

tidskrift för
RÄTTSSOCI
SOCIOLOGI

Olle Rimsten
Om rättsligt beslutsfattande i arbetsdomstolen

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

Hans Petter Graver
Den rettslige beslutningsmodell og
identitetsmessige forandringer

VOL 3 1986 NR 1

REDAKTÖR

Antoinette Hetzler

ANSVARIG UTGIVARE

Per Stjernquist

REDAKTIONSRÅD

Bengt Abrahamsson, Sthlm
Agnete Weis Bentzen, Kbhvn
Anna Christensen, Lund
Jørgen Dalberg-Larsen, Århus
Göran Grosskopf, Lund

Ulf Himmelstrand, Uppsala
Thomas Mathiesen, Oslo
Carl-Martin Roos, Sthlm
Åke Saldeen, Uppsala
Göran Skogh, Lund

REDAKTIONSSSEKRETERARE

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.

ANNONSERING

Annonspriser meddelas av redaktionssekreteraren,
tel 046/10 88 10

PRODUKTION

Sättning UN-sats, Lund
Tryck Wallin & Dalholm Boktryckeri AB, Lund 1986

COPYRIGHT

Tidskrift för rättsociologi samt resp artikelförfattare

TIDSKRIFTEN UTGES MED STÖD FRÅN

HUMANISTISK-SAMHÄLLSVETENSKAPLIGA FORSKNINGSRÅDET

P 0
S 1421

Innehåll

Inledning	3
Om rättsligt beslutsfattande i arbetsdomstolen <i>Olle Rimsten</i>	5
Professionalism Scale: An Empirical Assessment of Judges' Professional Ideology <i>Ugljesa Zvekić</i>	27
Den rettslige beslutningsmodel og identitetsmessige forandringer <i>Hans Petter Graver</i>	45
Recensioner	
Aster Akalu: <i>Beyond Morals?</i>	59
Tove Stang Dahl: <i>Kvinnerett I & II</i>	66
Aktuell information	71

Inledning

I detta nummer av *Tidskrift för rättssociologi*, som är årets första och som inleder tidskriftens tredje årgång, har vi samlat tre artiklar som ur olika perspektiv behandlar domstolsprocessen och dess centrala aktörer, domarna.

I den första artikeln skriver Olle Rimsten om Arbetsdomstolen, AD. I denna den första delen av vad som så småningom ska bli hans avhandling gör Rimsten en genomgång av juridisk och/eller rättssociologisk forskning kring AD. De forskare vars arbeten han tar upp till kritisk granskning och diskussion är Lennart Geijer och Folke Schmidt, Sten Edlund, Tore Sigeman samt Boel Flodgren.

Utifrån sin stundtals hårdhänta och provokativa analys av dessa fem forskares insatser drar Rimsten upp de metodologiska ramarna för sin kommande studie av rättstillämpningen i AD. De frågor han ställer är centrala inom detta forskningsområde, och vi hoppas att våra läsare ska känna sig manade att ta upp diskussionen i kommande nummer.

Från en jugoslavisk kollega, Ugljesa Zvekić, har vi fått en artikel som beskriver en fruktbar förening av den sociologiska forskningen kring professioner med rättssociologisk forskning om domare, domstolsprocessen och rättstillämpning. Zvekić har omsorgsfullt arbetat fram en metod för mätning av graden

av professionalisering, eller som hon föredrar att kalla det, professionell ideologi, hos en yrkeskår. Föremålet för hennes studie har varit domare i Jugoslavien, på motsvarande tingsrätts- och hovrättsnivå.

Zvekićs exemplariskt genomförda studie påvisar en mycket stark yrkeskårsidentitet och en hög grad av professionell ideologi bland de undersökta domarna. De explicita konsekvenserna av detta fynd för rättstillämpningen överlämnar hon till läsarna att dra, och vi gör sammanfattningsvis. Låt oss emellertid konstatera att denna typ av forskning utgör ett viktigt bidrag till diskussionerna om domarkårens integritet och rättssamhällets upplösning som förts i Sverige de senaste åren.

En av de frågor som blivit föremål för livlig diskussion efter det tragiska mordet på Olof Palme har gällt den 33-åring som på ett stadium satt anhållen som åtminstone delaktig i mordet. Skulle mannens advokater gått ut med information om honom, information som kanske ledde till att hans identitet röjdes? Var det rätt av *Arbetet* att publicera hans namn och bild? Har denne man någon framtid i Sverige, med mindre än att han rentväs så grundligt som bara avslöjandet av mördaren skulle innebära?

Dessa frågor diskuteras på ett generellt plan i Hans Petter Gravers artikel om "Den rettslige beslutsmodell og identitetsmessige forandringer". Graver introducerar en modell för såväl degradering som uppgradering av individer som (skyldiga eller oskyldiga) har fångats i rättsmaskineriet. De traditionella rätts-säkerhetskraven är utformade så att de när de fungerar som bäst förhindrar att en individ döms för ett brott han inte begått. Däremot är det svårt att skydda honom från en statusförändring till följd av att blotta misstanken om skuld föreligger.

Graver pekar på nödvändigheten av att vidga rättssäkerhetsbegreppet så att det också omfattar denna aspekt av individens rättsliga integritet.

Om rättsligt beslutsfattande i arbetsdomstolen

Olle Rimsten

Högskolan i Örebro

1. Inledning

Arbetsdomstolen har alltsedan 1929 medverkat i den rättsbildning som är en viktig faktor i utformningen av arbetslivets villkor. Domstolen har haft att verka i samspel främst med lagstiftare och arbetsmarknadsparter. Samspelet med lagstiftaren har varit en självklar del av den rättstillämpande (och ibland rättsbildande) uppgiften. Samspelet med arbetsmarknadsparterna har varit en följd av uppdraget att slita tvister om tolkningen av kollektivavtal och – naturligtvis – det förhållandet att domstolen till en del *är* parterna, genom att dessa utgör domstolens majoritet.

Här skall inte göras något försök att ange några mått på den betydelse i ett eller annat avseende som domstolen kan tänkas ha haft för svensk arbetsmarknad, rättsordning eller samhällsliv i övrigt. Det är dock ett för ämnesvalet avgörande antagande, att ytterligare studium av AD kan bidra till en förbättrad belysning av bl a rättsbildningen på arbetsmarknaden. Därtill kommer intresset av en fortsatt diskussion av rättsligt beslutsfattande och de möjligheter till en diskussion av mera internt

rättsvetenskapliga frågor, som naturligt erbjuder sig vid ett val av AD som studieobjekt. Om den planerade undersökningen kunde bidra till 1) ökad kunskap om ADs rättsliga beslutsfattande och medverkan i rättsbildningsprocessen på arbetsmarknaden och 2) till en diskussion av rättsvetenskapliga metodfrågor, skulle två viktiga syften bli tillgodosedda.

Undersökningen är avsedd att omfatta tre avsnitt: A. Tidigare AD-forskning; B. Metodöverbäganden; C. Egen AD-undersökning. Denna artikel behandlar frågor avsedda att ingå i avsnitt A.

2. Tidigare AD-forskning

2.1 Inledning

ADs verksamhet har ända från starten 1929 följts med stort intresse från olika håll. Parterna på arbetsmarknaden har noggrant studerat och dragit slutsatser av de sätt på vilka domstolen slitit de tvister som instämts. Lagstiftaren har följt tillämpningen av förefintliga regler och den utveckling av rättssystemet som varit en följd av ställningstaganden i vissa mål. Rättsvetenskapen har gång på gång uppmärksammat verksamheten. Här skall presenteras och i någon mån diskuteras några av de sätt på vilka AD behandlats inom rättsvetenskapen. Det är inte frågan om något försök till total inventering av tidigare forskning på området. Det urval som gjorts grundar sig främst på att det bedömts rymma värdefull kunskap om olika tillvägagångssätt för att studera AD. Det ger en utgångspunkt för de metodöverbäganden som ska göras i avsnitt B och den uppläggning av den egna undersökningen i avsnitt C. De arbeten som presenteras och diskuteras tas upp i den ordning i vilken de publicerats.

2.2 Finns det skillnader mellan olika domargrupper i AD?

2.2.1 Uttalade avsikter

I en undersökning med titeln "Arbetsgivare och fackföreningsledare i domarsäte" lämnade Lennart Geijer och Folke Schmidt 1958 ett bidrag till litteraturen om rättsbildningen på arbetsmarknaden¹. Författarna tecknar en bild av denna rättsbildning som utflödet av tre "källsprång"², nämligen arbetsgivarorganisationerna, arbetstagarorganisationerna och samhället.

Efter konstaterandet³ att i och med ADs inrättande ett samhällsorgan ställts i centrum för rättsbildningen⁴, görs följande centrala uttalande: "En studie av AD:s domar som tar sikte särskilt på lekmanaledamöternas verksamhet bör ge möjligheter att avläsa impulser i den ena och den andra riktningen. Samtidigt synes en sådan undersökning kunna belysa det allmänna problemet om samarbetet mellan staten och organisationerna och mellan organisationerna." Uttalandet framstår som oklart. Det gäller särskilt talet om "impulserna i den ena och den andra riktningen". Om det sammanställs med ett tidigare uttalande⁵ om att det går en impuls från arbetsmarknadsparterna till samhället men en "kraftström, måhända den starkaste" från samhället till arbetsmarknadsparterna så kan följande tolkning av den första meningen i citatet föreslås. Ett studium av arbetsdomstolens domar som tar sikte särskilt på lekmanaledamöternas verksamhet bör ge möjligheter att avläsa impulserna från arbetsmarknadsparterna till samhället och från samhället till arbetsmarknadsparterna. Det bör nämnas att det i citatet återgivna uttalandet tolkats som inte bara ett besked om vad författarna ansett möjligt att genomföra utan också om vad man avsett att genomföra.

Till nyss återgivna uttalande fogas följande påstående: "Av särskilt intresse vid en undersökning som avser rättsbildningen på arbetsmarknaden är de reservationer, som berott på att reservanten uppställt en annan rättssats än majoriteten", vilket följs av⁷ beskedet att "Undersökningens huvudvikt bör ligga vid detaljanalyser av rättsbildningen i särskilda frågor".

Den - delvis framtolkade - avsikten med undersökningen skulle alltså vara:

1. Att avläsa impulserna från arbetsmarknadens parter till samhället och från samhället till arbetsmarknadens parter.
2. Att belysa det allmänna problemet om samarbetet mellan
 - a) staten och organisationerna och b) mellan organisationerna.

Det tillvägagångssätt (den metod) varigenom en sådan avläsning av impulser och belysning av problem skulle möjliggöras anges till

1. En studie av ADs domar som tar sikte särskilt på lekmanaledamöternas verksamhet. Särskilt intresse skulle tillmätas de reservationer, som berott på att reservanten uppställt en annan rättssats än majoriteten.
2. Detaljanalyser av rättsbildningen i särskilda frågor.

Ingen diskussion förs om bakgrunden till val av undersökningsobjekt och metoder eller om hur dessa senare skulle kunna tänkas ge kunskap om undersökningsobjektet. Det framgår heller inte varför en diskussion av dessa frågor saknas. Kanske har de uppfattats som oproblematiska – eller som alltför problematiska. Kanske har det inte funnits någon avsikt att utföra undersökningen enligt de nyss angivna intentionerna. Det sistnämnda framstår som tänkbart främst genom författarnas egna uttalanden. De påstår sig i slutet av sin undersökning⁸ ha "ställt som sin uppgift att studera rättsbildningsprocessen på arbetsmarknaden särskilt med sikte på frågan i vad mån de olika grupperna inom AD – ämbetsmännen, arbetsgivarledamöterna, arbetstagarledamöterna – samverkat eller gått egna vägar". Här har alltså uppgiften omformulerats till att avse ett studium av rättsbildningsprocessen på arbetsmarknaden. Fokus har förskjutits från "samhället" och "organisationerna" till "de olika grupperna inom AD". Denna sänkning i uttalad ambitionsnivå innebär – som kommer att framgå – en viss anpassning till den faktiskt genomförda undersökningen. Att anpassningen ännu inte är tillräcklig för att resultera i en rättvisande beskrivning beror på att man säger sig vilja studera rättsbildningen på "arbetsmarknaden". Det får anses vara en bekräftelse av vad läsningen givit en allt starkare misstanke om, när författarna omedelbart före slutet av sin framställning⁹ deklarerar: "Att bygga en undersökning främst på studiet av reservationerna betyder ensidighet, även om uppgiften enbart varit att belysa rättsbildningen genom AD." Oavsett tidigare uttalanden är det nog just en belysning av rättsbildningen genom AD som genomförts.

Bristen på överensstämmelse mellan olika uttalanden av författarna beträffande vad de avsett att göra och senare ansett sig ha utfört kan verka förbryllande.¹⁰ Jag skall föreslå en förklaring – främst därför att jag för mina egna syften är intresserad av att skilja ut de partier i boken som kan anses ha AD som studieobjekt från partier som sysslar med andra frågor. Förslaget till förklaring är följande.

De två författarna presenterar två olika undersökningar utan att lyckas sammansmälta dem till en, vad avser sådana för en empirisk undersökning avgörande faktorer som undersökningsobjekt, metoder, variabler, hypoteser, data och slutsatser. Oförenligheten i de intentioner för vilka ovan redogjorts är ett resultat av bristande samordning. Författarna nämner tex

själva att två olika datainsamlingsmetoder använts. Den ena är viss statistik avseende i AD anhängiggjorda eller avgjorda mål. Den har legat till grund för vad som betecknas som en statistisk bearbetning¹¹ av ADs domar. Den andra grundar sig på ett närmare studium av ett antal, på visst sätt utvalda, domar och ligger till grund för vad som betecknas som en specialundersökning av ADs praxis. Naturligtvis hade inget hindrat att dessa på olika sätt insamlade data hade underordnats en gemensam uppläggning. Då så inte skett får det konsekvenser för ett försök att presentera deras arbete. Försöket blir här dels något självväldigt, dels också något spekulativt. Självsvåldigheten består i att separera delar som författarna velat sammansmälta¹². Det spekulativa består i försöket att uttala en mening om vilka avsikter den ene eller den andre kan ha haft med sin undersökning. Möjligheten finns ju t ex att Geijer ansett sin undersökning av ADs praxis användbar för att avläsa samband mellan de i framställningen helt obearbetade variablerna "samhälle" och "organisationer". Den följande genomgången av vissa tankar i Geijer/Schmidts arbete bygger på antagandet att Geijer velat genomföra undersökningen av ADs praxis för att studera rättsbildningen i AD, medan Schmidt haft ett större - icke genomfört - projekt i tankarna. Intresset skall här ägnas Geijers framställning.

2.2.2 Geijers undersökning

Som en sorts brygga mellan den sk statistiska bearbetning som presenteras och AD-undersökningen konstateras¹³, att de "iakttagelser¹⁴ som kan grundas på kvantitativa uppgifter är begränsade" och att undersökningens huvudvikt bör ligga vid detaljanalyser i särskilda frågor. Ett av Geijers studieobjekt är eventuella skiljaktigheter i rättsåskådning mellan ämbetsledamöter, arbetsgivarledamöter och arbetstagarledamöter¹⁵. Störst uppmärksamhet får de båda sistnämnda grupperna. Geijer har försökt ta reda på om de kunde anses företråda egna rättsuppfattningar¹⁶. Sättet att ange studieobjektet har här haft konsekvenser för datainsamlingen. Från de under den undersökta perioden avgjorda målen har ett urval gjorts¹⁷. Mål som bedömts innehålla självständiga rättssatser har grupperats efter ämnesområde, varefter mål med reservationer under perioden hänförts till något av ämnesområdena. Genom en indelning av målen i kontroversiella områden (områden med reservationer), har Geijer velat nå fram till en belysning av rättsbildningen¹⁸. De

områden inom vilka rättsbildningsprocessen studerats är föreningsrättskränkningar¹⁹, klausuler om arbetsgivarens rätt att säga upp arbetstagaren²⁰, kollektiv-avtalets tvingande verkan för de personliga avtalen²¹, omfattningen av fredsplikten enligt KAL 4§²² och arbetstagarens arbetskyldighet inom kollektiv-avtalets ram m m²³.

Utifrån de rättssatser som hävdats av de tre olika kategorierna domare i mål tillhörande de fem olika rättsområdena, gör Geijer vissa påståenden om kategorierna. Beträffande arbetsgivar sidan har han bl a funnit²⁴

1) att man företräder ett synsätt som är traditionellt individualistiskt;

2) att man i domstolen bedriver den klassiska arbetsgivar taktiken: långsam reträtt under uppehållande försvarsstrid;

3) att arbetsgivarledamöterna inte i någon större utsträckning behövt reservationsvis framföra från majoriteten²⁵ avvikande uppfattning när det gällt själva rättsläget;

4) att det stora flertalet arbetsgivarreservationer grundar sig på annan bevisvärdering eller beror på att arbetsgivarledamöterna velat utmäta annan påföljd av ett avtalsbrott än majoriteten;

5) att 88 % av under perioden anhängiggjorda mål instämts av arbetsgivar sidan, varför arbetsgivarledamöterna oftare än arbetstagarledamöterna haft att bedöma fel av någon som tillhört det egna läget;

6) att arbetsgivarledamöterna reserverar sig nästan bara till förmån för den egna sidan²⁶;

7) att arbetsgivarledamöter inte varit lika bundna vid en bokstavstolkning som arbetstagarledamöterna²⁷.

Beträffande arbetstagar sidan har Geijer funnit²⁸ bl a

1) att de under ADs första verksamhetstid i sina reservationer framlade ett flertal rättssatser hämtade från den egna miljön;

2) att arbetstagarledamöterna hade föga framgång i sina strävande att utverka jämkningar eller eftergifter från majoriteten i AD;

3) att arbetstagarledamöter nästan alltid reserverar sig till förmån för den egna sidan²⁹;

4) att arbetstagarledamöterna faller tillbaka på ett avtals ordalydelse³⁰.

Beträffande ämbetsmanna ledamöterna har Geijer funnit bl a³¹

1) att de spelat den centrala rollen i AD;

2) att de är lojala mot vad som antagits vara lagstiftarens syfte;

3) att de när lagstiftning inte funnits sökt finna lösningarna på andra vägar.

Till dessa på den empiriska basen fotade påståenden har fogats iakttagelser väl värda att begrunda i ett arbete som syftar till en undersökning av ADs beslutsfattande. Så finner Geijer bl a

1) att "svenska ämbetsmannajurister i sin verksamhet icke sneglar åt det ena eller andra hållet"³²;

2) att ämbetsmännen från början anlagt ett rättsligt betraktelsesätt³³, (= ett avgörande skall ske med tillämpning av gällande rätt och på grundval av objektiva värderingar);

3) att ämbetsmännen känt sig starkt bundna av prejudikat³⁴;

4) att ett rättsligt betraktelsesätt inte inneburit detsamma för lekmännen som för ämbetsmännen, då de förra många gånger ansett att avgörandena får bestämmas av deras egna sociala värderingar³⁵;

5) att lekmännen haft lättare att ändra position än ämbetsmännen³⁶;

6) att lekmännen fäster sig mindre vid skrivningen och mera vid utgången jämfört med ämbetsmännen³⁷.

2.2.3 Kommentarer

Den bild som tonar fram visar en arbetsdomstol bestående av en relativt homogen majoritet (arbetsgivarledamöter och ämbetsmannaledamöter) och en minoritet (arbetstagarledamöterna) utan större betydelse för rättsbildningen. Är detta en rättvisande bild inte bara för perioden 1929–1953, utan även för domstolens fortsatta verksamhet, skulle den kunna ingå som en del av förklaringen till varför arbetstagersidan så småningom sökte (och fick) stöd av lagstiftaren för att stärka sin position på arbetsmarknaden. Detta är en aspekt av ADs verksamhet som framhävts av Sten Edlund³⁸.

2.2 *Process, utomrättslig förhandling eller lagstiftning?*

I sin år 1967 framlagda avhandling presenterade Sten Edlund³⁹ bl a resultatet av undersökningar rörande partsautonomt tvisteförfarande inom två riksavtalsområden (verkstads- och husbyggnadsfacken). I avhandlingen görs också en analys av AD "så pass omfattande att den också kan ses som en separat del av avhandlingen"⁴⁰.

Redan på första sidan inleds en diskussion, som sedan återkommer i flera sammanhang, rörande likheter och skillna-

der mellan enskilt och samhälleligt agerande i samband med tvistelösning på arbetsmarknaden.⁴¹ Ett av Edlunds ärenden är att poängtera "betydelsen av att de partsautonoma tvisteförfarandena dras fram i ljuset och ges sitt fulla de-facto-erkännande i juridisk forskning och undervisning".⁴² Det är som ett led i försöket att påvisa värdet av dessa partsautonoma/utomrättsliga tvisteförfaranden som Edlund genomför sin analys av AD. Intresset för AD finns ytterligare dokumenterat i senare arbeten, varom mera nedan.

