

Kvinnorättens betydelse för rättsvetenskapen och rättsvetenskapsmännen

Av Håkan Hydén

1. Inledning

Kvinnorätten bryter mot rättsvetenskapen på många punkter kan det tyckas. Å andra sidan kan man ställa sig frågan vad rättsvetenskap är för något. Det finns ingen auktoritativt given definition på denna. Därför kanske man snarare skulle uttrycka det som att kvinnorätten skänker rättsvetenskapen flera dimensioner. Kvinnorätten nöjer sig inte bara med att se rättsvetenskapen som en beslutsteori, utan även som en del av samhällsvetenskapen, som en källa till förståelse och kunskap om kvinnors sociala, ekonomiska och politiska situation. Låt mig förklara vad jag menar.

Rättsvetenskapen koncentrerar sig mycket kring innehållet i rättsordningen. Den uttröner och systematiserar reglernas innehåll. Torstein Eckhoff har i sitt föredrag varit inne på en beskrivning av rättsvetenskapens centrala uppgifter och jag skall därför inte här utveckla det ytterligare. Centrala uppgifter för rättsvetenskapen är att den identifierar problem och täpper till luckor i syfte att beskriva den rättsliga ideologin så konsistent som möjligt. I detta syfte strävar den också efter att hitta övergripande idéer, ett slags metaprinciper, som ligger bakom reglerna.

Detta leder till att det i rättsvetenskapen är reglerna och deras konstruktion som bestämmer forskarens problem. Intresset för det omgivande samhället har efter hand trängts tillbaka och saknar relevans. Jämför vad Anna Christensen sagt härom i sitt festtal i anledning av kvinnorrättskonferensen. Relationen mellan rättslig norm och empiriskt underlag har inte varit relevant eller intressant kunskap.

De giltighetskriterier som diskuteras och används inom rättsvetenskap och rättsfilosofi handlar inte om relationerna mellan rätt och verklighet. Validiteten inom rättsvetenskap är oberoende av de juridiska begreppens och resonemangens empiriska anknytning. Det är de delar av verkligheten som genom reglernas rekvisit är relevanta som kommer in i den rättsvetenskapliga analysen. Detta gäller inte för kvinnorätten.

Rättsvetenskapen fullgör vidare ett statligt intresse av att förbättra rätten som beslutssystem i samhället. I och med att reglerna reglerar företeelser som kvinnor haft liten del i, förlorar också denna rättsvetenskapliga roll betydelse för kvinnorätten.

2. Kvinnorättens kunskapsintressen

Vad är det då för typ av frågor som är knutna till kvinnorätten, vilka kunskapsintressen bär kvinnorätten inom sig? En definition av kvinnorätten ges av Tove Stang Dahl i »Indledning til kvinneveretten« (i boken *Kvinneverett I*, Universitetsforlaget 1985) som lyder:

■ »Kvinnorätten har till uppgift att beskriva, förklara och förstå kvinnors rättsliga ställning i syfte att förbättra kvinnors ställning i rätten och i samhället.«

De kunskapsintressensom är knutna till denna ambition kräver andra förhållningssätt än de som varit gängse inom rättsvetenskapen. Hur ser då dessa förhållningssätt ut? Här kan man tänka sig olika alternativ som vart och ett innebär en utvidgning av rättsvetenskapen.

För att beskriva kvinnors rättsliga ställning krävs ett personrelaterat synsätt på rätten. Det första steget i en kvinnorrättslig utveckling är, att undersöka kvinnorrättsligt relevanta regler, dvs att låta det biologiska och sociala könet fungera som urvalskriterium för vilka regler som studeras.

Detta förhållningssätt tillgodoser det första ledet i definitionen, behovet av att *beskriva* kvinnans rättsliga ställning. Redan detta steg innebär att man måste gå utanför rättssystematiska gränser. Det leder till en blandning av civil- och offentlig rätt, att man i en och samma studie har anledning att skära över rättssystematiska gränser. Detta första steg kan också läggas till grund för strävanden av att förbättra kvinnors ställning i rätten och i samhället. Detta genom rättspolitiska och/eller legalstrategiska överväganden och resonemang som kan lägga grunden för praktiskt handlande.

