

## Se for dere et sammenfiltret kratt: omtale av to bøker om islams samspill med internasjonal og lokal rett, belyst gjennom kvinneres stilling i Pakistan

ANNE HELLUM

*Shabeen Sardar Ali. Gender and Human Rights in Islam and International Law. Equal Before Allah. Unequal Before Man? Kluwer International 2000.*

*Rubya Mehdi. Gender and Property Law in Pakistan. Resources and Discourses. DJOF Publishing 2001.*

Mange islamske stater er i dag under press for å gjennomføre sine internasjonale forpliktelser overfor kvinner. Islams komplementære og hierarkiske kjønnsroller lar seg vanskelig forene med FNs kvinnekonvensjons likestillingsprinsipp. I Pakistan, som ratifiserte FNs kvinnekonvensjon uten reservasjon i 1996, krever en voksende kvinne- og menneskerettighetsbevegelse økt likestilling innen politikk, familie og arbeidsliv. Forholdet mellom islam, sedvanerett og likestilling er felles tema for to pakistanske forfattere. Shabeen Sardar Ali og Rubya Mehdi. Fra ulike innfallsvinkler tar de i sine bøker et oppgjør med myten om islam som et universelt, konsistent og statisk normsystem. Shabeen Sardar Ali, som hører med til den reformistiske skole, frambever islams pluralistiske og dynamiske trekk. Etter gjennomgang av et omfattende rettskildemateriale konkluderer hun med at islam utvikler seg i retning av menneskerettighetene. Rubya Mehdis undersøkelse av kvinners forhold til eiendom på lokalnivå i fire av Pakistans provinser peker i en helt annen retning. Undersøkelsen viser at islamsk rett er av liten praktisk betydning for kvinner sammenlignet med lokal sedvane. Begge forfatterne er opptatt av å bedre kvinners stilling i retten og samfunnet, men deres strategier er forskjellige. Bøkene bør leses av alle som ønsker å sette seg inn i det komplekse og sammensatte forholdet mellom rett, religion og samfunn – ikke bare i Pakistan – men også i vår egen del av verden. Omtalen tar for seg Shabeen Sardar Alis bok i del 1,2 og 3. Rubya Mehdis bok er omtalt i del 4 og forfatternes ulike endringsstrategier behandles i siste del.

### 1. Kvinners menneskerettigheter innen islam

Forholdet mellom reell likestilling, i tråd med artikkel 1 i FNs kvinnekonvensjon, og

islam er gjennomgangstema i Shaheen Sardar Alis bok *Gender and Human Rights in Islam and International Law. Equal Before Allah. Unequal Before Man?* I første del beskrives og vurderes ulike rettsteoretiske tilnærminger til

kvinneres menneskerettigheter innen islam. Annen del tar for seg kvinneres menneskerettigheter innen den praktiserte islamske rett med fokus på familie og ekteskap i dagens Pakistan. I del tre behandles menneskerettighetenes betydning for kvinneres stilling innen islam med hovedvekt på nyere regionale islamske menneskerettighetsdokumenter. Som bokas undertittel *Equal Before Allah and Unequal Before Man* signaliserer, er forfatteren opptatt av hvordan ulike sosiale og politiske forhold påvirker forståelsen og praktiseringen av islam og derigjennom også forholdet til menneskerettighetene.

Boken er forfatterens doktorgrad, og bak den ligger erfaringer og innsikter høstet gjennom mange års undervisning, forskning og menneskerettighetsarbeid. Shaheen Sardar Ali er i dag professor ved School of Law, University of Wawick og professor II ved Institutt for offentlig rett ved Det juridiske fakultet i Oslo. Hun var i en årrekke professor ved Det juridiske fakultet ved Universitet i Peshawar som i 2001 opprettet Pakistans første nasjonale menneskerettighetscenter.<sup>1</sup> Hennes første analyse om forholdet mellom kvinner, menneskerettigheter og islam utkom i 1990, og var med på å gi støtet til Pakistans ratifikasjon av FNs kvinnekonvensjon.

