skjønne hvorfor ting ble, ligger i et studie av tekstene

HERMENEUTIKK, FORTS.

3b. Martin Heidegger (1889-1976)

- fokus på førspråklig forståelse

dvs. før vi kan skjønne tekst må vi skjønne veldig mye om helheten om menneskets måte å være på i verden: om hvordan vi helt grunnleggende er i tid.

- En tekst er derfor en gjenstand i tid og som ikke kan tolkes dersom vi også har en ganske enorm førspråklig forståelse av oss selv.

HERMENEUTIKK, FORTS.

Heidegger, forts:

- Grunnleggende både i førspåklig og språklig forståelse er vår oppfatning av oss selv i tid:

Vi har en uomgjengelig bevissthet om

- det som var

- at noe kommer

- at i kontrast til alt annet (alle ting) så er det ikke noe endelig formål for mennesket.

- Hvis vi tenker om oss selv som å ha et spesifikt mål eller funksjon tenker vi om oss selv som gjenstander (Das Mann) heller enn som Dasein, hvis endelige "mål" bare er døden.

HERMENEUTIKK, FORTS.

- Hermeneutikk som (egen) filosofisk metode – 2 spørsmål:
 - a) hermeneutikk (kun?) en nyttig filosofisk metode for å belyse visse spørsmål, og altså en nyttig metode for alle filosofiske tradisjoner, eller
 - b.) er hermeneutikk en *egen* filosofisk metode (teori/tradisjon) som utfordrer alle andre filosofiske tradisjoner på det mest grunnleggende (filosofiske) nivå?

LYKKE TIL VIDERE!

Copyright: Helga Varden