Nackdelen med detta förhållningssätt är att det genom sin utgångspunkt i rätten givna regler, är bunden och präglad av vad Hans Petter Graver kallar för den »juristskapte virkelighet«. Den drabbas därför delvis av samma kritik som gäller för rättsdogmatiken och det rättspostivistiska förhållningssättet. Det leder till en risk för avskärmning av problem och att de frågor som studeras i kvinnorätten blir inadekvata och irrelevanta för kvinnors intressen. Detta genom att relevanskriterierna för forskningen hämtas utifrån rättspostivistiska problemställningar och icke kvinnors sociala, ekonomiska och politiska situation.

Kvinnorättsforskningen kommer i dessa fall vara relaterad framför allt till tillämpningsfrågor. Ur kvinnors synpunkt blir kunskapen lätt fragmentarisk och partikulär. Det blir helt enkelt svårt för mottagarna av denna kunskap att sätta samman bitarna i ett rättsligt och socialt perspektiv. Det kan leda till en mekanisk syn på juridiken och rättsligt beslutsfattande. Detta gäller även om studiet av rättstillämpningen skulle ge vid handen att kön påverkar rättsanvändningen, att resultatet av den rättsliga analysen blir att kvinnor missgynnas eller eljest särbehandlas.

För att *förklara* detta förhållande – det andra momentet i definitionen av kvinnorrätt – måste erfarenheterna systematiseras och bearbetas till någon form av teori, som i sin tur genom konfrontation med verkligheten måste testas etc. I detta läge tvingas kvinnorrätten i stället för att se till

- regler av betydelse för kvinnor, studera
- reglers betydelse för kvinnor.

Detta leder till ett behov av skifte i det rättsvetenskapliga perspektivet. Det leder över till ett problemorienterat eller verksamhetsorienterat synsätt.

Utgå från kvinnors sociala och/eller existentiella situation och undersök de regler som är av betydelse i denna situation.

Detta förhållningssätt genererar andra *problemställningar* än de tidigare nämnda. Det intressanta blir inte längre enbart att studera rättens innehåll, utan nu dyker andra frågeställningar upp – andra kunskapsintressen.

För det första är det verkligheten, dvs kvinnors levnadsvillkor, som bestämmer de problem som studeras. För det andra sker de rättsliga analyserna med en samhällsvetenskaplig utgångspunkt och ambition.

Rätten blir en kunskapskälla om samhälleliga fenomen, vars förklaringar kan kopplas till samhälls- och beteendevetenskapliga analyser. Rätten blir en upplysningskälla och indikator på problem. Om man skulle uttrycka det generellt så kan man säga att detta förhållningssätt sker på ett sätt som gör det möjligt att integrera rättsvetenskaplig med samhällsvetenskaplig kunskap, något som annars oftast inte låter sig göras p.g.a. skiftande paradigmatiska strukturer.

En förutsättning för att man på ett generellt plan skall kunna hitta mönster för att *förstå* rättens roll – det tredje momentet i definitionen av kvinnorrätten – är att man ser rätten och rättstillämpningen i ett slags horisontellt *orsak- och verkanperspektiv* som går på tvärs av tillämpningsperspektivet.

I stället för att fokusera rättsliga principer för beslutsfattande – ett vertikalt tillämpningsperspektiv – knytes intresset till vilka drivkrafter som dels ligger bakom rätten och dels vilka drivkrafter som styr dess konsekvenser och tillämpning. Jag tänker då inte på rättens konsekvenser i det enskilda fallet eller ens på dess konsekvenser i en generell rättslig mening, utan på dess sociala,

ekonomiska och politiska implikationer.

I ett kvinnorrättsligt perspektiv genererar detta förhållningssätt en förståelse för varför kvinnors rättsliga och sociala situation ser ut som den gör i olika fall. Därmed närmar vi oss syftet med den kvinnorrättsliga forskningen, nämligen möjligheterna att *förbättra* kvinnors ställning i rätten och i samhället. Även om inte kvinnor kan betraktas som en homogen grupp med samma intressen och sociala ställning, kan man på ett generellt plan analysera varför vissa intressen undertrycks i rätten, medan andra befrämjas. Detta kan sedan empiriskt relateras till kvinnors faktiska situation i olika fall.