### Ikke-diskriminerende, diskriminerende og beskyttende normer

Shaheen Sardar Alis forfatterskap bærer i seg selv et vitnesbyrd om islams samspill med

internasjonale politiske og rettslige strømninger. Som et redskap for å undersøke islams forhold til kvinneres menneskerettigheter, slik de nedfeller seg i FNs kvinnekonvensjon, velger hun å ta utgangspunkt i den amerikanske forfatteren Heveners bok *International Law and Status of Women* fra 1993 (Ali, 42-70). Hun bruker Heveners inndeling i ikke-diskriminerende, beskyttende/korrigerende og diskriminerende normer som utgangspunkt for analysen av kvinneres stilling i henhold til Koranens vers. I den ikke-diskriminerende kategorien plasserer hun versene som vedrører retten til religionsutøvelse, rettshandlevne, retten til å eie og retten til å delta. Den korrigerende/beskyttende kategorien har en sentral plass. Versene som tilhører denne kategorien gir kvinner enn rekke rettigheter som skal kompensere for deres sosiale, økonomiske og fysiske ulemper i forhold til menn. Mannens rett til å oppløse ekteskapet gjennom talaq kompenseres for eksempel gjennom kvinnens adgang til skilsmisse gjennom khula eller kontraktsfesting. I henhold til disse versene er kjønnene komplementære. Det vil si at de utfyller hverandre gjennom ulike rettigheter og plikter. Mest omstridt i dagens debatt om islam og kvinneres menneskerettigheter er den diskriminerende kategorien som begrunner menns overordnede status, kontroll og autoritet i forhold til kvinner. Kun seks av Koranenes 6000 vers inneholder, i henhold til Shaheen Sardar Ali, et slikt kjønnshierarki. Det mest sentrale vers er i så henseende 4: 23 som sier:

«Men are the protectors And maintainers of women, Because God has given The one more strenght Than the other, and because they support them from their means.»

<sup>1</sup> Human Rights Study Center ved University of Peshawar ble opprettet i samarbeid med Det juridiske fakultet i Oslo ved Avdeling for kvinneverett. Se Årsrapport Avdeling for kvinneverett 2003 ved Trine Gamst.

### Dynamisk fortolkning

Et overordnet tema hos Shaheen Sardar Ali er foranderligheten og dynamikken i normene innen disse normative kategoriene og forholdet mellom dem. Når det gjelder behandlingen av islams kilder Koranen, hadith, ijma, qiyas og ijthad redegjør hun for en rekke modernistiske forfattere som alle bygger på forutsetningen om en dynamisk utvikling over tid (Ali, 80-85).

Innen den dynamiske fortolkningstradisjon trekker hun særlig frem John Espositos hierarkiske inndeling av de islamske normene. I henhold til Esposito er statushierarkiet i den sosio-økonomiske sfære (*mumalaat*) foranderlig i motsetning til i den religiøse sfære (*ibadaat*). Den religiøse sfære reguleres av prinsippet om at alle er like overfor Gud. Prinsippet om at kvinner og menn er likestilte i religiøs og åndelig henseende er, i likhet med menneskerettighetene, et ufravikelig prinsipp. Den komplementære og hierarkiske ordningen av kvinner og menns sosiale, økonomiske og autoritetsmessige rettigheter og forpliktelser anses på den annen side som et sosialt og foranderlig fenomen.

Denne tilnærmingen åpner opp for islamsk reform. Ali referer en rekke forfattere som argumenterer med at de Koraniske versene og hadithene som gjelder menns overordnede posisjon i familie og ekteskap ikke må fortolkes bokstavelig, men ut fra sin tids forhold. På Mohammeds tid var formålet med Koranen å styrke kvinner og barns stilling i den arabiske verden. Den må også i dag tolkes ut fra en slik intensjon. Shaheen Sardar Ali argumenterer, i likhet med en rekke forfattere innen den evolusjonære tradisjon, med at de sosiale og økonomiske forutsetningene for mennenes overordnede posisjon ikke er til

stede i dagens samfunn. Hun viser i den sammenheng til at begge ektefeller i dagens Pakistan bidrar økonomisk gjennom lønnsarbeid, handel eller arbeid i jordbruket.

### Dilemmaet

Forfatterens verdigrunnlag som troende muslim, kvinne- og menneskerettighetsforkjemper framgår klart og direkte i boken. På en åpen og reflektert måte tar hun leseren med inn i mange av de dilemmaer og konflikter hun og andre muslimske kvinne- og menneskerettighetsjurister står overfor. Boken er, etter min oppfatning, eksemplarisk i sin håndtering av subjektivitet gjennom åpenhet og refleksjon. De erfaringer jeg har gjort med bruk av boken i mitt arbeid med muslimske kvinners rettsstilling i Pakistan og i Norge er at denne åpne formen er egnet til å skape forståelse, tillit og kommunikasjonen mellom ulike grupper muslimer og mellom muslimer og ikke-muslimer.