Vid diskussionen av AD anläggs olika perspektiv. Ett är det där domstolen uppfattas som en av flera faktorer i en på arbetsmarknaden pågående rättsbildningsprocess. I stället för den av Geijer och Schmidt valda modellen med samhälle, arbetsgivarorganisationer och arbetstagarorganisationer som "källsprång" för denna process, har Edlund valt att sammanställa AD med parter och lagstiftare och talat om dessa som huvudcentra för rättsbildningsprocessen. För att karaktärisera förbindelserna mellan dessa huvudcentra har valts bilden med "kommunicerande kärn".⁴³

AD har emellertid, som nyss nämndes, granskats även ur andra perspektiv. Av särskilt intresse i förevarande sammanhang är Edlunds diskussion av ADs arbets sätt. Några exempel på uttalanden skall ges.

1. AD har haft som deciderad målsättning att bygga upp ett system av mer eller mindre giltiga avtalsnormer.⁴⁴

2. Domstolen har tillämpat en ovanligt öppen och penetrerande motivredovisning.⁴⁵

3. De kreativa dragen i ADs hållning har skiftat under åren⁴⁶ (beträffande tänkbara förklaringar därtill se s 65f).

4. Något irrationellt vidlåder domstolsförfarandet.⁴⁷

5. Något utomordentligt prejudikativt och strängt principfast präglar ADs hållning.⁴⁸

6. Domstolsförfarandet ger så begränsad plats för materiella konsiderationer⁴⁹ (ett påpekande som bör ses i sammanhang med Edlunds många gånger framförda tanke på större utrymme för rimlighetsöverväganden).

7. Rättsreglerna hänvisar domaren till att söka lösningar inom en trängre sfär än vad som i och för sig skulle vara påkallat med hänsyn till förhållandena i fallet och hans personliga disposition för att se på detta.⁵⁰

8. Domstolsmetoden saknar det för spelet essentiella.⁵¹ Två handlingsmönster ställs mot varandra, sådana av rättsregeltyp

och sådana av spelregelstyp.⁵² Som exempel på den senare nämns "ett tvistelösande som vilar på egna förutsättningar, som rätt igenom bär partssuveränitetens signatur".⁵³

9. Det talas om "Den ortodoxt rättsliga metodik som AD gjorde till sin" men också om "ett dolt kompromissande i olika mål".⁵⁴

10. Det är naturligt att domstolarna inom de ramar som är givna genom lagar och andra rättsregler eftersträvar enhetliga linjer i rättstillämpningen.⁵⁵

11. Det finns skäl för påståendet att AD varit mera konservativ (i betydelsen sluten och statisk i sin rättstillämpning) än HD.⁵⁶

12. Det tillhör karaktären hos en utpräglad prejudikationsinstans, att den riskerar att binda upp sig i accelererande takt.⁵⁷

13. Organisatoriska och personella faktorer kan bidra till en förklaring av ADs hårda praxisbundenhet.⁵⁸

14. Den rättspolitiska bakgrunden kan bidra till en förklaring av den hårda praxisbundenheten.⁵⁹

Till dessa (långt ifrån uttömmande) exempel på Edlunds sätt att beskriva och förslag till förklaring av ADs verksamhet, skall fogas några av hans förslag till förändringar av det vid tidpunkten för kritiken rådande tillståndet. En lämplig utgångspunkt förefaller här vara synpunkten att AD inte nödvändigtvis behöver bedömas utifrån samma kriterier som andra domstolar: "Domstolarnas plats och funktion i det rättsliga systemet bör rimligen anpassas efter hur regleringsbehoven ställer sig på varje specifikt rättsavsnitt och vilka betingelser som föreligger för normbildning genom lagstiftning, genom domstolar eller genom partsreglering".⁶⁰

Ett framträdande drag i Edlunds diskussion av den dömande verksamheten är benägenheten att jämföra denna med det utomprocessuella förhandlandet. Ofta framhålls fördelar med en tvistelösning i det utomprocessuella förhandlandets form och vägs mot de egenheter och – till stor del – nackdelar som sägs vidlåda den processuella metodiken. Den kartläggning av tänkbara möjligheter till kompromissartade avvägningar i domstolsrättskipningen och den skiss till ett reformprogram som omtalas i avhandlingen⁶¹ finns i Edlunds senare produktion. I en artikel från 1969⁶² utpekas först några av de brister, som anses vidlåda den dömande verksamheten i allmänhet. Därefter konstateras för arbetsrättens del, att den ortodoxa rättssyn som från början präglade arbetsdomstolens teknik resulterat i ett understöttande av arbetsgivarprivilegierna.

En exemplifiering av den praxisbundenhet som kännetecknat AD följs av frågan: "Måste det i så pass många fall vara så – när inte näringslivets parter själva förmår skapa ett mer tillfredsställande sakernas tillstånd – att lagstiftaren sent omsider nödgas röra på sig för att föra rätten ur dess bakvatten in i friska strömmar?"⁶³ Edlund tillägger: "Hur man än principiellt ser på de adekvataste vägarna för rättsbildning är det svårt att finna något konstitutivt ofrånkomligt i att domstolarna skall inkompetensförklara sig i den utsträckning som sker."

Hur ser då Edlunds reformprogram ut år 1969? För att få domstolarna att fungera mera tillfredsställande skulle behövas "väsentligt rikare resurser att tillgodose materiella rättvisekrav med avseende på det konkreta fallet men även med generell syftning"⁶⁴ (en liknande tankegång finns i avhandlingen⁶⁵ där det talas om "en breddning av domstolarnas klaviatur bland annat genom att inom vissa nu ej erkända gränser ge plats åt (in casu) kompromissen i situationer där denna i förhandlingslivet befunnits vara ett hanterligt medel att befrämja materiell rättvisa och eljest tillfredsställande resultat".) Det vore önskvärt, sägs det, att dömandet präglades av större flexibilitet med en större följsamhet i förhållande till de skiftande och föränderliga dragen i produktionsliv och samhälle. Synpunkten från avhandlingen att dömandet borde befruktas med inslag från det kvalificerade förhandlandet återkommer.⁶⁶

I artikeln återfinns också ett förslag som sedan återkommer i uppsatsen "Perspektiv på arbetsdomstolen"⁶⁷:

registret av legitima beslutstyper vid rättslig prövning skulle kunna göras väsentligt bredare motiviskt och innehållsligt efter en skala av prononcerade in-casulösningar till lösningar av prejudicerande karaktär. Det borde ges helt andra möjligheter än nu att söka utgångar som i någon mån ter sig skäligen, praktiska, ändamålsenliga, som underlättar de fortsatta relationerna mellan parterna i fråga och som över huvud är ägnade att bereda viss ömsesidig partstillfredsställelse. Direkta kompromisslösningar borde vara tillåtna i vissa lägen.

Det kan nämnas att dessa av Edlund framförda synpunkter diskuterades av arbetsrättskommittén.⁶⁸ Kommittén fann att de föreslagna vidgade handlingsmöjligheterna för arbetsdomstolen säkerligen skulle vara av värde i vissa fall, men fann inte tiden vara inne för att föreslå lagstiftning om ändrade normer för ADs verksamhet i detta avseende. Kommittén nämnde också

”de möjligheter AD har inom nuvarande ramar att åtminstone i tveksamma fall väga in praktiska synpunkter och skälighetssynpunkter i bedömningen.”

Efter det att Edlund skrev ”Perspektiv på arbetsdomstolen” har den stora arbetsrättsreformen i etapper förändrat förutsättningarna för arbetsdomstolens arbete. Hur ser kritikern från slutet av 60-talet och början av 70-talet på AD efter reformen? Till att börja med finner han det inte befogat att skylla eventuella besvikelser på lagstiftningen.⁶⁹ Domarna sägs numera ge ”intrycket av en ambition att inte svika de fackliga och politiska förväntningarna på lagen, att ta fasta på lagstiftningens allmänna syftning, att betrakta lagstiftningen som ett led i ett fortgående utvecklingsarbete.” Han har också funnit exempel på ”en klar frigörelse från den tidigare trånga synen på domstolens handlingsmöjligheter”.⁷⁰ Synpunkterna på den dömande verksamheten vävs samman med synpunkter på samspelet mellan arbetsmarknadsparterna, lagstiftaren och AD. Det är frågan om det som Edlund betecknar som sitt ”dynamiska och komplexa rättsbildningsperspektiv”.⁷¹ Några exempel skall ges.

Under diskussionen av ADs praxisbundenhet hävdas⁷², att parterna sedan de erfarit svårigheterna att få domstolen att sadla om ofta inte funnit det lönt att komma till domstolen på nytt i en principfråga. För att lösa domstolen ur de fjättrar i vilka den slagit sig själv, krävdes ingripande från lagstiftaren. Bilden med de tre faktorerna lagstiftare, parter och arbetsdomstol som tre kommunicerande kärll är fullt utförd i följande tankegång:

Om text rättstillämpningen i AD skulle präglas av stor stelhet och det avtalsvägen är svårt att genomföra några mera betydande rättsförändringar, uppstår det helt naturligt ett tryck på lagstiftaren att föra rättsbildningen framåt, såvida inte arbetsmarknadsparterna ömsesidigt är tillfreds med ett statiskt tillstånd. Och om förhållandena på arbetsmarknaden är sådana att avtalsvägen är i stort sett stängd för den part som på detta sätt vill komma framåt och det inte heller är politiskt möjligt att nå reformer genom lagstiftning, då kan ökade förväntningar uppstå att det åtminstone via AD skall gå att erhålla vissa rättsförändringar. I varje fall kan det bli en tendens att utnyttja domstolsinstrumentet intensivare för att starkare driva tillämpningen av gällande lag- eller avtalsregler i en önskad riktning.^{72a}

2.4 Om arbetsdomstolens prejudikatlära

Tore Sigeman har i en uppsats från 1977 diskuterat rättsbildning och prejudikatlära i AD.⁷³ Sigemans perspektiv belyser viktiga aspekter av domstolens beslutsfattande och gör hans analys central i förevarande sammanhang. Det som här främst intresserar är Sigemans diskussion av ADs prejudikatlära. Denna sker med utgångspunkt i begreppet "derogationskriterium", varmed avses "betingelser för att en på prejudikat grundad rättsregel försätts ur kraft".⁷⁴ Definitionen är inte utan problem. Åke Frändberg, som fått låna begreppet till Sigeman, avser därmed "en uppsättning kriterier som anger betingelserna för att ett prejudikat sätts ur kraft."⁷⁵

Att urkraftsättandet hos Frändberg avser prejudikatet och inte, som hos Sigeman, en på prejudikatet grundad rättsregel, skall inte diskuteras här. Intressantare förefaller vara att notera Frändbergs besked att "ett prejudikat försätt ur kraft när det överspelas av en senare bestämmelse eller ett senare prejudikat".⁷⁶ Beskedet har föregåtts av varningen, att man vid försök att formulera derogationskriterier för prejudikat är "ute på hal is". Det må vara sant. Ändå ger Frändberg besked. Det sker ju genom att han såsom betingelser för att ett prejudikat skall sättas ur kraft anger att det "överspelas" av en av två faktorer (givetvis är vardera "en senare bestämmelse" och "ett senare prejudikat" en tillräcklig betingelse för derogation enligt Frändberg). Uppräkningen framstår därtill som uttömmande.

Hur förhåller sig då Sigemans begrepp "derogationskriterium" till Frändbergs? Att det finns väsentliga skillnader mellan de två framgår klart när Sigeman hävdar⁷⁷: "Vad som utöver ny lagstiftning och motivuttalanden kan utgöra derogationskriterium för rättsatser grundade på prejudikat, kan inte fastställas med precision, eftersom underlaget för ställningstagandet är bräckligt". Två skillnader skall beröras. Frändbergs derogationskriterium "senare prejudikat" finns inte med bland de betingelser som kan fastställas med precision. För det andra är Frändbergs verksamhet definierande, medan Sigeman närmast framstår som empiriker – han vill fastställa något utifrån ett visst underlag.

Sigeman undersöker ADs praxis för att se efter vad som fått AD att frångå tidigare, på prejudikat grundade, rättsatser. Det blir frågan om att ange vilken typ av uttalanden/argument som påverkar ADs ledamöter, så att de blir benägna att ändra sin hittillsvarande praxis. En sådan undersökning är väl förenlig

med en modifierad (och från Frändbergs avvikande) definition av begreppet derogationskriterium. Begreppet kunde förslagsvis ha givits följande innebörd: "omständigheter som föranleder AD att ändra sin praxis". Sigeman nämner ett antal sådana omständigheter (D=derogationskriterium).

D1. Lagstiftning⁷⁸

D2. Motivuttalanden⁷⁹

D3. Analogi. Här avses ny lagstiftning som visserligen inte är direkt tillämplig men som avser ett närliggande område och som vilar på värderingar avvikande från dem som prejudikatet uttrycker. Sigeman har i en senare uppsats ("36 § avtalslagen och arbetsrätten" i *Festskrift till Jan Hellner*, s 637) som ett exempel på rättsanalogi angivit AD 1978 nr 89.

D4. Ett uttalande om rättsläget av en utomstående auktoritet som JO. Sådana uttalanden sägs kunna "rubba" prejudikat, vilkas ställning är undergrävd genom vidhållna reservationer från en stark minoritet inom domstolen.⁸⁰

D5. Väl underbyggd kritik, oavsett vilken formell ställning kritikern intar.⁸¹

D6. Ändrade sedvänjor.

För text D1 - D4 gäller att de är deskriptiva. Sigeman anför belegg för att AD agerat i överensstämmelse med dem. D5 är normativ. Sigeman anger att sådan kritik som där nämns "bör... kunna förskjuta praxis."

Till diskussionen om vilka omständigheter som kan föranleda AD att ändra sin praxis fogas en för framställningen i avsnitt C väsentlig diskussion om särskiljande och tolkning.

2.5 Arbetsdomstolen fri eller bunden?

Boel Flodgren har behandlat AD som rättsbildare i en uppsats från 1983.⁸² Här skall göras ett försök att urskilja några av de avsikter Flodgren uppgett sig ha med sin undersökning och även ange och något diskutera vad som faktiskt undersökts.

En första avsikt anges efter ett återgivande av en amerikansk beskrivning av rättskipningen "i länder med ett rättssystem som det svenska". Beskrivningen⁸³ skall inte återges här, men det bör nämnas att där görs en skillnad mellan rutinfall och ovanliga fall. För att visa hur oproblematiske beslutsprocessen är när det gäller de förra används den övliga subsumtionsmodellen. För de ovanliga fallen skulle "some more sophisticated intellectual work" krävas av domaren. Flodgren uppger sig vilja diskutera

huruvida den valda beskrivningen stämmer med avseende på AD.

Efter denna inledande uppmärksamhet tycks emellertid beskrivningen ha tjänat färdigt. Dess uppgift förefaller ha varit att lämna uppslaget att sortera domsmaterialet i två kategorier. Bland ADs domar urskiljs⁸⁴ en kategori, "de mera invecklade fallen". Beträffande dem hävdas sedan att man "inte kan fastlägga något entydigt mönster för domstolens rättstillämpningsprinciper". Enligt Flodgren skulle det förhålla sig så att den etablerade rättskälleläran⁸⁵ "ger domstolen frihet att ta fasta på olika omständigheter liksom att välja olika tolkningsprinciper inom ramen för en rättsligt sett oklanderlig beslutsteknik."⁸⁶

Efter dessa och liknande påståenden, sammanfattas⁸⁷ läget med att "rättskälleläran ger domstolar stor frihet att välja lösning i det enskilda fallet." Så långt är Flodgrens ansats beskrivande.⁸⁸ Huruvida beskrivningen av svensk rättskällelära vore användbar vid ett försök till jämförelse med den amerikanska beskrivningen av rättsligt beslutsfattande, som enligt vad som nyss angavs var själva utgångspunkten för Flodgrens betraktelser, ter sig diskutabelt. En diskussion därav skulle alltför mycket distrahera från det som framstår som hennes huvudärende och skall därför utelämnas.

Som huvudärende framstår ett besvarande av frågan "varför en domstol i ett visst fall tar fasta på en lösning framför en annan." Den beskrivande ansatsen byts utan vidare mot en förklarande. Flodgren anger nu som sin "grundinställning" att "besluten inte i någon påtaglig utsträckning bestäms av vad som står skrivet i de texter som vi brukar betrakta som rättskällor".⁸⁹ Påståendet är överraskande och det blir av vikt att ta reda på hur hon kommit fram till sin utgångspunkt. Om den skall uppfattas som ett antagande borde det inte helt sakna grund eller framstå som osannolikt eller ofruktbart. Antagandet/grundinställningen ges emellertid ingen motivering - kanske har det för Flodgren en närmast axiomatisk karaktär.

Den undersökning som aviseras sägs⁹⁰ ha som föremål "ADs rättstillämpningsmetod". En sådan undersökning borde i och för sig vara ägnad att ge underlag för en prövning av antagandet att ADs beslut inte i någon påtaglig utsträckning bestäms av rättskällorna. För sin undersökning väljer emellertid Flodgren att studera fyra domar. Hur motiveras då urvalet av domar? Det uppges⁹¹ att de valts "för att de var och en visar hur fritt det juridiska beslutsfattandet i själva verket kan vara". Uppgiften är

naturligtvis omöjlig. Det går inte att visa hur något är genom att visa exempel på hur det kan vara. Urvalet av domar görs helt enkelt på ett sådant sätt att det gjorda antagandet skall framstå som bekräftat.

De fyra utvalda domarna betecknas "monumentalfall", vilket skulle ha att göra med att de varit prejudicerande "i rättskällehänseende", att de väckt stor samhällelig uppmärksamhet och att de kan tillmätas stor samhällelig betydelse.⁹² Inget av kriterierna diskuteras. Att tillvägagångssättet vid urvalet är oacceptabelt är uppenbart. Eftersom det riktar uppmärksamheten på frågor som kommer att diskuteras mera ingående i avsnitt B, skall det få föranleda ytterligare ett par synpunkter. Längre fram i uppsatsen⁹³ konstateras att de utvalda rättsfallen hör till de mest uppmärksammade från tiden efter MBLs införande och att det då kunde hävdas, att de därför inte vore "direkt representativa" för det stora flertalet avgöranden från AD. Riktigheten av en sådan invändning medges, men följs av tillägget: "Jag vill ändå påstå att det bästa urvalet när man vill försöka förstå hur dömandet i AD går till är att välja monumentalfallen, som också är de fall där domstolen fullt medvetet tagit på sig rollen av rättsbildare. Genom den utförlighet i redovisningen av argumenten som AD vinnlägger sig om i sådana domar, blir dessa det bästa underlaget för en analys av beslutsprocessen."

Här är det inte längre frågan om att beskriva eller förklara utan om att förstå. Kanske är det detta som är det egentliga syftet.⁹⁴ Kanske har Flodgren, genom att välja några rättsfall som hon ansett särskilt avslöjande vad beträffar beslutsprocessen, velat fånga några för denna utmärkande drag. Genom det ständiga bytet av perspektiv tvingas läsaren om och om igen ställa frågan: Vad är det som skall undersökas och hur skall det gå till och varför?

Även om perspektivet hela tiden ändras, är det ändå en fråga som tycks utöva en särskild lockelse. Det är den om "varför domaren intagit den ena ståndpunkten och inte den andra".⁹⁵ Det som diskuteras är "vilka faktorer det är som avgör vad som blir beslutet i ett någorlunda komplicerat fall".⁹⁶ Här urskiljs tre kategorier av faktorer: individualpsykologiska (att "det finns djärvare och mindre djärvare rättsbildare bland beslutsfattarna"), institutionella och strukturella faktorer. Det enda som framgår beträffande de två senare är, att de skulle vara tillstådes "inom de rättstillämpande organen".

Flodgren förklarar sig inte ha för avsikt att diskutera någon av de nämnda kategorierna. I stället vill hon ifrågasätta "om det inte finns fog för att påstå att ADs beslut i de svåra fallen i större utsträckning styrs av de förväntade samhällliga konsekvenserna av besluten än av de texter som finns i rättskällorna, trots att besluten inte explicit utformas så att detta framgår." De som tänkes förvänta sig vissa samhälliga konsekvenser är naturligtvis domarna/beslutsfattarna och frågan blir om dessa låter sig styras mera av vad de tror att ett visst beslut kan komma att få till effekt än av rättskällorna. Utan att nämna eller referera till den långvariga debatten om Ekelöfs radikala teleologiska lära, förefaller Flodgren ibland befinna sig i närheten av vissa tankegångar i den. Uppdelningen i svåra och andra fall påminner i viss mån om Ekelöfs typiska och icke-typiska fall. Dennes intresse för samhälliga effekter av en viss tillämpning för att fastställa en bestämmelses ändamål känns igen i Flodgrens intresse för förväntade samhälliga konsekvenser av ett visst beslut.