Kvinnorrätten utvidgar och kompletterar i dessa fall rättsvetenskapen med ett intresse för dels vilka faktorer i samhället som driver fram en viss rättsordning och dels vilka konsekvenser rätten har i samhället och för individerna. Rättens orsaker och konsekvenser kan delas upp i sociala, ekonomiska, politiska och rättsliga aspekter. Följaktligen kan undersökningar av rättens orsaker och konsekvenser ske med teorier och metoder som hör hemma i olika samhällsvetenskapliga discipliner. Vilka teorier och metoder som används blir beroende på syftet med undersökningen, vad man vill veta genom studien. På samma sätt är det med kvinnorrättsliga studier. De teoretiska och metodologiska hjälpmedlen blir beroende på vilken typ av kunskap som sökes i det särskilda fallet.

I studiet av rättens orsaker och konsekvenser *kompletterar* och utvidgar kvinnorrätten den rättsdogmatiska traditionen. Kvinnoperspektivet innebär att kvinnorrätten kompletterar det traditionella kunskapsfältet genom att fylla igen kunskapssvaga och kunskapsstomma rum, som Tove Stang Dahl uttryckt det. Men denna typ av kunskap kan också lägga grunden för analyser av vilka faktorer som styr rättstillämpningen, vilka *konkurrerar* med rättsdogmatiska förklaringar av vad som bestämmer rättsligt beslutsfattande.

Perspektivet är konkurrerande i det att det gör anspråk på att bättre förklara vilka beslutskriterier som rättstillämpningen grundar sig på än de som följer av den rättsdogmatiska rättskällevärdet. »Law in books and law in action«-perspektivet vilar på sådana föreställningar. Detta perspektiv blir allt mer viktigt då rätten förändras från pliktnormer till avvägnings- och mål-medelnormer. Det kännetecknande för denna rättsutveckling, som ibland sammanfattas under beteckningen reflexiv rätt, är att de rättsliga undersökningarna måste kompletteras med samhällsvetenskapliga analyser om rättens bakgrund och syfte.

Eftersom rätten många gånger är utformad efter en tvåspårig mans- och kvinnomodell, innebär det en risk för att reglerna kommer att ha olika konsekvenser beroende på kön. Eller som Tone Sverdrup uttryckt saken: »Kvinnor blir oftare än män undantag i förhållande till lovverket.« Innebörden av den reflexiva rätten är att den rättsliga styrningen sker via konstituerande regler

och procedurregler i stället för genom handlingsregler och pliktnormer av olika slag. Det blir den organisatoriska ramen kring rätten som blir avgörande för vad som kommer ut ur rätten och rättsligt beslutsfattande.

I detta perspektiv framstår undersökningar av kvinnors ställning inom organisationsväsendet som ett nödvändigt och viktigt undersökningsfält för möjligheterna att förbättra kvinnors ställning i rätten och i samhället. Konsekvensen av detta förhållningssätt är att man måste se problemen och studera rätten utifrån kvinnors sociala och existentiella situation. Det leder vidare till att man inom kvinnorrätten har anledning att laborera med andra indelningsgrunder av det rättsliga stoffet än de traditionellt rättspositivistiska. Det kvinnovetenskapliga perspektivet har med en feministisk utgångspunkt skapat nya begrepp för att samla rättsliga företeelser av betydelse för kvinnor. Som exempel kan hänvisas till begreppen »födselsrett«, »pengerett«, »husmörsrett« och »lönsarbejdsrett«.

Därmed har också kvinnorrätten framtvingat ett närmare förhållande mellan rätt och empiri, mellan rättslig norm och dess grundlag. Genom att strukturera normer efter livsförhållanden av den typ som nämndes, bidrar kvinnorrätten till en kunskap om samhällsliga förhållanden som annars inte skulle »upptäckas«, varken av berörda kvinnor och män eller av forskningen. Kvinnorrätten uttrycker sin kunskap om samhällsliga förhållanden i normativa termer, genom att tala om vilka som har rättigheter och vilka som har skyldigheter i olika samhällsliga och privata skeenden.

Genom att kritiskt beskriva och förklara det som är fel kombinerat med kunskap och förståelse för orsakerna till detta skapas *förutsättningar för förändring*. Men kvinnorrätten ger inte bara möjligheter till »negativ« medvetandegöring av detta slag. Genom att uttrycka mänskliga förhållanden i normativa termer kan kvinnorrätten också identifiera och uttrycka önskvärda tillstånd, dvs rättsvetenskapen kan användas även till en slags *positiv medvetandegöring*, som Tove Stang Dahl framhåller i sin skrift om kvinnorrätten.