Ifølge Shaheen Sardar Ali er dilemmaet at Koranens klare kjønnshierarki, til tross for de ulike progressive fortolkningsteoriens mulighetsrom, uansett blir stående i veien for reell likestilling i moderne forstand. Jeg forstår Shaheen Sardar Ali dit hen at hun anser omfortolkning som en nødvendig, men ikke tilstrekkelig betingelse for forandring. En annen viktig faktor er kvinners adgang til utdanning, arbeidsliv og politikk. Shaheen Sardar Ali ser kvinners og jentebarns adgang til ressurser som helsetjenester, ernæring, utdanning og arbeid som en grunnforutsetning for å forandre den sosio-økonomiske ulikheten som begrunner menns privilegier. I forhold til islam lar kvinners adgang til disse ressursene seg lettest begrunne med utgangspunkt i en verdighets-, likeverds- og ansvarsdiskurs.

Å argumentere for adgang til ressurser med utgangspunkt i kvinnekonvensjonens ikke-diskrimineringsprinsipp vil i forhold til den dominerende islamske argumentasjonskultur, etter hennes oppfatning, være å sage av grenen man sitter på. Her er vi ved dilemmaets kerne. Vil veien til likestilling via den komplementære kategori føre til likestilling eller styrke den hierarkiske og forskjellsbaserte grunnnormen? Tilsvarende dilemmaer og konflikter er gjennomgående tema i debatten om forskjells- og likhetsfeminisme i vår egen del av verden, i dag aktualisert gjennom debatten om muslimske innvandrerkvinnens menneskerettigheter.

En kritikk som har blitt reist mot Shaheen Sardar Ali er at hun ikke referer til de teoretikere som mener full likestilling er mulig innen islam (Welchman 1999-2000). Den iranske forfatteren Ziba-Mir Hosseini, som argumenterer for full likestilling på grunnlag av islam, er for eksempel ikke med i gjennomgangen av ulike fortolkningsteorier (Mir Hosseini, 1999). Jeg er enig i at dette er en svakhet. På den annen side er styrken med Alis bok at den ikke ser islam som et isolert fortolkningsspørsmål, men setter religion og rett i sammenheng med politiske og økonomiske maktforhold. Boken gir en innføring i de ulike nasjonale og internasjonale politiske strømninger som har influert rettsutviklingen i Pakistan, med en gjennomgang av overgangen fra sekulær til islamsk stat i forbindelse med general Zia ul Haqs militærkupp. For de av leserne som ønsker en mer omfattende analyse av vestens og særlig USAs rolle i utviklingen av politisk/fundamentalistiske islam anbefaler jeg Mahmood Mamdani sine siste bok *Good Muslim Bad Muslim. America, the Cold War and the Roots of Terror* (Mamdani 2004).

## 2. Operativ islam: menneskerettighetene innen Pakistans rettssystem

Muslimske kvinners rettsstilling varierer fra land til land. For å vise mangfoldet og kompleksiteten i islams operasjonalisering gjennom lovgivning og rettspraksis tar Shaheen Sardar Ali i bokens annen del oss med til sitt eget hjemland, Pakistan. Pakistan har et pluralistisk rettssystem med elementer fra en rekke ulike rettstradisjoner. De ulike elementene er islamsk rett, importert britisk rett fra kolonitiden, lovgivning, sedvanerett og internasjonale menneskerettigheter. Formålet med denne delen av boken er å gi innblikk i islams praktiske betydning i samspill med andre rettslige, sosiale og politiske forhold innen konteksten av det formelle rettssystemet i en muslimsk stat.

Pakistan ratifiserte FNs kvinnekonvensjon uten reservasjon i 1996. Forholdet mellom grunnlovens bestemmelse om at Pakistan er en islamsk stat og dens forbud mot diskriminering på grunnlag av kjønn er et sentralt tema i denne delen av boken. Gjennomgangen av det økende antall saker som kvinner bringer inn for de høyere domstoler viser at grunnlovens ikke-diskrimineringsprinsipp har vært av særlig betydning når det gjelder kvinners rett til utdanning og arbeid. Domstolene har vært mer tilbakeholdne når det gjelder ikke-diskrimineringsprinsippets anvendelse på familie- og ekteskapsrettens område, noe forfatteren mener henger sammen med den særlige stillingen religiøs rett og sedvanerett har hatt på familie- og personrettens område siden kolonitiden.

### Ekteskapet som en sivil kontrakt

Shaheen Sardar Alis framstilling av kvinners rettsstilling i dagens Pakistan konsentrerer seg om det formelle rettssystemet. Hun setter lovgivning og rettspraksis inn i en bredere sosio-politisk sammenheng.