I Flodgrens fall är det emellertid inte frågan om en lära, en rekommendation. Hon uppträder som om hon försökte att vara empiriker. Efter att ha isolerat två (rättskällor och förväntade samhälliga konsekvenser) av en mängd tänkbara styrfaktorer blir nästa uppgift att försöka fundera ut vilken som styr mest. Därvid eliminerar hon den ena faktorn genom urvalet av studerade mål. De fyra målen är, som framgått, "svåra" och svåra mål definieras som de där rättskällorna "inte ger något klart och entydigt besked om vilka fakta som har betydelse som rekvisit, d v s om en viss rättsregel är tillämplig eller inte".⁹⁷ Avgränsningen görs till, och med så strikt att den kommer att omfatta endast sådana fall där frågan om vad som uppfattas som rätt *inte kan* besvaras med utgångspunkt från rättskällorna.⁹⁸ Med detta har undersökaren omöjliggjort en undersökning av båda faktorerna och kan inte nå mera än en slutsats. Undersökningen förvandlas från empiri till trivial logik: A eller B. Inte A. Alltså B. Att på detta sätt eliminera A inte genom iakttagelser utan genom en definition är ett numera ovanligt grepp.

Men hur behandlas de förväntade samhälliga konsekvenserna? Varför har – till att börja med – just denna faktor valts? Här tycks begreppet "samhällelig acceptans" spela en roll.⁹⁹ Tanken är följande: "Frågan vad som uppfattas som ett rätt, d v s rättsenligt, avgörande kan inte besvaras med utgångspunkt från rättskällorna, eftersom dessa i de svåra fallen inte ger någon

direkt ledning. Den får i stället avgöras med utgångspunkt från den samhälleliga acceptans som avgörandet kommer att möta.”¹⁰⁰ Ett längre citat får klargöra hur Flodgren resonerat.

Om konsekvenserna av beslutet är oacceptabla för endera parten (eller båda parter) kommer den parten (eventuellt båda parter) att mobilisera aktivitet för att ändra rättsläget. Ofta sker denna mobilisering i form av en markering i *rättsliga* termer, d v s man gör det till en fråga om huruvida domstolen dömt fel eller ej. . . Vid andra tillfällen kan mobiliseringen/markeringen ta sig uttryck i protestaktioner, demonstrationer o likn. Vad det handlar om är att den som mobiliserar/markerar rent värdemässigt inte accepterar den lösning som domstolen valt. Sker mobiliseringen/markeringen *före* avgörandet i ett visst mål har fallit, är syftet att utöva påtryckning på domstolen genom att visa att ett avgörande av visst innehåll värdemässigt inte kommer att accepteras. I och med att AD har stora möjligheter att fritt ta ställning i de fall som förs under dess prövning kan man inte utesluta möjligheten att domstolen tar intryck av sådana olika typer av mobiliseringar/markeringar. Det är väl närmast en självklarhet att domstolen, då den tar ställning, beaktar vilket samhälleligt mottagande olika beslut kan komma att få. Domstolen är inte okänslig för opinioner. . . Besluten/domarna från AD får betydelse för utvecklingen på arbetsmarknaden på ett genomgripande sätt och det vore orealistiskt att påstå att AD inte tar hänsyn till detta när domstolen tar ställning.”

Här talas i första hand om (och det är nog det som är samhällelig acceptans) hänsynstagande till olika typer av mobiliseringar/markeringar från parternas sida.¹⁰¹ I andra hand kommer frågan om effekterna på arbetsmarknaden. Här torde andra effekter än de som gäller partsacceptansen vara avsedda. Hur byggs antagandena/påståendena under? Efter en försiktig början med att man *inte kan utesluta möjligheten av* att domstolen tar intryck av olika typer av mobiliseringar/markeringar, framställs det redan i nästa mening som *närmast en självklarhet* att domstolen beaktar denna acceptans. Påståenden om att domstolen inte är okänslig för opinioner och att den för sin trovärdighet och legitimitet vore beroende av acceptansen får stötta den övriga argumentationen. Vad gäller hänsynstagandet till andra effekter än de som avser partsacceptansen, är stödet för påståendet att ett motsatt påstående vore *orealistiskt!*¹⁰²

2.6 *Avrundning*

De författare som ovan refererats och diskuterats har det gemensamt att de ur ett rättsvetenskapligt förhållningssätt intresserat sig för AD. Genom de olika perspektiv ur vilka AD betraktats, har olika sidor av dess verksamhet kommit att belysas. Geijer har genom sina studier av de tre olika kategorierna ledamöter i domstolen pekat på några av de faktorer som kan tänkas påverka beslutsfattandet i AD. Edlund har - utifrån en jämförelse mellan olika tvistelösningsmetoder - intagit en i vissa stycken kritisk attityd till ADs verksamhet. Till kritiken har fogats åtskilliga förslag till förändringar av det sätt på vilket avgöranden träffas i domstolen. I Edlunds framställningar finns också beskrivande och förklarande ansatser.

Sigeman har analyserat AD-praxis för att utröna vilken prejudikatlära som gäller i domstolen och därigenom påverkar det sätt på vilket avgöranden träffas. Den ur rättsbildnings-synpunkt intressantaste frågan huruvida AD under sitt initialskede kan sägas ha varit nydanare diskuteras också.

Flodgren har anlagt ett i huvudsak förklarande perspektiv på ADs verksamhet.

De refererade undersökningarna ger intressanta uppslag till en diskussion om rättstillämpningsforskning. Vad kan/bör undersökas? Hur kan/bör en undersökning läggas upp? Vilka metoder står till buds för att förbättra kunskapen om ADs beslutsfattande? Det är några av de frågor som skall diskuteras i en senare artikel.

Noter

1. Geijer/Schmidt
2. aa s 9
3. aa s 10
4. Det utsågs visserligen inte att det för vilket AD ställdes i centrum var rättsbildningen, men att det är vad som avses får anses framgå av sammanhanget.
5. aa s 9
6. aa s 28
7. ast; se även s 31 och s 337
8. aa s 338
9. aa s 382
10. Att fenomenet inte är begränsat till rättsvetenskapliga framställningar får anses framgå av mottot till en av Albert Einstein hållen

föreläsning: "If you want to find out anything from the theoretical physicist about the methods they use, I advise you to stick closely to one principal: don't listen to their words, fix your attention to their deeds." Se Bärmark s 9.

11. aa s 3
12. Jfr s 3 där det talas om att infoga resultaten i ett större sammanhang.
13. aa s 28; även s 31
14. Skall möjligen vara slutsatser.
15. aa ss 3 och 31
16. aa s 31; se även s 362ff
17. aa s 31
18. Jfr även aa s 32
19. aa s 33ff
20. aa s 112ff
21. aa s 198ff
22. aa s 249ff
23. aa s 290ff
24. aa s 362f
25. Här måste väl avses ämbetsmannaledamöterna?
26. aa s 357
27. aa s 360
28. aa s 368
29. aa s 357
30. aa s 360
31. aa s 373ff
32. aa s 368
33. aa s 345
34. aa s 346
35. a st
36. aa s 351
37. aa s 352
38. Se t ex Edlund 3 s 23f
39. Edlund 1
40. aa s 35
41. aa s 13ff
42. aa s 343
43. Edlund 2 s 4f. För ett par exempel på tillämpning av modellen se Edlund 3 s 9ff och Edlund 1 s 64ff.
44. Edlund 1 s 65
45. a st
46. a st
47. aa s 71
48. aa s 72
49. aa s 73
50. aa s 121
51. a st
52. aa s 339
53. aa s 340
54. aa s 342
55. Edlund 3 s 24
56. aa s 25

57. aa s 26
58. aa s 27f
59. aa s 28
60. aa s 29
61. Edlund 1 s 344
62. Edlund 4 s 394
63. a st
64. a st
65. Edlund 1 s 344
66. Edlund 4 s 394
67. Edlund 3 s 33
68. ARK s 596ff
69. Edlund 2 s 11
70. aa s 12
71. a st
72. Edlund 3 s 26
- 72a. Edlund 2 s 5
73. Sigeman
74. aa s 214
75. Frändberg s 28
76. aa s 29
77. Sigeman s 219
78. aa s 216
79. a st
80. aa s 220
81. aa s 221
82. Flodgren
83. aa s 104
84. aa s 108
85. Vad som avses anges inte. Sigeman har uttalat att svensk rätts allmänna prejudikatlära ingenstädes finns auktoritativt sammanfattad, men att dess principer belysts åtminstone summariskt eller punktvis i den juridiska litteraturen. Det samma kan nog sägas om rättskälleläran.
86. Flodgren s 108
87. aa s 109
88. Huruvida beskrivningen kan anses vara korrekt eller inte skall inte diskuteras här.
89. Flodgren uppger att det är viktigt att klargöra denna grundinställning "för att läsaren rätt skall förstå syftet med undersökningen." För den som trott, först att syftet var att jämföra AD med en amerikansk beskrivning av rättsligt beslutsfattande, och sedan att syftet var att förklara ADs beslutsfattande, är påpekandet närmast mystifierande. Finns det ett tredje syfte? I så fall skulle ett fjärde vara "att med utgångspunkt från fyra domar. . . undersöka AD:s rättstillämpningsmetod. . . själva tekniken för beslutsfattandet." (se s 110).
90. aa s 110
91. a st
92. a st
93. aa s 130

94. De olika ambitionerna beskriva, förklara och förstå torde kräva delvis olika undersökningsuppläggningar.
95. aa s 131, jfr s 109
96. aa s 134
97. a st
98. aa s 135
99. a st
100. a st
101. Det kan med visst fog frågas varför inte uttrycket partsacceptans valts i stället.
102. Förra ordföranden i AD Johan Lind har i en artikel uttalat: "Ibland hör man påstående som tycks innebära att domstolsledamöter påverkas av något slags bedömning av hur en dom kommer att tas emot ('den samhälleliga acceptansen'). Det är klart att man funderar på om en viss lösning av ett rättsligt problem är praktisk. Skulle den tilltänkta lösningen inte vara det, är det ett indicium på att man kan ha tänkt fel. Det är en sak. Men det är något helt annat än att antyda, att domstolsledamöter skulle låta sig påverkas av om LO, TCO, SAF eller eventuellt regeringen gillar eller ogillar lösningen. Den som påstår att sådana funderingar styr dömandet vet inte vad han talar om. ADs praxis uppvisar åtskilliga exempel på avgöranden som ett barn kunde begripa att de var fackligt eller politiskt obekväma."

Litteratur

- Bärmark, J. (ed) *Perspectives in Metascience* Göteborg 1979
- Edlund, S. *Twisteförhandlingar på arbetsmarknaden* Trelleborg 1967 (cit som Edlund 1)
- Edlund, S. *MBL i arbetsdomstolen* Stockholm 1982 (cit som Edlund 2)
- Edlund, S. "Perspektiv på arbetsdomstolen" (cit som Edlund 3)
- Edlund, S. "Ekonomisk jämlikhet i rättsligt perspektiv" i *Juristnytt/Samhällsvetaren* 1969 (cit som Edlund 4)
- Flodgren, B. "Arbetsdomstolen som rättsbildare" i *Perspektiv på arbetsrätten* Lund 1983
- Frändberg, Å. *Om analog användning av rättsnormer* Uppsala 1973
- Geijer, L. och E. Schmidt *Arbetsgivare och fackföreningsledare* Lund 1958
- Lind, J. "AD tolkar lagen utan att snegla på parter eller lagstiftare" i *Lag & Avtal* 6/1984
- Sigeman, T. "Rättsbildning och prejudikatslära i AD" i *Arbetsrätten i utveckling* Stockholm 1977
- SOU 1975:1

Professionalism Scale: An Empirical Assessment of Judges' Professional Ideology

Ugljesa Zvekić

Institute of Criminological and Sociological Research, Belgrade

On the hierarchical ladder of occupations, one group of occupations has an extremely high position (Treiman, 1977). Average collective consciousness as well as members of this distinctive group of occupations themselves, attribute certain characteristics to the group; characteristics which are believed to be discriminative in relation to other occupations. That group of occupations granted exclusive attributes, and with empirically assessed special power and prestige is that of the professions.

In the past, the notion of profession has been linked with the traditionally independent, so called "free profession". Today, this concept applies to a much wider circle of occupational roles. Occupations which are today considered to be professions or which claim professional status, exercise their skills in quite different historical, structural and ideological conditions than their forerunners. Yet, they claim to possess certain specific attributes which make them similar to their models, and therefore, different from other occupations. Modern professions seek special institutional privileges, which once attained, draw them closer toward the traditional model of status group; as being set apart from others; as possessing some significant properties; as being prestigious, exclusive, and finally, powerful and privileged.

The persistence of the profession as a category points to the fact that occupational hierarchy has structural foundations. It also rests in the collective consciousness and at the same time represents the powerful ideologies of both society and the professions, especially those which try to maintain or promote their position in the general structure of occupational hierarchy.

Comments on the Literature

Professionalization, as well as the inverse process – deprofessionalization – is considered to be one of the principal marks of modernized society (Parsons, 1968; Moore, 1970; Mills, 1956; Illich et al., 1977). "Profession" is also a good example of how something which is not clearly defined may be loosely used in sociological literature. However, there are sporadic cautions that profession is a metaphor, that it is an ideological rather than sociological category, that it is of unprecise meaning, and that it is mostly of pragmatic value (Habenstein, 1963; Larson, 1977; Cogan, 1955).

Profession is most frequently defined as an ideal-type, that is, as an occupation possessing a set of specific attributes, which all together, individually or in some combination, compose a distinctive unity. For some writers, particular attributes have greater weight than others, or are considered to be sufficient indicators of professionalism (Parsons, 1954; Greenwood, 1957; Sussman, 1965). Thus, profession is also defined by the complex notion of professional culture, or autonomy, or technical competence, or type of solidarity, or organizational form, or ethics, or function in the system, or status, etc.²

Another stream of thought focuses on the fact that occupations participate in the struggle for power and try to form favorable public opinion about their attributes, social importance and exclusivity. Such evidence point to the ideological functions of the concept profession used in the process of mobilization for attainment, maintenance or promotion of occupational status (Larson, 1977).

A view which attaches ideological connotations to specific professionalism attributes finds that in favorable historical and structural conditions some occupations have attained a special high status, power and privileges, and then, worked on rein-

forcing their position precisely by claiming possession of these attributes and asking for social recognition of their alleged exclusiveness. However, there is a methodological link between these doubtful views on the organic idiosyncrasy of profession and views which define profession precisely by stressing the genuine distinctiveness of the professionalism attributes. The link lies in the analysis of the structural and cognitive foundations of the professional ideology. Following this model of analysis, that is, commencing with the analysis of the cognitive bases and structure of alleged professionalism attributes, and then, analyzing their structural foundations, functions and roles, it is possible to assess, both theoretically and empirically, differences between the professions and other occupations. Such an analysis points out that the difference between professions and occupations is an important feature of contemporary forms of social differentiation and inequality. Therefore, it is structurally and ideologically founded. Professional ideology symbolizes the alleged cognitive exclusiveness. It also maintains and hastens the process of occupational status inequality, acting as the mobilizing factor in the overall course of collective upward mobility. In some sense, the mere existence of the developed professional ideology may be a predictive differential between professions and other occupations (Zvekić and Savin, 1981).

The model of professionalism has been too tightly linked to the old, traditional professions. Thus, their professional ideology has been (and still is) used by many organizational professions as the device in the process of status mobilization. All professions are today organizational due to the important place organization has in modernized society and due to the complex technology professions use in the exercise of their roles. Organizational professions are in no way radically distinct from the older, traditional ones "...but should be seen as clear manifestation of tendencies also contained in them" (Larson, 1977). Some organizational professions are modern versions of the traditional ones. Others are generated by heteronomous bureaucracies, expansions of the large scale organizations. Finally, some organizational professions "proper" are formed and developed primarily by the extension of the bureaucratic state apparatus. What seems to be important is that professional ideology, although developed on premises of the ideal market-oriented free professional, not only survives within the bureaucratic setting, but seems to be further reinforced and supported by it.

This process is differently manifested depending on the empirical type of bureaucracy and on the historical, structural foundations, and functions a profession has. It also depends on the profession's cognitive complexity or the position that particular profession has in the context of organizational technology.

Our main theoretical thesis is that a proper professional ideology, consisting of universal professionalism attributes, may be present with the true organizational professions. Furthermore, it may not only coexist with bureaucratic ideology, but may be even supported or created by it. This is especially true for an organizational profession working within a professional bureaucracy. In a definite sense, professional bureaucracy requires the true professional ideology. A clear example seems to be the profession of judge in Yugoslavia (Zvekić, 1982).

Theoretical Dimensions

In order to refine the content of judges' professionalism, we have, following classical literature and Hall's professionalism model (1968), constructed a scale for measuring judges' professionalism. As will be seen later, the content of the items shows that the scale is in fact measuring professional ideology. In other words, although we are critical of the possibility of differentiation between structural and attitudinal attributes, an attempt to measure attitudinal attributes is compatible with the theoretical standing that professionalism is in essence measurable only in terms of professional ideology. Other criteria, like the length of education, may well differentiate occupations but are not sufficient for a more sophisticated differentiation in terms of professionalism. Thus, we tried to determine the major dimensions of the professional ideology of judges, and secondly, to what extent those dimensions are different from the ones theoretically linked with the ideal model professional.

Selection of the theoretical dimensions has been guided by the classical literature, organizational specificity of the profession, and the proposed theoretical model which enables analysis of the structural foundations and ideological ramifications of the professionalism attributes.

These dimensions are:

Professional Colleagues as the Major Referent Point (PCMRP). This dimension encompasses central elements of the acceptance of appropriate norms and standards as well as identification with professional peers and the profession as a whole.³ The central concept here is that peers are the controlling referent group, and that such a state is highly valued. Several subdimensions are included: peer judgement; friendship ties; accessibility of information on professional performance; peer ranking as opposed to the official bureaucratic position.

Importance of the Professions' Function (IPF). It is expected that a profession is eager to show its social importance. It has a shared consciousness about efforts needed in order to acquire and later to promote social privileges, power, prestige and status. Consciousness of the importance of profession's function represents a belief in the indispensibility of the profession, its exclusive nature and bespeaks a view of the profession as being set apart from other occupations.

Commitment to a Calling (CC). This is the most sacral and, thus, the most ideologized dimension of professionalism. In classical terms it expresses specific occupational ties, the inner satisfaction of the role player, life-time devotion to the service, high ideals, and a reluctance to change one's occupation for better financial rewards. In a sense, commitment to a calling conserves a sense of professional belongingness, and represents aspects of the professional reward system and trust in the idiosyncratic properties of the calling.

Autonomy (A). For many authors, this is the core value of professionalism. In operational terms it refers to the possibility of independent decision-making in the functionally specific domain. For judges, it is also part of the legally institutionalized normative model. Being a highly valued property it calls for readiness to defend it from possible intrusions.

Service Orientation (SO). This feature of the universal professionalism corpus refers to the service for the public good in general, with a special emphasize on client's interest. Here it is defined as a belief in public service, since some organizational professions lack proper clientele. However, judges are structurally tied to communal clientele. Having no direct or immediate clients makes some difference in role relations, but does not exclude the existence of a service orientation "...even if the goal pursued is abstract and impersonal" (Moore, 1970). The degree

to which professionals believe in their social utility, indispensability and work for public good becomes an important attitude component for measuring professionalism (Snizek, 1972)

Taking into account these theoretical dimensions, we have constructed a scale of professionalism.

Research Design

Our universe is made up of professional judges at the level of the Communal and District Courts in Serbia (the largest federal republic in Yugoslavia).⁴ The sample consists of 866 judges or 66 % of the total population. The composition of the sample is representative for the court system, age, sex and career distribution of the population under study. Data were gathered by mailing self-administered questionnaires of the multiple choice type. Over 250 variables were used to measure several research areas: social characteristics; process of socialization and recruitment; attitudes on various legal matters, and role-set (public prosecutors and attorneys in private practice); organizational identification, and a variety of professionalism aspects, including the scale.

The scale of professionalism consists of 49 items measuring five theoretical dimensions. A Likert-type scaling procedure has been applied with half of the items being positive and the other half negative.⁵ Theoretical dimensions are expressed by unequal numbers of items. Thus, PCMRP has 15 items; IPF has 5; CC has 13; A has 7, and SO has 9.