Denna sistnämnda ambition förutsätter dock, som jag ser det, att kvinnorrätten är beredd att inte bara överskrida rättssystematiska gränser, såsom skett inom den hittillsvarande kvinnorrättsforskningen, utan att man är beredd att även spränga rättens gränser. Den logiska konsekvensen av det kvinno-rättsliga paradigmet – dess kunskapspotential – rymmer normativa analyser av kvinnors sociala och existentiella ställning oberoende av om denna är rättsligt bestämd eller ej.

Kvinnorrätten rymmer inom sig möjligheten av en legalstrategi utan legala medel, som bygger på ett medvetande- och levandegörande av människors livssituation. Genom att kombinera empirisk erfarenhet och kunskap – fakta – med normativa resonemang – värden – kan man även nå det *sista stadiet i definitionen av kvinnorrättens ändamål*, nämligen att förbättra kvinnors

ställning i rätten och i samhället. För det är som Tove Stang Dahl skriver i Inledning till *kvinneretten*, del I »att forskningens första uppgift är, att söka kunskap och förståelse, och genom denna verksamhet främja handlande.«

Om jag så här på 10-årsjubileet av kvinnorrätten i Norge skulle blicka framåt, så är det min prognos att det är just denna sistnämnda medvetandegörande aspekt av kvinnorrätten som kommer att ha störst effekt i framtiden. Jag tror inte att man kommer att ha någon större framgång i strävanden att expandera rättskällor. Jag är rädd för att den typen av resonemang kan bidra till att marginalisera och dölja den kvinnorrättsliga problematiken.

Därmed är jag över i den sista delen av mitt inlägg, den som handlar om kvinnorrättens betydelse för rättsvetenskapsmännen. Att det finns en inneboende ovilja mot kvinnorrätt bland rättsvetenskapsmän behöver knappast framhåvas. Så är det. Det är inte heller svårt att finna förklaringar härtill. Möjligheten av att söka allianser för kvinnorrätten bland rättsvetenskapsmännen torde inte vara stor. Nej, kvinnorrätten får förmodligen som kvinnor alltid har gjort i första hand förlita sig på sig själv. Möjligtvis med det tillägget att allianser och påtryckningar kan ske med grupper av både män och kvinnor utanför forskarsamhället, för att på så sätt markera ett existensberättigande.

För egen del representerar kvinnorrätten ett nytt, förhoppningsfullt, steg i riktning mot en humanistiskt inriktad rättsvetenskap, där tillgodoseende av mänskliga värden är det yttersta syftet. Att dessa värden kan härledas ur kvinnors livssituation hindrar inte att de kan lägga grunden för generella vetenskapliga och personliga förhållningssätt oavsett kön. Det yttersta syftet med kvinnorrätten som disciplin måste vara, som jag ser det, att upphäva behovet av sig själv. Men det blir kanske som med staten under socialismen – den tycks aldrig avskaffa sig själv.

Överhuvudtaget framstår paralleller mellan kvinnorrätt och marxistisk teori och politik nära till hands. Dels för att jag vet att många av här närvarande kvinnor brottats med denna problematik både på ett personligt och på ett vetenskapligt plan, och dels för att jag själv i kvinnorrätten funnit ett nödvändigt och spännande komplement till marxistiska analyser. I en strävan efter att förstå strukturella drivkrafters inverkan på interaktionen och handlandet människor emellan, anvisar kvinnorrättsliga förhållningssätt intressanta öppningar.

Det är bara en sak jag är missnöjd med. Det är att jag inte är kvinna själv. Ni får förstå. Först missar man det där med arbetarklass. Det hjälpte inte hur man gick på och förklarade med strukturella resonemang. Var det någon som förstod, så trodde de inte på det. Och nu är det det här med kvinnorrätt. Igen har man hittat något som tilltalar en. Och så är man återigen på fel sida. Man istället för kvinna. Men jag hoppas att ni kvinnor skall ha större förståelse än arbetarklassen. Åtminstone ni kvinnor som inte själva tillhör arbetarklassen. Jag tror kvinnorrätten har något att lära ut även till oss män, särskilt till oss rättsvetenskapsmän.