I behandlingen av den såkalte Saima Waheed saken, som ble avgjort av Lahore High Court i 1997, fanger hun inn det intime samspillet mellom ulike islamske fortolkningstradisjoner, sosiale oppfatninger om kvinners stilling og menneskerettighetenes ikke-diskrimineringsprinsipp. Saima Waheed giftet seg med mannen hun elsket uten sin fars samtykke.<sup>2</sup> Hennes far påstod overfor ekteskapsregisteret i Lahore at ekteskapet var ugyldig ettersom han ikke hadde samtykket. Saima anla ved sin advokat Asma Jahangir sak for domstolene for å få kjent ekteskapet gyldig. Saken gjaldt blant annet spørsmålet om ekteskap i henhold til islamsk rett er en kontrakt mellom individer. Domstolens flertall konkluderte med at ekteskapet måtte ses som en kontrakt mellom frie individer og således være gyldig uten vergens samtykke. Rettens flertall beklager i sin avgjørelse vestlig innflytelses svekkelse av familiebånd. Vektleggingen av frihets- og likhetsargumentet har i en rekke senere saker blitt styrket gjennom eksplisitt referanse til artikkel 16 i FNs kvinnekonvensjon. Shaheen Sardar Ali mener dette er en direkte konsekvens av

2 Det er verd å merke seg at ekteskapet ikke inngås religiøst men gjennom melding til et sivil register. Det er de sivile domstolene som avgjør konflikter etter the Muslim Family Law Ordinance, men med anke i siste instans til the Federat Shariat Court.

Pakistans ratifikasjon av FNs kvinnekonvensjon.

Forfatteren er i sin analyse svært kritisk til sedvanerettens betydning for kvinners stilling innen islam. Hennes hovedtese er at islams utvikling i Pakistan er sterkt influert av de ulike folkegrupperes patriarkalske sedvaner og skikker. En rekke (u)skikker som tvangsgifte skriver seg ifølge forfatteren fra lokale skikker og ikke islam. Hun viser i sin analyse av domstolenes fortolkning av muslimsk familierett, slik den nedfeller seg i the Muslim Family Law Ordinance, hvordan konservative sosiale oppfatninger preger domstolenes vurderinger og avgjørelser. Selv om de ikke er formelt anerkjent er lokale skikker og rettsoppfatninger ofte så sterke at de slår igjennom ovenfor både religiøs og statlig rett i saker som behandles av de formelle domstolene (Ali, 139).

Mens analysen av forholdet mellom islam, sedvane og menneskerettigheter innen det formelle rettssystemet bygger på original forskning er behandlingen av den lokale rettsituasjonen basert på sekundærlitteratur. Forfatterens behandling av forholdet mellom islam og sedvanerett, slik det utspiller seg utenfor domstolene, blir således noe overfladisk sammenlignet med hennes nyanserte analyse av islam og menneskerettigheter innen det formelle rettssystemet.

### 3. Operasjonell islam og operasjonelle menneskerettigheter

I sin analyse av forholdet mellom islam og menneskerettighetene skiller Shaheen Sardar Ali mellom tradisjonell og operasjonell is-

lam. Dette analytisk skillet tilsvarer på mange måter realistisk rettsteoris skille mellom formell og reell rett. Den operasjonelle islam ligger, i henhold til forfatteren, et sted på en glideskala mellom den tradisjonelle islamske lære og menneskerettighetene. Innen den tradisjonelle islam opereres det med et skarpere skille mellom de to. Som eksempler på hvordan den operative islam nærmer seg menneskerettighetene trekker forfatteren frem Saima Waheed-saken og en rekke andre saker hvor retten bygget på en blanding av islam og artikkel 16 i FN's kvinnekonvensjon.

De ulike regionale menneskerettighetsdeklarasjonene og rekommandasjonene som i de senere år har sett dagens lys trekkes frem som andre eksempler på den operative islam. The Cairo Declaration of Human Rights in Islam, Recommendations of the Symposium of Experts on the Role of Women in the Development of Islamic Society to the Twenty-Third Islamic Conference of Foreign Ministers og Draft Teheran Declaration of Women in the Development of Islamic Society er noen. Selv om ingen av disse dokumentene fullt ut er i tråd med internasjonale menneskerettighetsstandarder mener forfatteren at de representerer et viktig skritt framover. Hun ser dem som uttrykk for en utvikling hvor den operative islam fjerner seg fra den tradisjonelle islam i retning menneskerettighetene. Mange muslimske menneskerettighetsforkjempere, som fredsprisvinneren Shirin Ebadi, vil være uenig i dette synspunktet. Shirin Ebadi har ved en rekke anledninger framhevet betydningen av å styrke det internasjonale menneskerettighetssystemets status i islamske stater. I motsetning til Shaheen Ali ser Ebadi utviklingen av islamske menneskerettighetsinstrumenter som avviker fra de internasjonale standardene

som en form for relativisering og uthuling av menneskerettighetene.<sup>3</sup>

På bakgrunn av sin sammenligning mellom islam og menneskerettighetene hevder Shaheen Sardar Ali videre at menneskerettighetene, blant annet på grunn av omfattende reserverasjoner, er en ting i teorien og en annen ting i praksis.