The aim of the scale is to define the major empirical dimensions of judges' professionalism or, rather, their professional ideology. In view of this aim several points are worth mentioning. Thus, the beliefs and attitudes of judges concerning their own professional image is difficult to understand without knowledge about judges' group affiliations. Such loyalties and affiliations emerge out of the institutional setting in which they are socialized, use their professional skills and experience power and hardships. Significant others for professional judges are their peers in the same legal institutional structure. Their professionalism is a manifestation of both normative role requirements and organizational requirements, of the whole

step-wise process of professional socialization and experience. Professionalism, or here, professional ideology assumes the existence of developed, patterned relations to the role, that is, a set of consistent and lasting attitudes and beliefs. These attitudes and beliefs are reinforced in the process of matching them with values required by the role model and by significant others. Thus, professional ideology is an evaluative concept, which means also that there is a clear tendency to protect its significance and to minimize efforts aimed at disturbing or destroying it (Hogarth, 1971). In constructing the scale we assumed that the core of the collective image can be detected by examining the position an individual has in relation to group-professional standards. The goal of this attempt is to focus on the structure of group conformity or ideological standards of the reference group. Here, it is the professional peer group.

Finally, our scale is tested on only one profession, and thus, may express idiosyncrasy of that population. Of course, professional ideology of judges, what is in fact measured by the scale, is to some degree naturally idiosyncratic. However, the basic structure of the scale with somewhat modified item content may be applied to numbers of other occupational groups.

Findings and Analysis

Using a set of data consisting of subjects' scores on 49 items, we employed factor analysis, that is, the method of principal components. Criterion for extraction has been set up as $LAMBDA > 1$. Using the appropriate standard procedure 15 factors have been extracted which were then rotated in the OBLIMIN position. Analysis of the projection of items on factors (orthogonal and parallel) showed the existence of 7 logical dimensions, others being too specific or unidentifiable. We then applied the appropriate procedure for the 7 factors. Analysis of the projection of items on factors showed the existence of 6 logical dimensions, the seventh being too specific. Reliability of the scale of 7 factors is expressed by the Spearman-Brown coefficient of 0.87.

Both procedures led to similar factor configurations. Due to this notable similarity, and to lack of space, in the following tables and analysis we will present parallel projections of the 6

Table 1. *Parallel Projections of Variables on Oblimin Factors*

ITEMS No	FACTORS					
	I	II	III	IV	V	VI
1	.076	.363	.020	.149	.106	.071
2	.154	.276	.044	.016	.214	.051
3	.088	-.061	.007	-.506	-.218	.055
4	.037	.400	-.003	-.243	.138	.301
5	.216	.089	.033	-.552	-.065	-.030
6	.107	.120	.119	-.403	.092	-.191
7	-.025	.206	.042	.267	.201	.419
8	.434	-.016	-.050	-.267	.013	.228
9	.363	-.012	-.084	-.346	-.140	.484
10	.058	.563	.155	.113	.043	-.162
11	.216	-.055	.030	-.605	.029	.107
12	.086	-.011	.577	-.248	-.161	.171
13	.465	.008	-.138	.080	-.089	-.039
14	-.103	.137	.144	.036	.467	-.267
15	-.050	.287	.263	.196	.368	-.084
16	.108	.238	.181	.106	.074	.448
17	.078	.319	.029	.267	.163	.140
18	.399	-.035	-.001	-.217	.113	-.023
19	.229	.616	.115	-.107	.166	.184
20	.125	.246	.014	.124	.337	.349
21	.008	.009	-.001	.022	-.068	-.035

identified logical dimensions. Then, we will compare the theoretical and empirical dimensions of the professionalism scale. Thus, the degree of the empirical fit of items used to measure each of the five theoretical dimensions can be determined.

Tables 1. and 2. present the results of that analysis.

A first glance analysis of the structure of the obtained empirical factors suggests that we are dealing with dimensions similar to the theoretical ones, and therefore, to the classical ideal-typical professionalism attributes.

The first factor consists of items which were theoretically conceptualized to measure autonomy, service orientation, and peers as the reference group. Thus, it is empirically defined by the nexus of three highly interlocked subdimensions. On closer examination it seems that the first factor reveals three notable and core professionalism elements: autonomy in decision-making, belief in the work for public good, and promotion of professional purity (for the notion of purity, see Abbott, 1981). In a sense, these dimensions theoretically refer to the possible

22	.060	-.129	-.144	-.254	-.018	.032
23	.093	.135	.542	-.018	.046	.135
24	.604	-.032	-.030	-.201	.017	.157
25	.473	-.120	.091	.067	.035	.203
26	.313	-.043	.020	-.108	-.166	.469
27	.134	.457	.091	-.004	.044	.228
28	.534	.053	.051	-.171	-.042	.149
29	.545	-.040	.005	-.167	-.128	.083
30	.029	.600	.178	-.043	.241	-.012
31	.039	.303	.176	.057	.490	.011
32	.635	.335	.034	-.053	-.096	.089
33	.057	.189	.024	.132	.325	.004
34	.643	.271	.058	-.012	-.101	.014
35	.653	.159	.108	.023	-.061	.133
36	.039	.639	.184	.009	.317	.066
37	-.068	.386	.299	-.032	.371	.003
38	.678	.157	-.034	-.112	.136	.081
39	.652	.127	-.004	-.096	.106	.111
40	.000	.105	.795	.012	.042	-.018
41	.474	.130	.004	-.209	-.107	.195
42	.108	.037	.191	.171	.200	.002
43	.018	.185	.695	.011	.233	-.003
44	.362	.342	-.054	-.122	-.246	.029
45	.606	.282	.112	-.261	-.015	.084
46	.027	.101	.264	.140	.270	.510
47	.370	.363	.093	-.293	-.290	.201
48	-.301	.039	.169	.022	.556	.105
49	.045	.164	-.016	-.002	.487	.098

structure of the professionalism general component, if such exists. Thus, the first factor clearly shows the existence of a collective professional image revealing the occupation, which values autonomy, takes care of professional purity and serves the public interest. It may be called: *General Professional Orientation* (GPO).

The second factor has a very simple and clearcut structure. It consists of 11 items which clearly pertain to the domain of the professionalism sacral dimension: *Commitment to a Calling* (CC). In table 3 it will be seen that this factor almost completely incorporates items that were theoretically designated to measure the very same dimension.

The third factor is the only non-normative factor. It speaks about a pattern of out of the job friendship among professionals. It shows a pattern of mutual associativeness, the traditional index of professional community. It may be termed: *Mutual Associativeness* (MA). Originally, it has been designed as a sub-dimension of the PCMRP.

Table 2. *Interfactor correlations*

Factors No.	Factors No.					
	I	II	III	IV	V	VI
I						
II	.153					
III	.030	.137				
IV	.164	.036	.007			
V	.032	.134	.141	.123		
VI	.174	.082	.035	.006	.027	

Activistic Orientation (AO) is the synthesizing dimension of items making up the structure of the fourth empirical factor. It refers to the beliefs and values placed upon active participation in the professional world, either on the individual or collective level. It consists of items that were originally linked to IPF and SO. In a more general sense it points to the need for promoting individual and collective standing in terms of professional quality and status. Thus, it represents an important aspect of professional mobilization, and underlines an inherent link between the structural, cognitive and ideological foundations of professionalism.

The next factor is mainly made up of items related to belief in the social importance of the profession; that is, the functional significance of the occupation to the society. Moreover, it stresses the belief in indispensability and exclusiveness: it sees the profession as being set apart by possessing certain outstanding qualities. Thus, it is labelled *Consciousness of the Social Exclusivity* (CSE).

Finally, the sixth factor has a very clear structure. Items that are included in this factor clearly revolve around the value of the *Peer Control of Professional Standing* (PCPS).

Summing up the analysis of the empirical scale of judges' professionalism it can be stated that it consists of the following dimensions:

- General Professional Orientation (GPO)
- Commitment to a Calling (CC)
- Mutual Associativeness (MA)
- Activistic Orientation (AO)
- Consciousness of the Social Exclusivity (CSE)
- Peer Control of the Professional Standing (PCPS)

In terms of "fit" between the theoretical and the empirical professionalism scale, there seems to be a general agreement between the two. A more detailed examination presented in Table 3. reveals this structural similarity.

The results shown in table 3. reveal that there is indeed a notable structural similarity between the two professionalism scales. Out of a total of 49 items, 29 (59 %) belong to the same empirical and theoretical space. It should be noted that new professionalism factors emerge, either as synthetizing or particularistic. Thus, items designed to measure the theoretical dimension of *Autonomy* are clustered, almost without exception, under the empirical dimension, coined the *General Professional Orientation*. On the other hand, items measuring *Mutual Associativeness* as the subdimension of the original dimension *Professional Colleagues as the Major Referent Point*, have formed an independent professionalism dimension. Some items clearly are multidimensional, measuring more than one empirical dimension. Others, e.g. 47, 37, 44, 32, although pertaining to different empirical dimensions than originally designated, also partly fit their original space.

Conclusion and Suggestions

From the methodological point of view some questions can be asked. It is a well known fact that professionalism scales (or for that matter, any scale) constructed by the method of factor analysis tend to be unstable. Thus, it is suggested that scales should be tested on different populations. Comparative professionalism scales seem to have somewhat better predictive power for the phenomenon under study and less predictive power for the population under study. This problem has no universal solution. Most probably the solution depends on the goal of the research. In our study the aim has been to empirically assess the major dimensions of judges' professionalism or their professional ideology. In terms of that task it seems that the scale is well founded. However, as expected, due to the uniform properties of the population under study (education, status, insititutional setting) and "conformity" biased content of the ideology, the scale is not discriminative within the population. Therefore, from the comparative point of view a serious limit to the profes-

Table 3 *Empirical and the theoretical professionalism factors compared*

Items No.	Empirical factor	Factor loadings	Theoretical factor	Congruence-difference
1.	Commit. (CC)	.364	Commit (CC)	+
2.	Commit. (CC)	.276	Colleag. (PCMRP)	.051
3.	Active. (AO)	-.506	Import. (IPF)	-.218
4.	Commit. (CC)	.400	Commit. (CC)	+
5.	Active. (AO)	-.552	Service. (SO)	.216
6.	Active. (AO)	-.404	Import. (IPF)	.092
7.	Peer Co. (PCPS)	.491	Colleag. (PCMFP)	+
8.	Prof.Or. (GPO)	.432	Autonomy (A)	+
9.	Peer Co. (PCPS)	.484	Colleag. (PCMRP)	+
10.	Commit. (CC)	.563	Commit (CC)	+
11.	Active. (AO)	-.605	Service (SO)	.216
12.	Assoc. (MA)	.577	Colleag. (PCMRP)	+
13.	Prof.Or. (GPO)	.466	Autonomy (A)	+
14.	Conscio. (CSE)	.467	Import. (IPF)	+
15.	Conscio. (CSE)	.368	Commit. (CC)	.287
16.	Peer Co. (PCPS)	.448	Colleag (PCMRP)	+
17.	Commit. (CC)	.320	Service (SO)	.260
18.	Prof.Or. (GPO)	.400	Autonomy (A)	+
19.	Commit. (CC)	.617	Commit. (CC)	+
20.	Peer Co. (PCPS)	.345	Colleag. (PCMRP)	+
21.	specific	.576	Commit. (CC)	.009
22.	specific	.526	Service (SO)	.060
23.	Assoc. (MA)	.542	Colleag. (PCMRP)	+

sionalism scale lies with population idiosyncracies and homogeneity of the phenomenon (ideology).

Testing a fit between empirical and theoretical dimensions showed that although the two overlap to some degree, there are differences. The empirical scale is a notable betterment of the theoretical one. Yet, there are certain difficulties with items, and thus, there is a definite need for extensive item content modification. The results obtained may be of great help for item modification.

In future research with modified items and dimensions, we will test the scale on public prosecutors, physicians (who are socialized in Yugoslavia), engineers, and attorneys in private practice (free independent operators). That will be the test of the comparative predictive power of the scale.

From the theoretical point of view, the major finding is that there is such a thing as a patterned professional ideology of judges. It seems to be similar to the one attributed to traditional

24.	Prof.Or. (GPO)	.604	Autonomy (A)	+
25.	Prof.Or. (GPO)	.473	Colleag. (PCMRP)	.203
26.	Peer Co. (PCPS)	.469	Colleag. (PCMRP)	+
27.	Commit. (CC)	.457	Commit. (CC)	+
28.	Prof.Or. (GPO)	.534	Colleag. (PCMRP)	.149
29.	Prof.Or. (GPO)	.545	Service (SO)	+
30.	Commit. (CC)	.600	Commit. (CC)	+
31.	Conscio. (CSE)	.490	Import. (IPF)	+
32.	Prof.Or. (GPO)	.635	Commit. (CC)	.335
33.	Conscio. (CSE)	.325	Autonomy (A)	.057
34.	Prof.Or. (GPO)	.643	Service (SO)	+
35.	Prof.Or. (GPO)	.653	Colleag. (PCMRP)	.133
36.	Commit. (CC)	.639	Commit. (CC)	+
37.	Commit. (CC)	.384	Import. (IPF)	.371
38.	Prof.Or. (GPO)	.678	Service (SO)	+
39.	Prof.Or. (GPO)	.652	Autonomy (A)	+
40.	Assoc. (MA)	.795	Colleag. (PCMRP)	+
41.	Commit. (CC)	.474	Commit. (CC)	+
42.	specific	.191	Autonomy (A)	.100
43.	Assoc. (MA)	.695	Colleag. (PCMRP)	+
44.	Prof.Or (GPO)	.362	Commit. (CC)	.342
45.	Prof.Or. (GPO)	.606	Service (SO)	+
46.	Peer Co. (PCPS)	.510	Colleag. (PCMRP)	+
47.	Prof.Or. (GPO)	.370	Commit. (CC)	.363
48.	Conscio. (CSE)	.556	Colleag. (PCMRP)	.105
49.	Conscio. (CSE)	.487	Service (SO)	.045

The sign + indicates that empirical dimension corresponds to the theoretical one. Factor loadings at the side of theoretical dimension point to the item value on the empirical substitute of the appropriate original theoretical dimension.

free professions. Moreover, it is an ideology created by and constantly reinforced by the professional bureaucracy, the court. The historical development of the judiciary, its close dependence on the bureaucratic organization of the state, the content of the organizational ideology of the court (Freddi, 1978; Zvekić, 1982), and the structure of the empirically assessed professional ideology, mean that there is a high degree of compatibility of the professional ideology of judges and their organizational setting. Therefore, the professional ideology of judges is not the legacy of the past but genuinely developed with the structural element of the dominant modes of work organization (profession and bureaucracy). A final point is that the more organizational a profession is and the more professionalized (but less market dependent) the bureaucracy in which it works is, the more purely ideological do professional claims become, reflecting the structural conditions of professions' type of labour and role position.

Notes

1. In the sociology of Eastern European countries, including Yugoslavia and with the notable exception of Poland, professions are not set apart from other occupations. Therefore, there has been little interest in research on the phenomenon of professions there.
2. Within the frame of these theoretical positions, two methodological approaches exist. One states that an occupation is a true profession when it has all or some specific properties (Greenwood, 1957; Hall 1968). The second sees professionalism via a scale of attributes which are not of equal value (Moore, 1970).
3. In contrast to Hall (1968) we have not included professional association, since some occupations may be professions without a formal association or without a developed and truly significant one. For a true organizational profession, such as that of judges in Yugoslavia, professional association is not a hallmark, due to judges' high degree of identification with the professional bureaucracy, that is, the court. As a matter of fact, judges do not have their own professional association in Yugoslavia, although there is a General Lawyers Association.
4. Yugoslavia is divided into six republics and two autonomous provinces. Communal and District courts are trial courts, a place where judicial life goes on. However, District courts are, apart from having original jurisdiction, also appellate courts.
5. Item construction is based on the literature, Hall's professionalism inventory, results of previous studies and personal communication with a number of judges. From the Appendix, it can be seen that some items are directly or in modified version taken from Hall's professionalism inventory.

References

- Abbott, Andrew (1981) "Status and Status Strain in the Professions" in *American Journal of Sociology* 86:819-835
- Cogan, M.L. (1955) "The Problem of Defining a Profession". *The Annals of the American Academy* 297:105-111
- Freddy, Giorgio (1978) *Tensione e Conflitto Nella Magistratura* Bari: Laterza
- Greenwood, Ernest (1957) "Attributes of a Profession" in *Social Work* 2:45-55
- Habenstein, R.W. (1963) "Critique of 'Professions' as a Sociological Category" in *Sociological Quarterly* 4:291-300
- Hall, Richard (1968) "Professionalization and Bureaucratization" in *American Sociological Review* 33:92-104
- Hogarth, John (1971) *Sentencing as a Human Process* Toronto: Toronto University Press
- Illich, Ivan et al (1977) *Disabling Professions* London: Marion Boyars

- Larson, Magali S. (1977) *The Rise of Professionalism; A Sociological Analysis* Berkeley: University of California Press
- Mills, C. Wright (1956) *White Collar* New York: Oxford University Press
- Moore, Wilbert E. (1970) *The Professions* New York: Russell Sage Foundation
- Parsons, Talcott (1954) *Essays in Sociological Theory* New York: Free Press
- Parsons, Talcott (1968) "Professions" in David L. Sills (ed) *Encyclopedia of the Social Science* New York: Macmillan & Free Press
- Snizek, William W. (1972) "Hall's Professionalism Scale: An Empirical Reassessment" *American Sociological Review* 37:109-114
- Sussman, M.B. (ed) (1965) *Sociology and Rehabilitation* Washington DC: American Sociological Association
- Treiman, Donald J. (1977) *Occupational Prestige in Comparative Perspective* New York: Academic Press
- Zvekić, Ugljesa (1982) *A False Dilemma: Between the Bureaucrat and the Professional-Role of Judges* Paper Presented at the 10th World Congress of Sociology, Mexico City
- Zvekić, Ugljesa and Ksenija Savin (1981) "O profesiji-socioloska analiza" in *Sociologija* 1-2:59-93

Appendix

Professionalism Inventory

1. This profession asks for the whole being.
2. In my profession people are more influenced by the appropriate critique coming from their colleagues than by formal sanctions.
3. We, in this profession, do not really do much to emphasize its social importance.
4. In the course of professional education and training, high ideals are cherished.
5. Where the outcome of a case is relatively easy to predict, most colleagues mainly try to do the job with minimum effort.
6. Some other occupations are more important to society than mine.
7. Between my colleagues, it is known exactly how one stands in the profession, regardless of one's official position in the society or in the profession.
8. In our profession it is unrealistic to talk about a high degree of autonomy in decision-making.
9. There are no opportunities in which we can truly evaluate each other's competence.
10. For people in my profession, our professional calling is our whole life.
11. A minority of my colleagues are seriously engaged in cases which are not professionally challenging.
12. The majority of my friends are not from the circle of my professional colleagues.
13. I feel safer when sharing the responsibility for decisionmaking.

14. As a profession we had had to make lot of effort in order to make society and public understand our importance.
15. These things that we can feel – the true value of real rewards of my work, can't be felt by outsiders.
16. In this profession there is a pretty good insight in the competence of each colleague.
17. He (she) who is not willing to neglect his (her) own interests for benefit of society and clients does not deserve to be in this profession.
18. A majority of my colleagues, when dealing with a case, are influenced by the current political climate.
19. This calling is practiced out of love.
20. It is more important how your own colleagues evaluate you as an expert authority, rather than the formal position you hold.
21. In this profession there is as much enthusiasm as in any other.
22. The majority of my colleagues are fully engaged and apply all of their knowledge mainly in those cases which are considered to be of outstanding social importance.
23. In this profession there is frequent friendship between fellow professionals away from the job.
24. There are quite a few colleagues who in doing their job do not get influenced by various pressures coming from outside.
25. The real test of how good a person is in his field is the layman's opinion of him.
26. A real problem is that no one really knows what others are doing.
27. Most colleagues would stay in this profession even if making less money.
28. The majority of people in my profession don't pay much attention when their colleagues point out errors and behaviour against the professional norms and ethics.
29. Most colleagues are devoted, applying all of their knowledge they posses to those cases where adequate handling may bring about some social, material or professional credit.
30. It is wonderful to see the high level of idealism existing in this professional field.
31. Any weakening of the significance of the profession would be harmful for society.
32. For most of my colleagues one of the principal motives is making more money.
33. I can stand a lot of things, but I am awfully disturbed when someone interferes with my decisions.
34. As is the case with other occupations, in this profession the most important thing for the majority is their own interest.
35. People in my profession are generally not very sensitive even to the most serious condemnations passed by their own colleagues.
36. To devote one's life to this calling brings a genuine inner satisfaction.
37. My own profession, and several of similar importance, are indispenible to society.
38. Whether they will work with devotion, applying all of the knowledge they posses, for most colleagues depend on who is the client.

39. Majority from my profession do as they are told to do.
40. Even when I do not have to see my colleagues on professional matters, I enjoy being with them.
41. For most of my colleagues it is difficult to accept the hardships required by the profession.
42. In the course of work it is essential to make autonomous decisions.
43. The most stimulating periods are those spent with my fellow professionals.
44. I think that in reality the most appreciated rewards in this profession as well as in others are financial ones, i.e. income.
45. Only a small portion of colleagues are really trying to be of service to society and clients.
46. The best test of how good a person is in his field is the opinion of his fellow professionals.
47. Although many people talk about idealism in the profession, very few are really motivated by it.
48. It is essential in this profession that we ourselves judge the competence of each other.
49. For our professions it is of outmost importance to pay equal attention to the interests of both society and all parties involved.

Den rettslige beslutningsmodell og identitetsmessige forandringer

Hans Petter Graver

Forbruger- og administrasjonsdepartementet, Oslo

1 Statusdegraderinger

Rettsaker setter ofte sitt preg på de som deltar som parter og vitner. En erfaring fra rettsapparatet kan være noe utenom det vanlige, det kan være spennende, ubehagelig etc. På den måten kan en slik deltakelse bidra til at en justerer sitt syn på seg selv og på samfunnet. Deltakelse kan imidlertid bidra til at *andre* endrer sin oppfatning av en. Man kan bli oppfattet som troverdig, løgnaktig, kverulant, kriminell, rettsindig etc. Det er sider ved hvordan andre endrer oppfatning av deltakeren som jeg vil ta opp her.

Deltakelse i en rettslig beslutning som part eller vitne er en sosial handling. Vanligvis når det er snakk om rettsaker foregår det i full offentlighet. Noen ganger er imidlertid rettsaker stengt for offentligheten. Det samme er tilfelle med mer uformelle beslutninger som treffes i forvaltningen. Dette fratar imidlertid ikke deltakelsen dens karakter av å være en offentlig, sosial handling. *At* man har deltatt vil være kjent. Resultatet likeså.

Når vi så tilføyer at avgjørelsen treffes på grunnlag av offentlige normer og ut fra en fast og anerkjent fremgangsmåte er

det en lett sak å slutte seg frem til hovedtrekkene i hva som har foregått bak de lukkede dører. Innvilgelse av uføretrygd er en ganske god indikasjon på at søkeren er arbeidsufør. Barnevernets inngripen ovenfor familiens barn er på samme måte en indikasjon på at kompetente noen mener at alt ikke er som det skal være i familien.

Deltakelse får således et offentlighetens stempel over seg; man stemples som deltaker. Analytisk kan vi her skille mellom to elementer. For det første selve framgangsmåten for stempelingen. For det andre de sosiale effekter som et slikt stempel får. Dette andre er mye omskrevet og analysert i avvikssosiologien under rubrikken "stigma". Jeg vil imidlertid konsentrere meg om den første siden, selve stempelsettingen. Det er nærliggende å anta at selve måten stempelet settes på og hvilke sosiale sannheter som påkalles, vil ha betydning for hvor effektivt stempelet vil kunne bli.

Praktisk og empirisk vil man neppe kunne opprettholde noe slikt skille. En stempeling kjennetegnes jo nettopp bl a ut fra de virkninger den får. Nar jeg her trekker dette skillet har det således utelukkende et *avgrensningsformål*.

Harald Garfinkel har skrevet en artikkel om "Conditions of Successful Degradation Ceremonies"¹ hvor han skisserer nødvendige kjennetegn som må foreligge ved måten et stempel tilføres på, for at det skal kunne få virkning som en identitetsmessig status-degradering av den stemplede. Med status-degradering forstår Garfinkel en grunnleggende forandring i omgivelsenes syn på en person, ved at omgivelsen oppgir personens sosiale identitet og erstatter den med en ny og ringere identitet.

Garfinkel tar utgangspunkt i moralsk indignasjon. Som alle andre affekter har dette knyttet til seg et typisk atferdsmønster. Atferdsmønsteret knyttet til moralsk indignasjon er offentlig fordømmelse. Moralsk indignasjon er i motsetning til følelser av skam eller skyld uttrykk for sosiale fenomener.

Virkningen av den offentlige fordømmelse er en rituell ødeleggelse av den sosiale identiteten til den fordømmelsen går utover, og å sette en ny sosial identitet inn i stedet for den gamle. Uttrykksformen er: "Nå vet vi at du er en skurk og at du alltid har vært en skurk. Det forklarer dine handlinger bedre enn den oppfatning vi tidligere hadde av deg".

Den sosiale identitet en aktør har er sammensatt av de motiver en person blir tillagt for sin atferd, samt den atferd som ut fra disse motivene kan forklares som personens *handling*, i

betydningen målrettet atferd. Dette bygger på at en persons identitet refererer seg til personens subjektive meninger og beveggrunner, snarere enn atferden.

En "total" samfunnsmessig identitet kan vi snakke om når omgivelsen har "forstått" vedkommende slik at han er tillagt endelige motiver og beveggrunder for sin opptreden.

Ut fra dette kan man definere en "status-degraderende seremoni" som en samhandling mellom personer der en persons sosiale identitet blir erstattet med en ny sosial identitet som blir ansett som "lavere", eller "mindre verdiful" enn den forrige. Det skjer en *erstatning* og ikke bara en forandring av den opprinnelige identiteten ved at de fordømmende bokstavelig ser på den fordømte som en annen og "ny" person. Man får øynene opp for hva slags person den fordømte "egentlig" er. Garfinkels utgangspunkt er at vi finner slike status-degraderende seremonier i alle samfunn, det interessante spørsmålet er derfor å kartlegge hvordan det gjøres i forskjellige samfunn.

Med utgangspunkt i dette klarlegger Garfinkel åtte nødvendige betingelser for at en status-degradering skal bli vellykket. For det *første* må den som skal degraderes (offeret) og de begivenheter han skal degraderes for tas ut av sin sammenheng og ses på som noe utenom det vanlige. For det *andre* må både offeret og begivenheten plasseres i et preferanseskjema med følgende egenskaper:

Preferansene må gå på typetilfeller ikke på individuelle hendelser eller personer. Videre må offeret og hendelsen plasseres i forhold til sin motsetning i en dikotomi; enten er man som offeret, eller er man hans motsetning. For det *tredje* må den som står for utførelsen av degraderingen opptre ikke som privatperson, men som en offentlig person. Dette innebærer at han må påberope seg felles verdier og erfaringer, ikke private slike, og han må da for det *fjerde* vise verdigheten til disse felles verdier og erfaringer frem til beskuelse. For det *femte* må den utførende ha rett til autoritativt å påberope seg disse felles verdiene. Denne retten må ikke bygge på personlige interesser i den foreliggende sak. Det *sjette* vilkår er at den som står for utførelsen blir oppfattet som tilhenger av de felles verdier. De som deltar i prosessen som vitner må som *syvende* betingelse bringes til å oppleve en avstand mellom seg og offeret. Det *siste* vilkår er at offeret på rituell vis må defineres som stående utenfor den legitime orden, han må med andre ord defineres som avviker.

2 Degraderinger og rettslige beslutninger

Det kan være av interesse å se på grunnleggende trekk i den rettslige beslutningsmodell i lys av de overnevnte vilkår for vellykede sosiale degraderinger. Jeg vil her søke å vise at den rettslige beslutningsmodell er som skreddersydd til å foreta slike degraderinger. Jeg vil først ta for meg beslutninger i straffesaker. Deretter vil jeg se på den normrasjonelle, rettslige beslutning helt generelt. Endelig vil jeg ta for meg beslutninger i retts-systemet som ikke er typisk normrasjonelle, men som treffes ut fra et mer formålsbestemt skjønn.

2.1 *Straffesaker*

Det første vilkåret, om at offeret og hendelsen må tas ut av sin naturlige sammenheng oppfylles i det faktum at rettslige beslutninger er konsentrert om løsning av enkeltsaker på grunnlag av et begrenset sett av kjennetegn ved personen og hendelsen. Det at man trekker ut en person og ett sett av hendelser og avgrenser dette i forhold til omverdenen er jo nettopp å trekke det ut av sin naturlige sammenheng. Den tiltalte i en straffesak står frem som noe utenom det vanlige ved det at han er tiltalt i en straffesak.

Det andre vilkåret var at preferanseskjemaet for rett/galt må forholde seg til kategorier, ikke til individuelle tilfelle. Også her kjenner vi igjen de rettslige normer og den juridiske beslutningsmodell. Nettopp kravet om at like tilfelle skal behandles likt innebærer at man vurderer forhold som tilhørende den eller den kategori. Når man blir funnet skyldig i overtredelse av f eks strl § 257 om tyveri, dømmes man til straff først og fremst fordi man tilhører kategorien av de som har overtrådt denne bestemmelsen. Man kan ikke dømmes for den konkrete handling før man er plassert i denne kategori, og dommeren kan ikke unnlate å dømme når man først er plassert i denne kategori. (Det siste selvsagt med den reservasjon at man ikke faller inn under andre kategorier som fritar for straff). Hensynene til likhet og retts-sikkerhet fordrer således at spørsmålet om straff avgjøres ut fra hvilken kategori man tilhører og ikke avgjøres direkte ut fra en individuell vurdering av det enkelte tilfellet.

Det var også et vilkår at preferanseskjemaet plasserer offer og hendelse i et dikotomisk forhold til sin motsetning. Dikotomiene mht om noe har skjedd eller ikke har skjedd, og mht til om noe er rett eller ikke rett er velkjente bestanddeler av den norm-

rasjonelle beslutningsmodell. I en straffesak vil dette være tilfelle ved avgjørelsen av skyldspørsmålet. I tillegg vil situasjonen være den at man til det ene alternativet knytter noe positivt (ikke skyldig) og til det andre noe negativt (skyldig). Dette ser vi både ved avgjørelsen av juss og faktum. Enten har tiltalte borttatt gjenstanden med den nødvendige hensikt, eller har han det ikke.

Har han det faller han inn under § 257 og er for alltid satt i en bestemt kategori som står i motsetning til den andre kategorien som rummer alt fra de med "grå" samvittighet som har tiltusket seg fordeler på uærlig vis, de som har tenkt å begå tyveri men ikke turt å gjøre det til de som har den reneste av de rene samvittigheter. I praksis er det glidende overganger, i den rettslige beslutning er det to og bare to alternative muligheter. Tilsvarende ser vi ved anvendelse av jussen; enter kommer § 257 til anvendelse, eller gjør den det ikke. Igjen skjæres det gjennom noe som i praksis er en skala med glidende overganger. Også dette er et utslag av rettssikkerhetsprinsipper – skal jussen være orutberegnelig så må det settes forholdsvis klare grenser. Og de fleste vil være enig om at det er mer i samsvar med rettssikkerhetsprinsipper å dømme etter objektivt konstaterbare handlinger enn utelukkende etter det onde sinnelag.

Vilkårene tre til seks kan vi se i sammenheng med dommerollen og den posisjon denne har i rettssystemet. Dommeren opptrer ikke som privatperson, men som utøver av en offentlig funksjon. Det er likegyldig hvem som sitter i dommersetet, så lenge han fyller betingelsene for å bli kvalifisert som kompetent dommer i den aktuelle sak. De verdier og erfaringer han påberoper seg er offentlige, nedfelt i samfunnets rettssystem. Han har kompetanse til å fatte sin beslutning ut fra gjeldende rett, ikke ut fra de sympatier og antipatier han selv måtte ha. Han stiller dette felles verdigrunnlaget frem for offentlig beskuelse i den begrunnelse han gir for resultatet.

Begrunnelsen går ut på å vise at det resultat han er kommet til er i overenstemmelse og følger av gjeldende rett. Det konkrete tilfellet subsumeres inn inder de generelle normer som er relevante for tilfellet.

Dommeren har ikke bare en legitim rett til å benytte seg av gjeldende rett, han har plikt til det. Ingen kan tillegge ham personlige motiver for at han følger samfunnets rettsregler. Han har plikt til ikke å la sine personlige interesser påvirke utfallet av saken. Er han interessemessig knyttet til hendelsen eller partene har han tvertimot plikt til å vike sete etter reglene om inhabilitet.

Viker han ikke sete, har han plikt til å være upartisk. Det forutsettes også at dommeren er enig i de grunnleggende rettsregler som kommer anvendelse. Her kan det selvsagt foreligge visse variasjoner fra sak til sak, idet det kan tenkes at dommeren gir uttrykk for uenighet med hensyn til rimeligheten av å anvende reglene på dette konkrete tilfellet. Han kan endog gi uttrykk for at han er uenig i en regel helt generelt. Men dette endrer ikke det forhold at han grunnleggende sett er enig i at de fleste rettsreglene er gode, hensiktsmessige eller i det minste legitime regler.

Konkret uenighet i den enkelte situasjon innebærer således ikke at han underkjenner retten som gyldig for seg og for andre.

De to siste vilkårene går på avstanden mellom offeret og de øvrige medlemmer av samfunnet. Denne avstanden skapes ved at det er tiltalte som står på tiltaltebenken, ikke vi andre. Den som defineres som lovbrøyer defineres også som avviker, selv om undersøkelser viser at den faktisk utbredte kriminalitet i samfunnet på visse områder er så stor at det kan være tvilsomt å snakke om en lovbrøytende atferd som en avvikeratferd. Her vil det selvsagt foreligge variasjoner fra straffebud till straffebud. Poenget er imidlertid at uansett den faktisk forekommende kriminalitet så innebærer en avgjørelse av skyldspørsmålet at tiltalte får satt avvikerstempelet på seg. (At ikke alle lovbrudd er like moralsk forkastelige er et annet spørsmål som vil ha betydning for de sosiale *virksomheter* stempelet får.) Som vi ser kan vi ved å trekke ut enkelte sentrale trekk ved den rettslige dommerrolle og beslutningsteknikk hevde at denne er "skreddersydd" til å få istand en vellykket status-degraderende seremoni. (De nødvendige betingelser er således oppfylt. Hvorvidt dette i det enkelte tilfelle er tilstrekkelig, er et empirisk spørsmål som jeg ikke går inn på i denne sammenheng.)

2.2. Normrasjonelle beslutninger generelt

Idealtypen på en normrasjonell avgjørelse er den som fremkommer ved at fakta blir subsumert under en norm eller regel, og avgjørelsen skjer gjennom en deduksjon fra normen². Å fastholde at det utelukkende foretas en deduksjon er imidlertid lite realistisk, det skjer *avveining* i flere ledd av prosessen.³

Men avgrensningen av det relevante faktum er normativt styrt på samme måte som fastleggingen av innholdet av den rettsregel som kommer til anvendelse. Når disse vurderingene er foretatt,

får det siste ledd i avgjørelsen preg av en ren deduksjon: faktum A får rettsfølge x på grunn av den generelle norm X. At det er stort innslag av vurderinger og skjønn i en avgjørelse utelukker således ikke at den kan være normrasjonell i tradisjonell forstand.

De trekk som er påpekt ved gjennomgangen av avgjørelser i straffesaker er felles for den normrasjonelle rettslige beslutning rent generelt. Sentrale kjennetegn ved den normrasjonelle beslutning er at den er isolerende, en sak trekkes ut av sin sammenheng og avgjøres ut fra et begrenset sett av kjennetegn.^{3A} Den rettslige avgjørelsesmodell styrer ikke bare hvilke rettsregler som skal legges til grunn, men også hvilket faktum som er relevant.⁴ Den normrasjonelle beslutning skuer tilbake, både på juss og faktum, og opererer med dikotomiene bevist/ikke-bevist og plikt/ikke-plikt.⁵ Den som fatter beslutningen gjør det i kraft av en kompetanse han innehar som en bestemt stillingsinnehaver. Beslutningen begrunnes med og støtter opp om et sett av legitime, generelle normer.

Gjennom disse trekk ved den normrasjonelle beslutning skapes en avstand mellom den beslutningen angår og de andre. Dette er ganske enkelt en følge av beslutningen trekker den den angår ut av sin daglige sammenheng. Det som skiller den som får namsmyndighetene på døren fra oss andre er ikke at han betalte for sent, men at han lot det skure litt for lenge. Håndverkeren som blir dømt til å betale erstatning til huseieren på grunn av dårlig utført malerarbeide er ikke nødvendigvis dårligere eller mindre kvalifisert enn sin neste. Det som i realiteten skiller ham fra andre malere er kanskje et streif av uhell, at han ikke tålte trynet på sin oppdragsgiver slik at forhandlinger var utelukket etc. Slike faktorer kanskje være en forklaring på domstolens synkende betydning for sivile tvister. I et tettere samfunn enn dagens betydde det kanskje ikke så mye å få domstolenes stempel på seg, fordi ens omgangskrets også hadde andre kjennetegn å vurdere en ut fra som kunne korrigere og supplere bildet skapt ved avgjørelsen. I dag har nærmiljøet ofte ikke så mange andre opplysninger om de enkelte aktører som kan bidra til å være et slikt korrektiv. Blir det kjent at en av medlemmene f eks, den ene av de lokale kjøpmenn har tapt en rettssak vil dette kunne få stor betydning for hans omdømme.

Det er således ikke noe vesentlig skille mellom straffesaker og andre saker i måten den rettslige beslutning setter sitt stempel på deltakerene. Det kan imidlertid selvsagt lett pekes på forskjeller

som kan ha stor betydning for de *virksomheter* et slikt stempel får. Konflikten med rådende moraloppfatninger er vanligvis større i straffesaker enn i andre saker. Straffesaker vil dessuten oftere angå personens totale identitet enn sivile saker. Tyvsstempelet forklarer mer om en persons opptreden enn f.eks. stempelet som arbeidsledig eller betalingsmisligholder. Tyvsidentiteten *blir* lett ens sosiale identitet, mens identiteten som arbeidsledig etc. inngår som *del av* ens sosiale identitet.

2.3. Formålsoverrettede skjønnsavgjørelser

Innefor rettsystemet treffes en rekke beslutninger hvor det argumenteres med de konsekvenser beslutningen kan få sett i forhold til et gitt formål. Her nærmer vi oss en annen modell for beslutninger enn den normrasjonelle, den formålrasjonelle ekspertavgjørelse. Denne kan idealtypisk beskrives om en avgjørelse som bygger på et valg av midler til å realisere et formål ut fra kausalvitenskaplige kunnskaper eller formodninger.⁶

Den formålrasjonelle beslutning skiller seg fra den normrasjonelle på en rekke sentrale punkter; det foretas en totalvurdering hvor man nettopp ikke kan trekke skarpe skiller mellom forskjellige tilfelle, man baserer seg på sansynligheter og beslutningen og kan derfor munne ut i flere alternativer basert på alternative vurderinger av de faktiske forhold, beslutningen er fremtidsrettet og endelig så kan den i motsetning til den normrasjonelle beslutning falsifiseres av utviklingen i fremtiden. På bakgrunn av dette må vi kunne fastslå at disse beslutningene ikke vil virke status-degraderende på samme måte som de normrasjonelle beslutninger. (Om formålrasjonelle beslutninger kan virke status-degraderende av andre grunner er et spørsmål jeg ikke går inn på her.)

Mange formålsoverrettede beslutninger som treffes i rettsystemet vil allikevel kunne virke status-degraderende på samme måte som normrasjonelle beslutninger som ikke spesielt skuer hen till oppnåelse av gitte formål. Jeg vil peke på to forklaringer på det.