Hun konkluderer i lys av dette med at avstanden mellom den operative islam og de operative menneskerettigheter ikke er så stor. Dette er en tankevekkende observasjon. Fra et menneskerettighetssynspunkt har jeg allikevel vanskelig for å følge forfatterens resonnerement. De islamske lands reserverasjoner til FN's kvinnekonvensjon er i mange tilfeller er så omfattende at de ikke kan godtas etter folkeretten. Å se islamske staters trenering av internasjonale menneskerettigheter som uttrykk for en normativ standard er etter min oppfatning et tvilsomt juridisk resonnerement.

Bokens styrke ligger ikke på det menneskerettslige plan i snever juridisk forstand, men i dens brede og kreative analyse av forholdet mellom islam og menneskerettigheter i fortid, nåtid og framtid. Boken har ingen henvisning til Tove Stang Dahls kvinneverett, men det er utvilsomt et metodefelleskap med hensyn til å kombinere rettslige, etiske og empiriske kilder med henblikk på å beskrive, forstå og forbedre kvinners stilling i retten og samfunnet (Dahl 1985).

3 Intervju i programmet Verdibørsen NRK P2, fra seminar arrangert av Senter for menneskerettigheter og Avdeling for kvinneverett ved Det juridiske fakultet i Oslo 4 desember 2005.



#### 4. Islam i lokal praksis og konfliktløsning

I Pakistan er 2/3 av befolkningen analfabeter og mindre enn halvparten av alle ekteskap er registrert. Rettsvesenet er ikke politisk uavhengig og korrupsjon er utbredt. Å gå til domstolene med familie- og ekteskapskonflikter bringer familien i vanære. Hvor mye er retten til beskyttelse mot diskriminering verd for kvinner under slike forhold? Hvilken form for rett er mest effektiv i forhold til kvinner i samfunn hvor familien og slekten er av langt større betydning for den enkeltes beskyttelse enn staten og rettsvesenet?

Rubya Mehdi beskriver i boken *Gender and Property Law in Pakistan. Resources and Discourses* hvordan individuelle kvinner forhandler sin posisjon i forhold til ressurser som jord og annen eiendom i familie- og lokalsamfunnet. Boken utgjør et viktig supplement til eksisterende juridiske og antropologiske litteratur, som i liten grad omhandler den levende rett på lokalnivå. Rubya Mehdi vokste opp i Punjab provinsen i Pakistan, og har levd og studert både i England og Danmark. Hun studerte historie ved universitetet i Punjab, tok juridisk bachelorgrad i Manchester og juridisk PhD-grad ved Københavns universitet. Hennes forfatterskap omfatter islamisering av retten og kvinners rettigheter i Pakistan.<sup>4</sup>

Bokens første del gir en kort innføring i hvordan kvinners adgang til og kontroll over

ressurser konstitueres innen lovgivning, islam og sedvanerett. Fokus rettes mot ulike rettslige former som har betydning for retten til å eie som medgift, arv, gave og bruk. Forfatterens utgangspunkt er at den offisielle retten, i form av islam og pakistansk lovgivning, har liten praktisk betydning for kvinners adgang til ressurser. Hennes forståelse av rettens betydning for kvinners stilling bygger i stor grad på den rettspluralistiske kvinnettstradisjonen som er særlig utviklet i analysen av kvinners stilling i retten og samfunnet i det sørlige og østlige Afrika hvor menneskerettigheter, importert vestlig rett, religiøs rett og sedvanerett opererer side om side (Bentzon, Hellum, Stewart, Ncube og Ager-snap 1998). Analysen av forholdet mellom religion, lovgivning og lokale rettsoppfatninger referer seg i stor grad til rettsantropologen Sally Falk Moores analyse av retten som et semi-autonomt rom (Moore 1978). Med rettens semi-autonomi menes at det offisielle statlige rettssystemet ikke er den eneste form for regulering. Sosiale grupper har også interne normer som undertiden er så sterke at de slår igjennom overfor den formelle retten fordi gruppen har makt til å sette dem igjennom. Dette gjelder i høy grad i Pakistan hvor konflikter i overveiende grad avgjøres av uoffisielle lokale institusjoner. Blant patanerne i North West Frontier Province (NWFP) er de eldre menns råd, *jirgaen*, det mest brukte konfliktløsningsorganet. I provinsene Sindh og Punjab går folk flest til *panchayats* med sine konflikter.<sup>5</sup>

4 Se Rubya Mehdi *The Islamization of the Law in Pakistan* (Mehdi 1994) og *Women's Law in Legal Education and Practice in Pakistan. North South Cooperation* (Mehdi and Shaheed 1997).

5 Sedvanerettens formelle status i pakistansk rett er inngående behandlet i *Indigenous Peoples and Ethnic Minorities of Pakistan. Constitutional and Legal Perspectives* av Shaheen Sardar Ali og Javaid Rehman (Ali og Rehman 2001).

For å få innblikk i retten slik den leves har fatteren selv foretatt feltarbeid i fire av Pakistans provinser: Sindh, Baluchistan, Punjab og North West Frontier Province (NWFP). I hver provins har hun valgt ut en landsby hvor hun har levd i flere uker. Her har hun har observert folks dagligliv, fulgt behandlingen av saker i de uformelle konfliktløsningsorganene og intervjuet folk i landsbyen. I fire av bokens kapitler presenteres vi for syv kvinner og deres familieliv, ett kapittel fra en landsby i hver provins.

Et fellestrekk ved kvinnenenes situasjon i alle de fire provinsene er, ifølge Mehdi, at mennene har lønnsarbeid utenfor landsbyen mens kvinnene har hånd om jordbruket. Jorda blir allikevel ansett som familieeiendom under det mannlige overhodets forvaltning. Både kvinner og menn har liten kunnskap om den offisielle retten. Islam er det viktigste moralske referansepunktet. De fleste konflikter om eiendom blir løst i uoffisielle lokale fora. Trussel om å gå til de offisielle domstolene blir undertiden brukt som pressmiddel. Kvinner er, i den grad de overhodet har adgang til disse uformelle instansene, fullstendig avhengige av mannlige familiemedlemmers velvilje.

Lokale ordninger vedrørende eiendom og ekteskap er basert på en blanding av religion og lokal sedvane. Det samme gjelder konfliktløsning i organer som jirgaen og panchayat. Kvinner og menns ulike eiendomsrelasjoner ble opprettholdt i alle sakene Rubya Mehdi observerte (Mehdi, 249). Islamsk rett, som etter sin ordlyd gir kvinner rett til eiendom gjennom arv som hustru, datter og søster, hadde liten gjennomslagskraft i praksis. Kvinners adgang til ressurser var stort sett avhengig av lokal sedvane, som

til tross for variasjon fra provins til provins og landsby til landsby var sterkt patriarkalsk.

Følgende eksempel fra NWFP illustrerer kvinners svake stilling ved ektefellens død:

Shah Bibis ektemann omkom ved et uhell i fjellet. Deres eneste felles barn døde noen år i forveien. Hun nektet å følge skikken om å gifte seg med sin avdøde manns brødre, og flyttet hjem til sine foreldre. Etter foreldrenes død følte hun seg presset til å overlate sin del av jorden etter foreldrene til sine brødre. Gjennom jirgaens avgjørelse ble hun gitt bruksrett til en del av sin avdøde ektemanns land for å kunne forsørge seg. Da en del av denne jorden ble ekspropriert til vei fikk hun kompensasjon av kommunen. Jirgaen ble imidlertid trukket inn i saken og besluttet, i motsetning til kommunen, at størstedelen av erstatningen skulle gå til hennes manns brødre. Begrunnelsen for dette var blant annet at hun bare hadde en bruksrett, mens hennes manns brødre eide jorden på vegne av familien. På den lille jordlappen hun hadde igjen hadde hun et par kuer. Gjennom salg av melk og ved prøvde hun å spare opp penger for alderdommen. Hun følte stor usikkerhet med sikte på framtiden og håpet brødrene ville beskytte henne dersom det igjen skulle oppstå konflikt med svigerfamilien.

Som denne saken illustrerer slår sosiale normer og forventninger ofte igjennom overfor kvinners rettigheter etter den offisielle islamske arveretten. Kvinnen valgte å gi jorda hun hadde arvet etter foreldrene til sine brødre for å sikre seg deres støtte og beskyttelse. Jirgaen fulgte heller ikke den islamske arveretten, men la avgjørende vekt på hensynet til å holde familieejendommen samlet under det mannlige familieoverhodets forvaltning. Kommunen ga derimot kvinnen den kompensasjon hun hadde krav på etter islamsk rett. Islamsk rett inngår, som denne saken illustrerer, i samspill med lokal sedvane på en måte som gir kvinnene en langt svakere stil-



ling enn ved den formelle islamske retten. Dette henger sammen med kvinners svake maktposisjon i form av selvstendig adgang til sosiale nettverk og økonomiske ressurser. Kvinners sosiale og økonomiske avhengighet av familien gjør at de står svakt i interessekonflikter med fedre, brødre, ektemenn og svogere.