Før det første treffes en lang rekke beslutninger hvor man skuer hen til konsekvensene men som allikevel er normrasjonelle; formålrasjonaliteten er bare tilsynelatende. Som eksempel på slike kan nevnes avgjørelser om *sikring* som kan treffes overfor "person med mangelfullt utviklet eller varig svekkede sjelsevner, og det er fare for at gjerningsmannen på grunn av en

sådan tillstand atter vil foreta en (straffbar handling).⁷ Dette er tilsynelatende en rent faglig vurdering, men er i hovedsak en vurdering av moralsk kulør med grunnlag i en fordømmelse av visse atferdsmåter.⁸ I tillegg til en appell til de rettslige straffnormer foreligger imidlertid her en appell til psykiatrisk sakkyndighet, noe som kan gjøre stempelet særlig totaliserende overfor den personlige identitet, og dermed mer effektivt.⁹

Tilsynelatende formålsrasjonalitet foreligger således hvor det i realiteten er en moralsk vurdering som foretas. Det avgjørende kjennetegn er imidlertid etter min mening hvorvidt beslutningstakeren står til ansvar overfor fremtiden på den måte at en fremtidig utvikling vil kunne føre til at beslutningen kan sies å ha vært *uriktig*. Dette kjennetegn vil mangle ved en stor rekke tilsynelatende formålsrasjonelle beslutninger i rettssystemet fordi kriteriene på en riktig beslutning bedømmes normativt ut fra beslutningstidpunktet.¹⁰

For det andre vil selv beslutninger som er mer formålsrasjonelle i egentlig forstand dreie seg om å fastsette rettslig bindende vedtak innenfor rammen av en rettslig kompetanse. Særlig hvor det er snakk om å foreta inngrep overfor personer vil avgjørelsene inngå som ledd i rettslige kontrollformer. Rammene som beslutningen må holde seg innenfor er normativt bestemt. Grensen for hvem inngrep skal foretas overfor eller støtte skal gis til må trekkes fra en normrasjonell beslutning. Og det er nettopp denne grensen trekkes at stempelet settes på den det angår som en som skiller seg fra oss andre.

Om en person kan dra omsorg for seg selv eller ikke (lov om sosial omsorg § 3) er ikke en faglig, men en rettslig vurdering, som kan overprøves for domstolene ut fra en tradisjonell normrasjonell vurdering. Tilsvarende med spørsmålet om et barn utsettes for fare, om det viser manglende tilpasning etc.¹¹

Vi kan således konkludere med at alle rettslige beslutninger er av en slik art at de er egnet til å bli brukt som en statusdegraderende seremoni. De kjennetegn som er pekt på er felles for den normrasjonelle beslutning, hvor de normer som påberopes har en særlig, samfunnsmessig autoritet. Og det er opplagt tilfelle hvor det er rettsreglerne man påberoper som det normative grunnlag.

3 Oppgraderinger

Identitetsmessige status-forandringer behøver ikke bare skje som degraderinger. Vi kan også finne eksempler på statusmessige oppgraderinger. Betingelsene for at en oppgradering skal skje vil være de samme som for en nedgradering, bare med motsatt fortegg. Oppgraderinger kan selvsagt skje userimonielt, ved at en person anerkjendes for sin innsats på ett eller annet felt. Men det kan også skje serimonielt: man får sin status som høyesterettsdommer ikke fordi man er en dyktigere jurist enn alle andre, men fordi man utnevnes til stillingen.

Dette innebærer at i den grad den rettslige beslutningsmodell er skreddersydd for statusmessige nedgraderinger, så er den også skreddersydd for oppgraderinger. For det første har vi alle avgjørelser som treffes mht innvilgelse av bevilninger, sertifikater etc. Desto vanskeligere et slikt gode er å oppnå, desto større status vil det kunne være forbundet med å oppnå det. Men også tradisjonelle rettsaker mellom to parter eller mellom det offentlige og en privatperson kan bidra til status-oppgraderinger.

Et stikkord i denne forbindelse er *renvaskelse*.

Å bli frifunnet for påstand om straff eller en påstand i en sivil sak betyr at retten har funnet det bessit at man *ikke* oppfyller betingelsene til domfellelse. Dette behøver imidlertid ikke innebære annet enn at man på en effektiv måte har forsvart seg mot en trussel om degradering. For at en frifinnelse skal kunne fungere som en oppgradering må visse tilleggsbetingelser være oppfylt.

Mens en domfellelse lett vil kunne bli oppfattet som et total stempel, vil en frifinnelse lett kunne bli oppfattet partikulært. Tyven eller den uheldige håndverker som blir dømt for mangelfullt utført arbeide havner lett i den situasjon at folk sier: "hva sa vi, det var det vi visste". Men at det blir fastslått at tiltalte ikke bortok den og den gjenstanden da og da eller at det angjeldende malerarbeid ikke var faglig eller rettslig mangelfullt behøver ikke å si noe som helst om hvordan personen er eller har vært i andre forbindelser. I beste fall er det godtgjort at beskyldningen var feilaktig, men ofte vil man sitte igjen med et mistenkelighetens skjær over seg - "ingen røk uten ild" eller "om ikke han er en dårlig håndtverker så er han ivertfall en kverulant som ikke greier å gjøre sine kunder tilfredse".

Det mistenkelighetens skjær som kan bli resultatet av en frifinnelse kan imidlertid gå ut over anklageren eller saksøkeren i

stedet for den innstevnede. Dette er et fenomen som er velkjent for kvinner som opptrer som fornærmede i voldtektssaker. Resultatet kan også bli at begge parter blir sittende med et stempel på seg som kverulanter eller som personer som har vært involvert i lyssky virksomhet.

Det synes rimelig å fremsette som en *første* hypotese at desto høyere status den frifunne har på forhånd, desto større sannsynlighet er det for at det mistenksomhetens skjær som eventuelt blir en følge av saken vil gå ut over motparten. Den lokale håndtverkeren tjener ikke nødvendigvis noe på frifinnelsen, han kan snarere tape på at det i det hele tatt er kommet til rettsak. Det velrennomerte firma derimot kan innkassere frifinnelsen som nok et bevis for sin faglige dyktighet og gode service og stemple kunden som en håpløs kverulant.

Som en *andre* hypotese kan vi i tråd med dette sette frem at desto høyere status den frifunne har på forhånd, desto større sannsynlighet er det for at frifinnelsen ikke bare vil virke som et forsvar mot degradering, men som en aktivt oppgraderende faktor. Er man på forhånd kjent for sin rettskaffenhet, vil frifinnelsen kunne virke som nok et bevis på og som et offisielt stempel på denne rettskaffenheten.

4 Rettslige beslutninger og status-endringer

Med utgangspunkt i disse to teser om oppgraderinger kan vi si noe om forholdet mellom rettslige beslutninger og statusmessige endringer. For det første vil de umiddelbare negative følger av en domfellelse lett være mer omfattende og inntreffe med større sikkerhet enn de positive følger av en frifinnelse. En frifinnelse vil alltid være partikulær og vil derfor måtte kobles til andre trekk som er kjent ved personen for å kunne fungere som en oppgradering. En domfellelse derimot vil tale for seg selv i større grad.

For det andre vil degraderinger være mulig uansett den domfeltes tidligere status. En oppgradering vil bare være sannsynlig hvor den frifunne allerede på forhånd nyter en høy status. Hvor den ene part på forhånd ikke innehar en høy status, vil en degradering kunne bli følgen enten saken vinnes eller tapes.

For det tredje kan det konstateres en vesentlig forskjell mellom forvaltningsmessige avgjørelser som innvilger rettig-

heter som er status-oppgraderende, og de som invilger rettigheter som er status-degraderende.¹² På spissen får vi dette om vi ser på innvilgelse av pengeytelser i to forskjellige forbindelse, innvilgelse av sosial stønad på den ene side og tildeling av stipend på den annen side. Arbeideren som mottar sosialstønad er ute av stand til å dra omsorg for seg selv fordi hans boligutgifter er for høye som følge av en usosial boligpolitikk. Forskeren kan ikke dra omsorg for seg selv fordi hans evner og utdanning går i en så lite praktisk retning at han neppe ville fått jobb andre steder enn på universitetet, og der får han ikke jobb med det første. Mellom disse eksisterer det selvsagt statusmessige forskjeller på forhånd. Disse forsterkes imidlertid av det grunnlaget som de mottar understøttelse fra det offentlige på. Og dette grunnlaget er som nevnt i sine rammer normativt bestemt. Det er normativt fastslått at arbeideren er ute av stand til å dra omsorg for seg og sine, mens det er normativt fastslått at forskeren er velkvalifisert innenfor sitt område.

5. Statusendringer og rettssikkerhet

Det kan avslutningsvis være verdt å peke på et paradoks i tilknytning til statusendringer som følge av rettslige beslutninger. At deltakere i rettsaker og søkere om støtte fra det offentlige risikerer status-degradering kan være en faktor som hemmer rettssikkerheten. Det er nærliggende å formulere som et rettssikkerhetskrav at folk må få kunne fremme sin rett uten at de derved risikerer stempeling som får negative følger for ens sosiale identitet. Men hvis vi går nærmere i sømmene de trekk ved rettslige beslutninger som gjør dem till skreddersydde statusendringer seremonier, så vil vi se at disse er en konsekvens av andre typer rettssikkerhetskrav.

Rettslige beslutninger skal være forutberegnelige. Dette innebærer at det må finnes kriterier for hvilket faktum som er relevant i forhold til den enkelte rettsregler. Grensene for reglens anvendelseområde må være så skarpe som mulig og altså trekkes dikotomisk. De som treffer rettslige beslutninger bør gjøre det ut fra kompetanse som stillingsinnehavere, og ikke ut fra personlig interesse i den enkelte sak. Avgjørelsen bør utledes fra og begrunnes i offentlige, legitime normer.

Man bør allikevel være oppmerksom på at det her vil foreligge en konflikt mellom forskjellige typer rettssikkerhetskrav. Dette betyr at man ikke uten videre alltid kan gi prioritet til rettssikkerhetskrav bare av den ene typen. Men det er det som skjer så lenge de materielle regler og reglene om saksbehandlingen ved rettslige beslutninger ikke tar hensyn til de rettssikkerhetskrav som knytter seg til vernet mot degraderinger.

Noter

1. American Journal of Sociology, vol 61, 1956 s 420 flg.
2. Aubert, Rettens sosiale funksjon, Oslo 1976 s 31.
3. Se nærmere Sundby, Om normer, Oslo 1974 s 254 flg.
- 3A. Se nærmere Mathiesen, Retten i samfunnet, Oslo 1984 s. 143.
4. Se nærmere, Eckhoff, Rettskildelære, Oslo 1971 s 28-30.
5. Se nærmere, Aubert, The Structure of Legal Thinking, i Legal Essays, festskrift til Frede Castberg, Oslo 1963 s 41 flg, Særlig s 53 (faktum) og s 61-63 (juss).
6. Aubert, Rettens sosiale funksjon s 31-32.
7. Strl § 39.
8. Se Sundby: Strafferetten og dens begrensninger i Lov og rett 1976 s 71.
9. Se f eks Mathiesen, The Defences of the Weak, London, 1972 (1965) s 72 flg.
10. Se for en nærmere utvikling av dette poenget for forvaltningsretten min artikkel Forvaltningsrettslige nydannelser, del I i Nordisk administrativt tidsskrift 1985 s 77 flg. på s 89.
11. Barnevernloven § 16.
12. Å bli dratt omsorg for av barnevernet, eller og bli innvilget sosial stønad er også innrømmelse av rettigheter.

Recensioner

Aster Akalu
BEYOND MORALS?
Experiences of Living the
Life of the Ethiopian
Nuer
Pp 85
Malmö: LiberFörlag 1985

When social anthropologists ventured into the field to collect ethnographic data in the early part of this century it was believed that extended field studies of other cultures would provide a methodological solution to the theoretical quandries that confounded the discipline. B. Malinowski and A. R. Radcliffe-Brown were the pioneers of this approach to social anthropological research. Their ethnographic data was grafted unto the sociology of Emile Durkheim and an empirically oriented school of functionalist explanation established itself in Great Britain. The chosen problem was

to identify the social mechanisms within a society that contributed to stability and cohesion and to explain how these mechanisms were structurally related. Societies were defined in advance as natural systems. When so defined the behavioral regularities that were observed in other cultures could be categorized and assigned a structural significance. Whatever was transpiring inside the skulls of individual actors was of little interest to the anthropologist who was an impersonal observer of structural phenomena. This methodological concept which is known as an *etic* approach to social anthropological analysis ensnared the fieldworker in an unconscious manipulation of data and, since disregarding native definitions or reality was a methodological device the British colonial administration could readily appreciate, it is perhaps no coincidence that so many anthropo-

logical studies of African tribal culture were transformed into etic safaris.

Anthropologists who were attempting to localize mechanisms of social control in tribal society were confronted with a number of difficulties that sociologists in complex societies never encountered. Certain nascent states in tribal Africa did possess elaborate institutions whose functioning resembled the legal machinery of Western society but there also existed societies where formal dispute settlement and political organization were unknown categories of social behavior. The seemingly unpolluted social relations of these communities had to be concealing some powerful instrument or instruments of social control that prevented them from collapsing into disorder and chaos. Anthropologists reasoned that the placid exteriors of these communities were in fact products of a rather intricate interplay of social forces whose structure was a function of local forms of kinship and custom. Forms of kinship and custom were believed to contain within themselves an implicit behavioral code whose normative regulations were as effective as any legislation when it came to enforcing conformity. These were the mechanisms which permitted stateless societies to reproduce themselves as natural systems. Variations in form were believed to be "... adaptive responses to conditions operating at a socio-cultural systems techno-economic base".¹ If a biological variable was introduced truly anomalous social phenomena and extreme variations in form could be treated as regional responses to the environmental factors that condition-

ed and constrained the evolution of all natural systems.

Sir Edward Evans-Pritchard, a veteran of etic exploration in Africa, found occasion, in 1951, to criticize the dogmatism of this position which was crippling social anthropological inquiry. Describing social anthropology as interpretive, "best regarded as an art and not as a natural science"² he believed that "societies were moral not natural systems; that social anthropology was a humane art; and that the chief task of the subject was ethnography as the translation of culture" which entailed a shift in theoretical emphasis on the part of social anthropologists "from function to meaning".³

Sir Evans-Pritchard was suggesting that the "Elephant" hanging on the trophy room wall was perhaps a "Rhinoceros" after all. He was echoing an earlier argument advanced by an American anthropologist, Franz Boas. Boas had attempted to reintroduce his colleagues to history and his methodology involved an exacting data collection in order to extract and preserve the meaning individual informants attached to the information they were divulging. Social reality was a function of shared meaning in a historically situated context which in turn implied that variations in cultural practices could not be understood unless close attention was paid to the indigenous linguistic categories in which they were formulated. The relativism of this perspective called into question the easibility of a cross-cultural comparison of classification systems. The American linguist Edward Sapir had noted that "It is impossible to say what a person is

doing unless we have tacitly accepted the essentially arbitrary mode of interpretation that social tradition is constantly suggesting to us from the very moment of our birth . . . forms and significance which seem obvious to the outsider will be denied outright by those who carry out the patterns; outlines and implications that are perfectly clear to these may be absent to the eye of the beholder."⁴

Law, religion, and kinship were perhaps terms inadequate to the task of describing the wide range of cultural practices that could be observed in societies with alien semantic imperatives. A New Ethnography that incorporated these concepts into its field methodology was suggested. This research strategy, known as an *emic* approach to social anthropological analysis, required anthropologists to abandon the safety of their base camps on the periphery of the social phenomena they were supposedly investigating. Anthropologists seeking to understand alien categories of meaning had to immerse themselves in the cultural contexts created by these categories; anthropologists worked *inside* societies and groups or at least as far in as they could get. Social anthropology was about to put on its scuba gear and dive into the ocean. The "Rhinoceros" was beginning to smell a lot like a "Herring".

This whole argument was viewed by the social anthropological Establishment as dreadfully inconvenient, and it still is. "The Scuba Divers" were in the habit of returning from their adventures with some fairly disturbing questions for the Grand Theorists of the discipline to ponder over.

For example: common sense

tells us that manslaughter, theft, promiscuous adultery, incest, and breach of contract are acts which are flagrant violations of every implicit or explicit norm generally associated with community life. The incest prohibition is believed by many social and psychological theorists to be a universal phenomenon, some theorists going so far as to assert that this prohibition was an essential ingredient in the evolution of mankind. Freud's *Totem and Taboo*⁵ discusses the social psychological repercussions of this social repression of instinctual urges. Yet here were these nasty emicists - who actually slept with the savages - regaling the scientific community with tall tales of patriarchs in remote villages along the tributaries of the Amazon who engaged in sexual intercourse with their kindred without anybody in the encampment so much as raising an eyebrow. These were communities where murder, rape, and felonious assault were also ritualistically interwoven into the fabric of social life. Something had to be forbidden, for gods sake. No morals, no society went the reasoning; that's where the difference between monkeys and men first made itself apparent. The rapid disappearance of technologically simple, acephalous communities from the face of the earth (= ethnocide + acculturation) made emicist claims that "objectively immoral" communities could not only survive and prosper but that they also seemed to be enjoying it, difficult to verify. How was group cohesion maintained?

Beyond Morals?, an emic account of the special consensus of the Nuer, a Nilotic tribal culture, examines the functionalist ques-

tion with phenomenological spectacles. This remarkable volume, an extended field study of the Nipnip, a patrilineal clan of the Ethiopian Nuer, combines the rigour of the functionalist schools empirical method with a historically situated exercise in lived hermeneutics. The anthropologist, herself an Ethiopian, brings to the art of cultural translation a clarity of vision seldom encountered in the academic desert of contemporary social anthropology.

The "opportunists and even charlatans who peculiarly infest the discipline"⁶ can hardly be expected to appreciate the searing realism with which Aster Akalu depicts life in the Nipnip encampment. Her methodological innovation affords us a rare glimpse into the heart of a world very few people have ever had the *privilege* to experience. This in itself is a testimony to the depth and breadth of her ethnographic skill for, make no mistake about it, what she has accomplished with her unorthodox methodology is a prodigious feat of cultural translation.

The pragmatism that informs her field work has been honed into a precision instrument enabling her to penetrate the gloss (linguistically determined perceptual modes) of Nuer culture and to grasp the cognitive imperatives that contribute meaning to the Nipnip way of life. This is a world of open-ended metaphor where sociological laws evaporate before our very eyes and if you find that this abrupt transition to anti-structure makes you feel a bit queasy take comfort in the fact that Europeans rarely perish from the after-effects of cultural shock; fragile acephalous communities quite often wither and die.

The arrival of an anthropologist usually means that the Federales have decided to initiate some "development program" aimed at transforming these self-sufficient communities into "wards of the court." The Nuer communities in the Sudan were probably none too happy to see Sir Edward Evans-Pritchard turn up on their doorstep. For Sir Edward had come to find out how they had managed to survive for so long without the amenities of a decent police station (no inside plumbing, either). Now the Nuer had been known to exchange an unkind word with one another and they did love their cattle (private property) so it was assumed that some form of dispute settlement must inevitably put in an appearance. The egalitarian Nuer communities in the Sudan lacked formal political organization yet Sir Edward was convinced that a negative feedback mechanism that exerted implicit political power did exist and that this mechanism was essential to the stability of "the system". What Sir Edward had discovered was the "Leopard-skin chief."

The Nuer tribes and their segmentary lineages were believed to resort to arbitration in order to resolve intratribal conflict. When blood was shed the patrilineal kin of the slain party sought revenge. The function of the Leopard-skin chief was to negotiate a settlement in cattle which would disperse tension that would otherwise escalate into "civil war." The Leopard-skin chief possessed no formal authority; his legitimacy resided in the fact that his "office" was a "symbol" that transcended the tribal lineage system. Now at the time the idea of a powerless leader was considered quite novel and

much of the later criticism of Evans-Pritchards study of the Nuer questioned the propriety of pronouncing leaders "powerless." Etic safaris in the early 70s (Haight, 71; Gruel, 71) returned with the news that Sir Edward had botched his fieldwork; the Leopard-skin chief was in reality a shrewd political power-broker. He was a wealthy lobbyist whose job it was to mobilize coalitions within the tribe. The office of the Leopard-skin chief was merely the structural response of an ecologically programed system that was in the process of expanding its territorial boundaries (the Nuer had been invading the lands of the Dinka before being rudely interrupted by the colonialists).

Evans-Pritchard may well have met someone who called himself the Leopard-skin chief but Aster Akalu suggests that what he was seeing was a reflection of his own culture. The Nuer needed some one to deal with the colonialists (you dont say "no" to Her Majesties civil servants) so why not a mighty Leopard-skin chief?

Aster Akalus methodological critique pinpoints the problem with devastating accuracy: "... researchers have organized their fieldwork in a way that directly prevented them from penetrating and understanding the thought and the emotional life of the people. In consideration of this it is very uncertain if their accounts are correct."⁷

There is a grave accusation concealed between the lines of these innocent looking sentences. This little woman is consigning 90% of this centuries social anthropological research to the rubbish bin of history. Which is exactly where most of it belongs.

Garbage and waste disposal is however not this papers thematic concern, what interests us here is what Aster Akalu found in the Nipnip encampment and how she found it.

Under the Nipnip tree

Functionalists explain social facts (observable manifestations existing independently of any individual that shape or limit behavior) in terms of the ends they serve (teleological explanation). Norms and moral rules act to bind society together. Societies cohesive principle - solidarity - is a product of a moral consensus. Classification systems however abound with anomalies; things, events, and experiences which contradict basic assumptions. The Sapir-Whorf hypothesis suggests that unless a similarity in linguistic background exists observers are not led to draw the same conclusions concerning social reality, conceptual systems being functions of social-psychological conditioning based upon shared agreements as to meaning. "We are thus introduced to a new principle of relativity, which holds that all observers are not led by the same physical evidence to the same picture of the universe, unless their linguistic backgrounds are similar, or can in some way be calibrated."⁸

Edward Sapir considered language to be not only a way of describing the social world but believed that cognitive processes are themselves a property of language with grammatical forms containing their own implicit and unique view of the world. The proposition that "semantic units carry variable and even opposite

meanings depending upon cultural context"⁹ suggests that extraordinary caution must be exercised by anthropologists in their investigations if they are to avoid completely misrepresenting and misinterpreting alien cultural modes.

Aster Akalu questioned the correctness of assuming that all societies are erected upon a firm foundation of normative behavior and to test her hypothesis she visited a local descent group of Ehtiopian Nuer to conduct an extended field study. She brought to her studies a most unusual methodological concept; to enter as far as possible into the daily routines of living the Nuer life and to interpret these routines in terms used by the Nuer themselves. Familiarity with the language is of course a necessity when undertaking an investigation of this kind but equally important is the ability to divest oneself of years of accumulated ethnocentric prejudices about what one should "see" or "be". Discarding ones clothes can sometimes be a lot easier than ridding oneself of the effects of the built-in prejudices of Western enculturation.

The questions Aster Akalu had set herself the task of answering were these:

1. Do the Nipnip think in moral terms?
2. Do the Nipnip react in common against certain patterns of conduct?

Unless you are inclined to accept the sensibleness of the Sapir-Whorf hypothesis that first question will have to remain unanswered because as far as can be ascertained the Nipnip do not possess linguistic categories which would enable them to express or

formulate moral judgements. In the Nipnip encampment "moral judgements" are as rare as "ice-cream cones". Conduct is not sorted automatically into categories of either "good" or "bad". Unpleasant social manifestations such as manslaughter, promiscuous adultery, and breach of contract are certainly considered inconvenient but they elicit no collective condemnation.

Now if you are still wondering why anthropologists find a community of this type so interesting you would do well to consider the social implications of the preceding paragraph; under the Nipnip tree authoritarian personalities simply do not put in an appearance, no one is going to tell you what to do, no one is going to tell you how to do it and no one is going to care if you do "do it". Marooned in this atmosphere without a life support system the personality structure of your typically neurotic civil servant would most probably disintegrate and you would have to carry him out in a strait-jacket. "Social deprivation" - no norms - would probably produce a reaction similar to the acute panic reported by subjects in sensory deprivation experiments (see Suedfeld, *Sensory Deprivation: Fifteen Years of Research*, New York, 1969, Fubek, ed. for a discussion of the effects a radical shift in environment can have upon human consciousness).

Aster Akalu defines moral norms as negative reactions within a social group (a number of individuals living and working together) towards certain types of behavior. Her definition of what could be interpreted as a "negative reaction" is as broad as Gods blue sky; any subtle disapproval re-

gularly expressed. Moral norms do not appear to play any role whatsoever in the maintenance of Nipnip group cohesion.

This is a culture whose "inner boundaries" are extremely elastic; they know all about Nuer kings and Leopard-skin chiefs and what they do though they have never actually seen one of these fabulous creatures. Even the basic supposition that Nuer group identity is synonymous with a system of patrilineal affiliation is not left unquestioned; the Nyanjany "count their descent from a woman as the name indicates."¹⁰ The Nipnip have no word for incest in their vocabulary. Exogamy appear to be popular only because the Nipnip seem to feel that "variety is the spice of life." Bridewealth (cattle) is exchanged, but don't hold your breath waiting for it.

Nipnip society does not appear to possess an elaborate metaphysical superstructure either. The Nipnip do not indulge in unnecessary supernatural speculation and their lives are unfettered by ceremony and ritual.

The special consensus of the Nipnip community requires nothing of its members beyond a certain minimum capacity to imitate and reproduce the harmonious interaction that is a natural characteristic of daily life in the encampment. What is it then that is producing group cohesion?

Aster Akalu summarizes a number of factors which she believes contribute to the cohesion of the Nipnip group, and here she is retreating to what appears, at first glance, to be the safety of a conservative functionalist explanation. With no rules or expectations to use as social yardsticks the Nipnip themselves cannot ex-

plain how their cultural boundaries originally solidified. Aster Akalu explains group cohesion in terms of how external circumstances produce a need for solidarity. The Nipnip collective exists to meet the exigencies of defence, care of cattle, food production, and seasonal migration. The observable effect these needs produce is cooperation between individuals.

The anthropologist is straddling the fence with a great deal of finesse as she asserts that ultimately Nipnip group identity is inseparable from the meaning the individuals themselves attribute to their collective actions. Only a member of that community can know what it means to be a member of that community and why it is so attractive. The fact that the Nipnip group has meaning for those who identify themselves with it is the "glue" that unites the individualistic Nuer into functioning collectiveness.

The secrets these meanings hold for the Nipnip are their private property and it would be very unneighbourly of us to press this inquiry further.

The people who sit under the Nipnip tree return regularly to its shade and if their reasons for being there should happen to include such unscientific and banal intangibles as love and friendship is that really such a crime?

Lets hope not.

William Miller

Notes

1. Mark Kline Taylor "Symbolic Dimensions in Cultural Anthropology" in *Current Anthropology* Vol 26 No 2 April 1985

2. Ibid. p 169
3. Rodney Needham *Essential Perplexities* An Inaugural Lecture delivered before the University of Oxford. Oxford: Clarendon Press 1978, p 8
4. Reprinted in Pelto & Pelto, *Anthropological Research; The Structure of Inquiry* Cambridge: 1978, p 55
5. The Oceanic Austronesian word *tapu/tabu* may have been mistranslated. "Sacred" or "forbidden" connotations attributed to this verb are most probably figments of an overexcited ethnographic imagination.
6. Rodney Needham, op. cit. p 27
7. Aster Akalu *Beyond Morals?* Malmö: LiberFörlag 1985, p 22
8. *Language, Thought and Reality; Selected Writings of Benjamin Whorf* (J. B. Garroll, ed) Boston: 1956, p 214
9. Rodney Needham *Primordial Characters* University Press of Virginia 1978, p 46
10. Aster Akalu, op. cit. p 36

Tove Stang Dahl (red)
KVINNERETT I & II
Pp 191 + 263
Oslo: Universitetsforlaget 1985

Kvinnors rättsliga ställning är genomgående sämre än mäns och några kvinnogrupper är särskilt diskriminerade. Kvinnorätt sprider kunskap om hur rättsreglerna kan och bör förändras för att öka kvinnors självbestämmande och frihet och hur man kan uppnå större rättvisa mellan könen i samhället.

Det är nu 10 år sedan kvinnorätt blev ett eget ämne för jurister vid universitetet i Oslo. Tillsammans med sex medarbetare lägger juristen Tove Stang Dahl fram en kvinnorätt i fyra avsnitt samt en fyllig presentation av ämnet i böckerna *Kvinnerett I* och *II*

Ända sedan kvinnorätten började ta form som självständigt ämne har det förekommit en diskussion om kvinnorrättens speciella karaktär i förhållande till övrig rättsvetenskap.

Kvinnorätt tar sin utgångspunkt i persongruppen kvinnor och beskriver och värderar rätten utifrån kvinnors perspektiv. Kvinnorätten är tvärjuridisk och kryssar över gränserna till all slags rätt. Detta beroende på att kvinnor som kategori ej är lika avgränsningsbar som andra grupper. Kvinnor återfinns i alla åldersgrupper och i de flesta livsområden och situationer. Den norska "riktningens" definition av ämnet kvinnorätt är följande: "Kvinnorrättens ändamål är att beskriva, förstå och förklara kvinnors rättsliga ställning i rätten och i samhället, med syfte att förbättra kvin-

nors ställning i rätten och i samhället.”

Ändamålsdefinitionen anger ämnets riktning, nämligen att arbeta för att förbättra kvinnors ställning. I detta ligger en premis som kvinnorrätten delar med övrig kvinnoforskning utanför rättsvetenskapen, dvs erfarenheten och kunskapen om att kvinnors ställning är svag i samhället och i rätten.

Sådan kunskap är formulerad i olika patriarkatsteorier, men också i samhällsteorier om det politiska och sociala systemet vi lever inom. I definitionens riktning ligger alltså en norm om att kvinnors ställning bör bli bättre och att vetenskapen bör tas i bruk för detta ändamål. Det finns tre typer av principer för kvinnorrättens uppbyggnad: rättsdogmatiska, samhällsvetenskapliga och intressepolitiska.

De flesta regler i rätten är formellt könsneutrala. Man skiljer på formell och reell jämställdhet. Med formell jämställdhet förstås rättsregler som efter sin ordalydelse inte anger en särbehandling efter kön. Med reell jämställdhet förstås en regel som inte ger en faktisk olikartad verkan för kvinnor i förhållande till män. Nuvarande jämställdhetsorientering i lagstiftning är könsneutral och har en tendens att ta bort de särregler som kvinnor hittills har haft nytta av. Detta kan slå fel. En ökad rättvisa mellan könen kan tex kräva olika behandling för att resultera i reell jämställdhet. Män och kvinnor är olika och har olika livscyklar. Tove Stang Dahl understryker att det centrala bör vara att kvinnors liv och arbete uppvärderas och att de faktiska olikheter som finns inte skall medföra att kvinnor får

sämre rättigheter på nästan alla områden.

När det gäller förhållandet mellan ämnet kvinnorrätt och kvinnorörelse, menar Stang Dahl att det bör vara en ständig växelverkan mellan kvinnorrättsforskningen och kvinnofrigörelsen. Både argumentation och resultat i kvinnorrätten verkar motiverande och handlingsfrämjande. Exempel på detta är 1970-talets avslöjande av den omfattande kvinnomisshandeln som resulterade i en aktiv kriscenterrörelse i Norge. Juridisk Rådgivning för Kvinnor (JURK) uppstod som en kombinerad forsknings- och rättshjälpsorganisation.

I ett omfattande och viktigt kapitel framhäver Stang Dahl rättvisa och frihet som de två bärande principerna i kvinnorrätten.

Den kvinnorrättsliga rättvisehänsynen tar sin utgångspunkt i kartläggning av kvinnors behov och önskningar generellt och i kvinnors uppfattning om vad som är rättvist. Rättvisehänsynen utgör ett sk nedifrånperspektiv, dvs rättvisan definieras ur den svaga gruppens perspektiv. Utifrån kvinnors behov och uppfattning ställs hypoteser om de värden man önskar studera och värdera rätten utifrån. Särskilt finns tre områden som kvinnor upplever som orättvisa: det gäller pengar, tid och arbete. Dessa har i kvinnorrätten omvandlats till penningrätt, husmorsrätt och lönearbetsrätt.

Ett mera rättvist fördelningsresultat bidrar också till att närma sig den andra kvinnorrättsliga principen: frihet. En mera rättvis fördelning av rätten till egna pengar och egen tid och mera likvärdig behandling av olika typer av arbete blir då väsentliga förutsätt-

ningar för att öka kvinnors frihet.

Födslorätten utgår ifrån bestämda funktioner i kvinnors liv. Den samlar och systematiserar de regler som lägger förhållandena till rätta för att skapa, bevara och utveckla liv. Syftet är att säkra födsloarbetets rättigheter ekonomiskt och socialt, ge mor och barn rättsskydd under graviditet, födslo- och amningstid. Marianne Fastvold inleder med att behandla rättsskyddet och möjligheten till medbestämmande för modern under födsloperioden. Kirsti Strom Bull tar upp rättsskyddet vid dödfött barns förlösning. När det gäller abortsökande kvinnor beskriver Ragnhild Olsnes hur de kan hamna i oklara rättsliga situationer.

En annan central fråga i många avseenden är kvinnors försörjning. Teorin om det tredelade försörjningssystemet dvs äktenskap, lön och försäkring behandlas av Stang Dahl. Tone Sverdrup fortsätter med att ta upp skattelagens åtskillnad mellan lönearbetsförhållande och privat försörjning. Denna lagstiftningens två-spåriga konstruktion medför att kvinnor så att säga "hamnar mellan två stolar" dvs de passar varken in i det ena eller andra "spåret". Detta beroende på att kvinnor till stor del lever ett sk blandningsliv dvs växlar mellan att vara hemma och lönearbete. Anne Hellum behandlar kvinnors krav i äktenskapet sett i relation till offentlig jämställdhetspolitik och familjepolitik.

Delområdet husmorsrätt tar upp konsekvenserna av att alla kvinnor i vissa sammanhang kan räknas som husmödrar eller potentiella sådana och därför som privat försörjda. Kvinnor hör helt eller delvis in i denna situation

under kortare eller längre perioder av sitt liv på grund av biologiska och funktionella orsaker.

Denna realitet går inte att eliminera bort med sk könsneutral jämställdhetslagstiftning. I husmorsrätten behandlas generella frågor kring området, men framför allt, det försäkringsrättsliga systemets förhållande till kvinnors liv. Nuvarande system är uppbyggd på en mansmodell med mer kontinuerligt och linjärt yrkesliv och detta får konsekvenser för kvinnors försörjning. M Fastvold tar upp kvinnors omsorgsarbete i familjen och hur förhållandet mellan parterna i sin tur återverkar på kvinnors integritet. Strom Bull avslutar husmorsrättsdelen med att redovisa husmoderns ersättningsrättsliga ställning.

Som sista delområde följer tre avsnitt inom lönearbetsrätten. Inom detta område finns både jämställdhetsrättsliga och arbetsrättsliga ämnen som ofta utgör en sammanblandning i kvinnorrättsliga arbeten. Marit Halvorsen tar i två kapitel upp jämställdhetsrättsliga perspektiv på lönearbete, särskilt frågor om likabehandling vid anställning och löneplacering.

Tove Stang Dahl avslutar som sig bör med att diskutera förhållandet mellan familjen och marknaden så som det regleras genom regler om understöd under arbetslöshet.

Kvinnorätt kan sägas vara den disciplin som gått längst i att bryta ned skillnaden mellan offentlig och privat rätt. Kvinnorätten har sett som sin uppgift att prioritera och offentliggöra de privata områdena där kvinnor har sin dagliga verksamhet. Denna *offentliggöring* innebär att kvinnorätten också

bidrar till en *synliggöring* av kvinnors liv och verklighet, något som alltid varit ett viktigt mål för kvinnorörelsen.

Kvinnor är som grupp betraktat offer för en samhällsstruktur som hänvisar till ett liv i relativ osynlighet och relativ fattigdom. Detta har medfört färre formella och reella rättigheter för kvinnor och sämre rättskydd än för män. Detta visar Tove Stang Dahl tydligt när hon beskriver hur försäkringssystemet missgynnar de icke-anställda hemmafruarna, eftersom systemet är baserat på lön. En väg att gå, menar Stang Dahl, är att uppvärdera hemarbetet och införa någon form av husmoderslön. Detta skulle medföra att kvinnor kom ifrån det ekonomiska beroendeförhållandet till mannen. Kvinnorna går före, säger hon vidare, när de visar att lönearbete inte är allt.

Den "norska riktningen" kan sägas utgöra en del av den ideologiska svängning som ägt rum de sista åren inom kvinnorörelsen. Tidigare poängterades mycket starkt att vägen till jämlikhet gick genom frigörelse från moderskapet till lönearbetet. Denna lönearbetsstrategi stöddes av såväl stat, fackföreningsrörelse som kapital. Idag kan man säga att kvinnors krav om *rätt till arbete* i

många fall utvecklats som en *plikt till arbete* för att klara sin egen och sitt barns försörjning. Man kan sätta frågetecknen vid vad som är kvinnopolitiskt riktigt. Är det norska förslaget ett bidrag till en övergång från ett individuellt patriarkat till ett offentligt, en riktig väg att gå? Kommer rättsliga reformer som den sk husmoderslönen att innebära att man cementerar det existerande könsrollsmönstret *eller* kan den innebära ökad rättvisa och frihet för kvinnor?

Kvinnorättsriktningen i Norge har visat på vilja till konstruktiva lösningar och lagt en mycket god grund för vidare debatt och teoriutveckling. *Kvinnerett I* och *II* innehåller en avancerad begreppsutveckling och kvinnopolitiska analyser samtidigt som det är praktisk forskning i verklighetsnära problem. Det är stimulerande att läsa forskningsarbeten som känns aktuella och levande. Kvinnorättsliga författare lägger stor vikt vid att behandla problem som angår kvinnors verklighet.

Kvinnerett I och *II* utgör den första samlade framställningen av kvinnorrättens huvudområden och är den bästa introduktionen till vad som uträttats inom kvinnorrättsforskningen i Norge.

Birgitta Englander

Aktuell information

Det har inluttit till redaktionen ett brev, ska vi säga en klagoskrift, med anledning av vårt lilla "reportage" i nr 2 1985 från den årliga konferensen med Law & Society Association 1985 i San Diego. Det är **Karin Widerberg** vid Retts-sosiologisk institutt i Oslo som skriver följande:

"Härskarteknikerna tas i bruk
I *Tidskrift för rättssociologi* nr 2 1985 under "Aktuell information", ger tidskriftens anonyma konferensdeltagare en uppvisning av hur väl han/hon behärskar härskarteknikerna (de välkända och via Berit Ås de sociologiskt erkända). Under avsnittet "Kvinnoforskning" ges prov på flera av dem. Det är uppenbart att flera av dessa tekni-

ker togs i bruk på själva konferensen, vilket "vår" rapportör också okritiskt och aningslöst redogör för. Istället för att ta upp detta som det allvarliga problem det är, använder sig "vår" rapportör av tekniken att förlöjliga händelsen (och kvinnoforskningen?). Det är emellertid ej detta jag ämnar ta upp här utan en ännu allvarligare kritik. **Carol Gilligans tes och arbete är totalt oriktigt återgivet.**

Antingen har "vår" anonyme konferensdeltagare inte hört föredraget och fått en summering av någon som inte begripit - eller velat begripa - det, eller också har han/hon inte begripit eller velat begripa det. Detta kan jag lugnt hävda trots att jag inte själv var där eftersom jag läst Carol Gilligans bok (*In a Different Voice*,

Harvard University Press 1982) vilket skribenten uppenbarligen inte gjort.

Carol Gilligan menar *inte* att "flickor utvecklas långsammare, och de kommer sällan i kapp pojkar". I de av män och för män uppgjorda testerna (bl a Kohlbergs) hamnar kvinnorna långt ner på skalorna - och framstår därmed som moraliskt mindre utvecklade. Men detta, menar Gilligan, beror på att kvinnor och män har olika moral, de socialiseras till olika moraluppfattning. I en test som byggde på kvinnors moraluppfattning skulle följaktligen männen komma längst ner på skalan. Kvinnor och män har idag alltså olika moraluppfattning och det är av avgörande betydelse att detta problematiseras då det ger upphov till olika syn på reformers och rättighetens utformning - dvs det är av stor vikt både kunskaps-teoretiskt och rättspolitiskt."

Karin Widerberg

bifogar också en recension i *Kvinnovetenskaplig tidskrift* (1985:3), skriven av **Louise Waldén**, där recensenten redogör för innehållet i Gilligans bok och påvisar bokens centrala betydelse för "alla som intresserar sig för moraliska system och moraluppfattningar". Dessvärre anser vi oss inte ha möjlighet att inkludera recensionen i *Tidskrift för rättssociologi*, utan vi hänvisar alla intresserade till det aktuella numret av *Kvinnovetenskaplig tidskrift*.

Karin Widerberg har redan fått ett svar på sitt brev, så att hon inte skulle behöva vänta så länge som till detta nummer. Vi anser emellertid att frågan kan vara av allmänt intresse, och ska därför i punktform sammanfatta våra synpunkter på Widerbergs kritik.

Flera missuppfattningar

1. Carol Gilligan var inte själv på konferensen. Hade så varit fallet hade intresset från samtliga konferensdeltagare sannolikt varit större, och resultatet av detta inslag på konferensen säkert blivit annorlunda. Som det står i reportaget, "En lunchsession i plenum hade anordnats kring en *artikel* av Carol Gilligan".

2. Tanken från arrangörernas sida var att de impulser och idéer deltagarna fick från Gilligans *artikel* skulle bli föremål för diskussion i smågrupper. Denna i och för sig ganska konventionella uppläggning misslyckades emellertid helt, vilket framgår av rapporten i *Tidskrift för rättssociologi*. Det framgår också varför; genom den organisatoriska missen att på förhand utse ordförande i grupperna, och därmed omöjliggöra att diskussionen kunde få ett fritt utlopp. Ingen skugga faller på grund av detta debacle på kvinnoforskningen, och det går inte att läsa in en sådan mening i rapporten från konferensen. Därtill kommer att det var mest kvinnor som reagerade mot smågruppsdiskussionernas utformning. Men ingenting av detta har med Gilligan och hennes artikel att göra.