Også i de andre provinsene, Punjab, Sindh og Baluchistan, hadde lokal sedvane stor gjennomslagskraft i forhold til islamsk rett. I Punjab provinsen ble islamsk rett i større grad fulgt på papiret enn i NWFP. Som oftest ga kvinner allikevel den nedarvede jorden til brødrene som gave etter at registrering hadde funnet sted. De fleste kvinnene oppga at dette var noe de gjorde på grunn av sosialt press og for å sikre seg beskyttelse fra brødrene for fremtiden (Medhi, 142). På grunn av rettslige begrensninger av hvor mye jord en familie kan holde var det mange som overførte jord til kvinner i familien (Medhi, 143). Overføringen utgjorde imidlertid ingen økonomisk realitet, idet kvinnene stort sett overløt jorda til sine mannlige slektninger.

Rubya Mehdi peker i bokens sluttkapittel på flere forklaringer på sedvanerettens sterke posisjon i forhold til islamsk rett. Hun fremhever forhold som at jorda ses på som et felleseie det er viktig å bevare for å sikre familiens forsørgelse for fremtiden. Under disse sosiale og økonomiske forholdene skapes og opprettholdes praksiser som setter familiekollektivet foran individuelle interesser og hensyn. Å gi en enke bruksrett for å forsørge seg, lar seg, i motsetning til individuell eiendomsrett etter islam, forene med hensynet til å bevare familiens ressurser for fremtiden. Forfatteren viser gjennom saker fra de ulike landsbyene hvordan kusine og fetter ekteskap, arrangerte ekteskap, barneck-

teskap og i ekstreme tilfeller tvangsekteskap er praksiser som har som formål å beskytte familiens fellesskapsressurser med sikte på fremtiden. Denne delen av boken er direkte relevant for å forstå noe av bakgrunnen for tvangsekteskap blant pakistanske innvandrere i de nordiske land. Ifølge Rubya Mehdi er det ikke islam som er hovedproblemet, men hvordan sedvaner og skikker henger sammen med økonomiske interesser og maktforhold.

Konklusjonen på den empiriske undersøkelsen er at sedvaneretten i praksis har en sterkere stilling enn islam. Et hovedsynspunkt er at the Muslim Family Law Ordinance, som siden Pakistan ble selvstendig stat i 1947 har regulert familie- og ekteskap for alle folkegrupper, har hatt liten praktisk betydning. På bakgrunn av sedvanerettens praktiske betydning mener Rubya Mehdi at den bør anerkjennes, formaliseres og reformeres. Hennes hovedargument er at det er lettere å få til gradvise endring gjennom de skikker og institusjoner folk føler er en del av deres liv enn gjennom å prøve å avskaffe dem slik tilfellet har vært med The Muslim Family Law Ordinance. Mehdi mener videre at de offisielle domstolene bør gjøre bruk av lokale prosedyrer for å bli mer tilgjengelige blant folk flest. Lovgivningen bør sikre kvinners tradisjonelle rettigheter, for eksempel medgiften, med sikte på å styrke deres posisjon i ekteskapet. Hun mener bruksrettstradisjonen kan brukes til å opprette kooperative jordbruksprosjekter som kan gi kvinner selvstendig inntekt.

## 5. Ulike strategier for forandring

Rettspluralismen skaper, som begge forfatterne viser, rom for endring og dynamikk. Inkonsistens, uenighet mellom rettslærde og varierende domstolspraksis skaper viktig dynamikk for forandring. I siste instans er det et maktspørsmål hvem som vinner og taper i de pågående forhandlingsprosesser på lokalt og nasjonalt nivå. Begge forfatterne er opptatt av å styrke kvinners maktposisjon i form av adgang til ressurser som utdanning, arbeid og eiendom. Deres forandringsstrategier er imidlertid forskjellige.

Shaheen Sardar Ali ser sedvaneretten som en statisk rettsform som står i veien for styrking av kvinners stilling. Hun er således opptatt av islams forandringsmuligheter og særlig av de korrigerende/beskyttende normers potensiale for å styrke kvinners makt, i form av adgang til ressurser. Hennes vektlegging av samspillet mellom islam og de sosiale og økonomiske menneskerettighetene er en strategi som på lang sikt peker fram mot likestilling. Hennes påvisning av at kvinner i økt grad vinner fram ved de høyere domstoler er også interessant i et internasjonaliserings- og globaliseringsperspektiv.