3. Carol Gilligan har genom sin forskning på ett välgörande sätt förnyat och, förhoppningsvis, förändrat den teoretiska forskningen kring moralsystem och deras utveckling. Ingenting i rapporten från San Diego motsäger detta. Tvärtom framgår det med all önskvärd tydlighet att slutsatsen av Gilligans artikel måste vara att psykiatrins traditionella måttstockar för moralisk utveckling nu är mogna för vetenskapshistoriens sophög, på samma sätt som en gång IQ-testerna hamnade där

när det stod klart att de bara mätte medelklassens kunskaper.

Vi beklagar livligt

att vår redovisning från Law & Society-konferensen kunde ge upphov till misstolkningar. Vi medger gärna också att Gilligans inslaget på konferensen i *Tidskrift för rättssociologi* i stället (eller dessutom) kunnat ge upphov till ett resonemang om hennes teorier och deras konsekvenser för moralforskningen. Vi vill därför gärna uppmana våra läsare att inkomma med en artikel om Gilligans teorier eller en recension av hennes bok.

Därmed går vi vidare och tittar på mer *aktuell* information. Till redaktionen har inlutit en förträfflig skrift från

Civildepartementets forskningsdelegation

betitlad *Forskning om offentlig sektor*. Civildepartementets forskningsdelegation, sägs det i förordet, har till huvuduppgift "att arbeta med övergripande frågor som rör folkstyrelsen samt kommunernas, landstingens och den statliga sektorns roll i samhällsutvecklingen. Eftersatta forskningsområden skall lyftas fram och nya forskningsinsatser stimuleras". Som ett led i detta arbete har man åt **Rolf Jonsson** vid Statsvetenskapliga institutionen i Lund uppdragit att inventera och sammanställa pågående eller nyss avslutad forskning.

Under rubriker som "demokrati internt", "demokrati externt", "byråkrati internt", "byråkrati externt" samt en övrigt-kategori har Jonsson samlat ett stort antal forskningsprojekt, som presente-

ras med angivande av projekt-titel, projektledare, institution, finansier samt en kort presentation. Därtill kommer ett nyckelordsindex och ett ämnesindex.

Naturligtvis kastade vi oss över denna skrift; rättssociologisk forskning borde ju spela en huvudroll i detta sammanhang. Tyckte vi. Men se, där bedrog vi oss. Inga rättssociologiska forskningsprojekt överhuvud taget fanns medtagna i sammanställningen. Så mycket mer anmärkningsvärt är detta som Jonsson finns i Lund, där också landets enda rättssociologiska institution står att finna.

I rättvisans namn vill vi tillägga att det i förordet till skriften sägs att Jonsson "på kort tid bearbetat ett omfattande material".

Förordet är signerat **Håkan Magnusson**, sekreterare i civildepartementets forskningsdelegation. Vi ringde upp honom för att fråga efter orsaken till denna lakun i sammanställningen, och fick då löftet att nästa upplaga av skriften skulle inkludera också rättssociologisk forskning om den offentliga sektorn. Tills en sådan föreligger får den intresserade nöja sig med *Tidskrift för rättsociologi*.

Studentforskning – ett alternativ?

En helt ny kunskap kan faktiskt produceras redan på studentnivå. Ett exempel på det är kurserna i ersättningsrätt inom juridisk fakultet. **Carl-Martin Roos**, tidigare vid Lunds universitet, numera vid Stockholms, låter studenterna samverka i fältarbete och rapport-skrivning på ett gemensamt tema. 1985 års projektrapport i ersättningsrätt handlar om person- och saksador på arbetsplatser.

I personskadeavsnitten kan man bl a läsa om vilken dålig ersättningssituation en studerande har om han eller hon skadas på en arbetsplats. Hur stor betydelse som livförsäkringarna, och särskilt då de kollektiva, får vid dödsfall före pensionsåldern visas genom en undersökning av ett stort antal bouppteckningar.

Mest nyheter har man fått fram på sakskaidesidan, där regler och försäkringsvillkor om arbetsplats-skador bildar ett ganska svåröverskådligt mönster. Eller vad sägs om iakttagelsen att arbetstagarna i flera branscher åtar sig större skadeansvar gentemot arbetsgivaren än som följer av vanliga regler i skadeståndslagen! I praktiken tycks dock skillnaden mellan ansvar för "försumlighet" i kollektivavtalen och "synnerliga skäl" i lagen inte spela någon roll.

En annan redovisad fältundersökning visar att företag kan åta sig ansvar för skador på anställdas egendom också i fall när skadan inte beror på arbetsgivarens försummelse. Det lämnas bilder från ett storföretags skadereglering som har både nyhets- och kuriosavärde.

Projektarbete av den här typen lyfter alltså fram tidigare obeaktade fakta. Dessutom kan det säkert stimulera till fortsatt ersättningsrättslig och rättssociologisk forskning. Rapporten, *Skador på arbetsplatser-personskador. Projektarbete i ersättningsrätt vt 1985*, kan säkert fås från Juridiska institutionen, Stockholms universitet.

Arbetsrätt - igen . . .

Som vi tidigare kunnat meddela i *Tidskrift för rättssociologi* har det bildats en speciell programgrupp för arbetsrättslig forskning, AR-

FO-gruppen, genom ett samarbete mellan Arbetarskyddsfonden (ASF) och Arbetslivscentrum (ALC). Gruppen har varit verksam ett par år vid det här laget, och i januari framlades dess slutrapport, *Arbetsrättslig forskning. Nuläge och framtida utveckling* (Arbetarskyddsfonden, rapport 1985: 2). Vi citerar ur följbrevet:

"Arbetsrättsforskningen måste få en bättre anknytning till de faktiska förhållandena i arbetslivet. Forskningen måste i större omfattning ta hänsyn till tekniska och de andra förändringar som sker på arbetsmarknaden. Det är också viktigt att juridiken och samhällsvetenskapen samverkar i tvärvetenskapliga projekt. På så vis skulle fack och arbetsgivarorganisationer få större praktisk nytta av arbetsrättsforskningen i arbetet med kommande lagar och avtal.

Det framhåller en partssammansatt grupp som arbetat på uppdrag av arbetarskyddsfonden och arbetslivscentrum. I sin slutrapport/. . ./ utpekar gruppen också områden där det är särskilt viktigt med forskningsinsatser: arbetstagar- och arbetsgivarbegreppet, anställningsförhållandet, medbestämmande, arbetsmiljö, jämställdhet, tvärdisciplinära områden, det arbetsrättsliga regleringssystemet, socialförsäkringar, jämförande och internationell arbetsrätt."

Följbrevet avslutas med att för ytterligare information hänvisa till **Erling Ribbing**, ASF, och **Sten Edlund**, ALC. Den senare har varit sekreterare i ARFO-gruppen. Rapporten kan erhållas kostnadsfritt från Arbetarskyddsfonden, Box 1122, 111 81 Stockholm.

... och igen

Under den flitige Sten Edlunds redaktörsskap har ytterligare en publikation emanerat ur ARFO-arbetet: *Labour Law Research in Twelve Countries*. Denna volym på nästan 300 sidor ska vi återkomma till i nästa nummer av *Tidskrift för rättssociologi*, och vi ska här nöja oss med att konstatera att det förutom Sverige rör sig om Danmark, Finland, Västtyskland, Nederländerna, Belgien, Frankrike, Italien, Storbritannien, Nordamerika (USA och Kanada), Australien och Jugoslavien. Från dessa länder medverkar en rad välrenommerade arbetsrättsforskare med bidrag rörande respektive lands arbetsrättsliga läge ur olika perspektiv. Boken distribueras av Almqvist & Wiksell International.

Från Holland

har det till tidskriften kommit en presentation av rättssociologi och -antropologi i de holländsk-språkiga länderna, *Sociology of Law and Legal Anthropology in Dutch Speaking Countries* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers 1985). Listan över bidragsgivare i antologin omfattar bl a **J. Van Houtte**, som också redigerat volymen, **Erhard Blankenburg**, och **John Griffiths**.

Van Houtte har under lång tid varit den ledande holländske auktoriteten inom familjerättsforskningen, och tillsammans med **C. Cozijn** rapporterar han om familjerättssociologisk forskning vid dels Antwerpens universitet, dels det holländska justitiedepartementets forsknings- och dokumentationscenter.

Det kanske starkaste bidraget i volymen svarar John Griffiths för, med artikeln "Current Legal An-

thropology in the Netherlands". Av särskilt intresse är hans diskussion kring rättssociologins och rättsantropologins definitionsproblematik.

Nederländerna har en fin rättsantropologisk tradition – ett resultat av de mindre fina koloniala traditioner som präglar landets historia. Man har därvid kunnat utveckla förstahandskunskaper om skillnader i rättsbegrepp och rättssystem mellan olika kulturer samt om konsekvenserna av tvångsmässigt införande av västerländska rättssystem i "primitiva" kulturer.

Erhard Blankenburgs inlägg, slutligen, utgörs av ett föredrag inför 1983 års möte med the Research Committee on Sociology of Law i Antwerpen, vilket vi rapporterat från i ett tidigare nummer av *Tidskrift för rättssociologi*. Föredraget har titeln "Sociology of Law in the 1980s compared to the glorious 1970s".

Vi anbefaller varmt denna bok, som på ett utmärkt sätt summerar rättssociologins ställning i Holland, men som har ett intresse långt utöver Hollands gränser.

Från vår korrespondent

i Århus, **Jørgen Dalberg-Larsen**, har vi fått en rapport från ett rättspolitiskt symposium som avhölls i Bielefeld i Västtyskland i februari. Temat för symposiet var "Grenzen des Rechts", och det finns enligt Dalberg-Larsen goda skäl att redogöra för vad som förekom. Vi lämnar över ordet till Jørgen.

I slutningen af februar

afholdtes i Bielefeld i Vesttyskland et internationalt symposium, som der kan være god grund til

kort at berette om. Dels fordi en del nordiske retssociologer og retsteoretikere her fik lejlighed til at mødes med udenlandske, specielt tyske kolleger og udveksle synspunkter, og dels fordi en (vistnok) hel ny videnskabelig disciplin nemlig retspolitologien blev introduceret ved denne lejlighed.

Initiativtageren til symposiet var **Rüdiger Voigt**, som især er kendt som redaktør og medforfatter til en række samleværker angående tendenser i den moderne retsudvikling. Det drejer sig specielt om *Verrechtlichung* fra 1980, *Gegentendenzen zur Verrechtlichung* fra 1983 samt *Abschied vom Recht?* også fra 1983. De to sidstnævnte bøger indeholder bidrag fra en række forskellige lande til belysning af problemer, der er fælles for en række vestlige industrisamfund og ideen med dette symposium har bl.a. været at samle forskere fra en række lande for at afklare, om der er basis for et internationalt forskningsprojekt vedrørende nye former for retlig regulering, årsagerne hertil og erfaringerne hermed.

Som fælles referenceramme for de forskellige indlæg havde deltagerne fået tilsendt en netop udgiven bog med titlen *Rechtspolitik. Eine Einführung*, forfattet af Voigt selv i samarbejde med **Axel Görlitz**. Denne bog tager i vidt omfang udgangspunkt i systemteoretiske overvejelser på linje med **Niklas Luhmanns** systemteori og definerer iøvrigt overvejende retspolitologi som læren om, hvordan det politiske system anvender eller bør anvende retten som et styringsmiddel til løsning af forskellige opgaver. Det var dog langtfra alle, der havde nået at sætte sig ind i bogens budskab eller som ønskede at lade sig binde

af dens definition på symposiets emne, så derfor fik man i realiteten en ganske bred diskussion af aktuelle emner, hvor de uenigheder, som tidligere har været nævnt i kongresrapporter her i bladet, atter engang kom op til overfladen. Ud fra seminarets forløb tvivler jeg på, at der kan skabes enighed om tilrettelæggelsen af et forskningsprojekt mellem seminarets deltagere. Derimod finder jeg, at symposiet var særdeles nyttigt for etablering af kontakter mellem forskere fra en række lande, som var interesserede i de samme emner og dette er vel iøvrigt også det udbytte, som man oftest får af sådanne internationale møder bortset fra naturligvis med egne øjne at se de store kanoner, såsom eksempelvis **Günter Teubner** og **Renate Mayntz**.

Der var kun afsat to dage til selve det faglige, og det betød, at der var alt for lidt tid til diskussioner af de mange oplæg (ca. 25 stk.), uanset at man var delt op i forskellige undergrupper. Seminarsprog var tysk og engelsk, og det gik faktisk udmærket an at føre en diskussion, hvor man vekslede mellem disse to sprog, selvom nogle nok undertiden gik glip af de finere nuancer.

Den første dag

Indledtes med tre plenumforedrag. Axel Görlitz præsenterede, hvordan styringsproblemerne i de moderne samfund tog sig ud fra en systemteoretisk synsvinkel, Renate Mayntz påviste, hvordan man inden for implementationsforskningen studerede virkningerne af de retspolitiske bestræbelser, og Rüdiger Voigt beskæftigede sig i sit indlæg med problemerne med den traditionelle retslige regule-

ring. Resten foregik i grupper. To af disse beskæftigede sig med traditionel retlig regulering, medens tre indeholdt oplæg om alternative styringsformer, nemlig dels *decentralisering* af styringen, dels *selvregulering* som et alternativ og endelig styring via *alternative former* for ret, såsom refleksiv ret.

Da det er umuligt at nævne alle indlæg og redegøre for alle debatter, vil jeg her blot henvise til tre mere grundlæggende former for uenighed, som mere eller mindre explicit kom frem en række gange. Det var ikke sådan, at man altid delte sig op efter nationalitet, selv om man selvfølgelig kunne konstatere visse tendenser i den retning.

Den første uenighed angår det frugtbare i at opbygge meget *generelle teorier* til forklaring af udviklingen eller som et fundament for en anvendt styringsvidenskab. Her var det åbenbart, at en række tyske samfundsforskere havde en stærk tillid til sådanne generelle teorier, hvorimod nytten af dem blev anfægt af en bred kreds af personer. Blandt disse kan nævnes **Lawrence Friedman, USA., David Kettler, Canada, og Erhard Blankenburg** fra Holland. Der var dog også en del tyskere, der havde tilsvarende synspunkter og foretrak, at man formulerede teorier af mere begrænset rækkevidde, der så til gengæld kan efterprøves via empiriske undersøgelser.

Den anden uenighed angår den *synsvinkel*, som bør anlægges, når man beskæftiger sig med de styringsproblemer, som jo var seminarets hovedtema. Ud fra en systemteoretisk betragtning bliver man let tilbøjelig til at se på problemerne ovenfra, hvad der også karakteriserer meget af den policyforskning, som man laver

med henblik på, at den kan anvendes af de forskellige landes regeringer. Andre mente, at det er mindst ligeså vigtigt at se på problemerne, som de tager sig ud for de, der bliver styret. Et sådant synspunkt blev blandt andet fremført af flere af de nordiske deltagere. At der foreligger en nærliggende risiko for, at denne mere kritiske synsvinkel let overses, synes jeg blev bekræftet på symposiet. Det er jo nok også sådan, at den første form for styringsvidenskab er betydeligt lettere at få finansieret end den anden, og det er bestemt ikke noget specielt nordisk fænomen, at der er kamp om de knappe bevillinger til samfundsforskning.

Den tredje uenighed angår, hvorvidt man overhovedet finder, at *retten* er et *væsentligt samfundsfænomen* til brug for styring eller på anden vis. De fleste, der primært beskæftiger sig med retsforhold, hvad enten de er retssociologer, retsfilosoffer eller praktiserende jurister, vil nok være tilbøjelig til at mene, at retten er vigtig, hvorimod politologer og sociologer generelt ofte vil finde, at man kan forklare de fleste sociale processer uden rekurs til retlige fænomener. Denne form for uenighed kom frem gang på gang men skyldes dog, så vidt jeg kan se, ofte, at man definerede retten vidt forskelligt, enten meget snævert eller meget bredt, hvad der naturligtvis må påvirke vurderingen. Under alle omstændigheder forekommer det langt lettere at diskutere styringsproblemer med folk fra andre fag, når man taler om konkrete livsområder. Når debatten føres på det generelle, teoretiske plan taler man meget let forbi hinanden, hvad ingen kan have nogen glæde af.

Der var bidrag

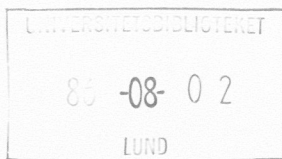
fra alle de *nordiske lande* undtagen Island til seminaret. Fra Norge talte **Else Øyen** om appelmyndigheder inden for socialforvaltningen, **Torstein Eckhoff** om samfundsstyring ved hjælp af normer, medens **Hans Petter Graver** beskæftigede sig med lovgivning vedrørende arbejdsmiljø. Fra Finland kom et indlæg fra **Antti Kivivuori** om lovgivningsproblemer. Sverige var repræsenteret ved **Håkan Hydén**, der beskæftigede sig med den refleksive ret og **Aleksander Peczenik**, hvis emne var behovet for retlige general-klausuler. Og jeg selv bidrog med et indlæg om selvregulering via andelsselskaber (kooperativer).

Alt i alt synes jeg, at symposiet demonstrerede nytten af også at udbygge kontakter fra Norden til den tyske retssociologi (retspolitologi), selvom man først skal overvinde visse sproglige barrierer, og selvom man ikke lader sig overbevise af deres ofte meget teoretiske måde at gripe tingene an på. Tysk retssociologi er bestemt også andet end systemteori, hvad man

eksempelvis kan overbevise sig om ved at følge med i deres fagtidsskrifter som *Zeitschrift für Rechtssoziologie* eller det mere kritiske *Kritische Justiz*.

Ny professor i rettsociologi ska det bli vid institutionen i Lund. Ansökningstiden gick ut den 17 mars, och vid den tidpunkten fanns sex sökanden: Docenterna **Antoinette Hetzler** (Rättsociologiska institutionen, Lunds universitet), **Håkan Hydén** (Institutionen för Handelsrätt, Lunds universitet), **Johnny Kalderstam** (Rättsociologiska institutionen, Lunds universitet) och **Hans Klette** (Rättsociologiska institutionen, Lunds universitet), samt **Dan Magnusson** (Brottsförebyggande rådet, Stockholm) och universitetslektor **Flemming Balvig** (Kriminologisk institut, Københavns universitet).

Till sakkunniga vid tillsättningen utsågs helt nyligen i första hand professorerna **Vilhelm Aubert**, Oslo, **Agnete Weis-Bentzen**, København och **Paavo Uusitalo**, Helsingfors.



Staffans Stollar



MÅR NI FÖRSTÖRT MILJÖN PÅ EGEN
HAND ELLER MED HJÄLPA AV MILJÖ-
SKYDDSLAGEN?

”Hela lagstiftningen och dess tillämpning är ett spel för gallerierna. Det kanske mest bekymmersamma i denna situation är den flathet miljögrupperna uppvisar, deras beredvillighet att gå myndigheternas ärenden.”

Dessa ord citeras från slutordet i Lars Ericssons doktorsavhandling i rättssociologi *Ett surt regn kommer att falla*. Lagstiftningen han talar om är Miljöskyddslagen, tillämpningsmyndigheten är Koncessionsnämnden för miljöskydd. ”Miljögrupperna” är de organisationer, främst Svenska Naturskyddsföreningen, som på olika sätt försöker påverka beslutsprocessen i miljöärenden. Han drar de ovan citerade slutsatserna efter en grundlig kartläggning och analys av koncessionsnämndsbeslut samt av den aktuella lagstiftningen.

Undersökningen av nämndens beslut har gjorts vid två tillfällen – före och efter den nu gällande lagens ikraftträdande, och de förändringar han kunnat iakttaga relateras till en analys av lagen och dess förarbeten, med speciell tonvikt på remissorganens yttranden.

Ericssons slutsatser är pessimistiska vad gäller lagens förmåga att kontrollera rovdriften av naturen. Näringslivets intressen och sysselsättningsaspekten tränger undan miljöintresset. A hard rain's a-gonna fall ...

Bokbox förlag erbjuder härmed ”Tidskrift för Rättsociologi” läsare att till rabatterat pris köpa ”Ett surt regn kommer att falla”. Sätt in 100 sv kr på postgiro 486 59 54-4, Infografen, så skickar vi boken. Ordinarie ca-pris i bokhandeln är 165:-.

BOKBOX