Rubya Mehdi konkluderer på bakgrunn av sin landsbyundersøkelse med at sedvaneretten, i form av en blanding av ulike normsett, er nærmest livet slik det leves. Hun argumenterer med at sedvanerettens potensiale for forandring bør gis mer oppmerksomhet i reformsammenheng. I stedet for å avvise sedvaneretten, slik tilfellet er med The Muslim Family Law Ordinance, mener hun det bør legges vekt på å beskrive, forstå og forandre sedvaneretten. Denne konklusjonen kan synes

noe overraskende, ettersom den empiriske undersøkelsen i overveiende grad viser at kvinners rettigheter etter islam enten oppgis etter press eller overkjøres av de sedvanerettslige hensyn i lokale konfliktløsningsorganer. Rubya Mehdi har imidlertid rett i at den islamsk dominerte rettsvitenskapen, herunder Shaheen Sardar Alis bok, har et noe simplistisk syn på sedvaneretten. Sedvaneretten har på mange måter blitt de progressive islamske rettslærdes søppelkasse hvor den praktiserte islams patriarkalske karakter plasseres. Gjennom en slik tilnærming til sedvanen kan rettsvitenskapen, slik Mehdi er inne på, lett komme i fare for å bidra til en fastlåsing av rettsutviklingen i forhold til den rettsform som har størst praktisk betydning for kvinner, nemlig lokal sedvane. I afrikansk sammenheng har kartlegging og formalisering av sedvaneretten til dels ført til forbedring av kvinners stilling på arverettens område (Hellum 2000, 2002). Hvorvidt og i tilfelle hvorfor sedvanene argumentets forandringspotensiale er et annet i Pakistan er et interessant spørsmål.

Faren med strategier basert på forandring innenfra, enten det dreier seg om å forandre islam eller lokal sedvane, er at man lett kommer i skade for å befeste presteskapet og stammerådernes institusjonelle maktbase. Kvinner er fremdeles utelukket fra disse institusjonene, i motsetning til de formelle domstolene og de folkevalgte organene hvor regjeringen har tatt i bruk kjønnskvolterering i tråd med FNs kvinnekonvensjon for å styrke kvinners deltakelse og innflytelse.

Jeg er enig med begge forfatterne i at de små skritts vei, via endringer av islam og sedvanerett, er vanskelig å komme utenom i praksis. Innen pluralistiske rettstradisjoner er det nødvendig å utvikle det foreliggende

mangfold av retts- og argumentasjonskulturer for å styrke kvinners stilling i enkeltsaker og lovreform på kort sikt. Begge forfatterne er preget av en pragmatisk og realistisk orientering. Jeg savner imidlertid en overordnet og prinsipiell diskusjon av hvorvidt og i hvilken grad de ønskede endringer på lang sikt lar seg realisere innen rammen av et islamsk rettssystem, eller om et sekulært rettssystem er veien å gå. Dette er en diskusjon som står sentralt i pakistansk kvinne- og menneskerettighetsdebatt, hvor framtrede jurister som advokatene Asma Jahangir og Hina Jilani framhever betydningen av et klart skille mellom rett og religion.<sup>6</sup>

## Litteratur

- Ali, S og J. Rehman (2001) *Indigenous Peoples and Ethnic Minorities of Pakistan. Constitutional and Legal Perspectives*. Richmond: Curzon.
- Bentzon, Hellum, Agersnap, Stewart og Ncube (1998) *Pursuing Grounded Theory in Law. South-North Experiences in Developing Women's Law*. Oslo/Harare: TANO/MOND.
- Dahl, T. S. (1985) *Kvinnerett I*, Oslo: Universitetsforlaget.
- Hellum, A. (2000) "How to Improve the Doctrinal Analysis of Legal Pluralism: A Comparison of the Legal Doctrine About Custom and Local Law in Zimbabwe and Norway", *Retfærd*, No.3 2000.
- Hellum, A. (2002) «Kjønnen og rettens internasjonalisering. Om menneskerettigheter, multikulturalisme og rettslig pluralisme», i *Kritisk Juss*, 2002 (29) nr 1-3.
- Hevener, N. (1983), *International Law and Status of Women*. Boulder CO: Westview Press.
- Mahmdani, M. (2004), *Good Muslim Bad Muslim. America, the Cold War and the Roots of Terror*. New York: Pantheon Books.
- Mehdi, R. (1994) *The Islamization of the Law in Pakistan*. Richmond: Curzon Press.
- Mehdi, R. and F. Shaheed (1997) *Women's Law in Legal Education and Practice in Pakistan*. Copenhagen: New Social Science Monographs.
- Mir-Hoseini (1999) *Islam and Gender: The Religions Debate in Contemporary Iran*. Tauris.
- Moore, S. F. (1978) *Law as Process*. London: Routledge and Kegan Paul.
- Welchman, L. (1999-2000) Book Review. *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*.
- World Bank (2003) *Land Policies for Growth and Poverty Reduction. A World Bank Policy Research Report*. Washington: A Copublication of the World Bank and Oxford University Press.

<sup>6</sup> Se intervju med Asma Jahangir i Amnesty Nytt Nummer 5 1999.