

A-besvarelse i Rettskjelde- og metodelære 2014

Vi har dessverre ikke fått tak i noen sensor til å kommentere denne gangen

"Forarbeiders betydning ved tolkning av lover"

1. Innledning & oppgaveavgrensning

I denne oppgaven skal det redegjøres for forarbeidenes betydning ved tolkning av lover. Innledningsvis skal det redegjøres for sentrale begreper. Det skal også gis en generell oversikt over de innfallsvinkler som har hatt størst betydning for norsk metode- og rettskildelære. Hensikten er å skape en nyttig referanseramme når det i det videre skal redegjøres for hvordan de ulike teoriene knytter forarbeider til lovtolkning. Grunnen til at jeg ikke deler inn besvarelsen etter de ulike innfallsvinklene er at de ikke er ansett for å utelukke hverandre. Hva jeg legger i det kommer jeg nærmere inn på i behandlingen av den vitenskapelige modellen.

2. Begrepsavklaring

Rettsanvender - Er den som skal ta stilling til og løse et rettsspørsmål. Et typisk eksempel er dommeren som tar stilling til om saksøkte må betale erstatning til saksøkende.

Rettsanvendelsesprosessen - Er den prosessen fra rettsanvender blir forelagt et rettsspørsmål til man har kommet frem til en rettsregel og løst rettsspørsmålet på bakgrunn av denne

Rettskildefaktor - Er en kilde som anses relevant å hente bidrag fra i rettsanvendelsesprosessen. F.eks. lov, forarbeider, rettspraksis osv.

Rettsregel - På bakgrunn av det aktuelle rettskildebildet vil man i rettsanvendelsesprosessen komme frem til regelen som skal gjelde for det aktuelle tilfellet. Springer rettsregelen ut fra en lovt tekst er det vanlig å kalle denne regelen en lovregel.

Rettskildeprinsipp - Er regler og retningslinjer for hvordan man skal anvende rettskildefaktorene for å løse et rettsspørsmål.

Rasjonalitetskriterium & legitimitetsintervall - Er kriterier for hva som anses som legitim og kvalitativ god juridisk argumentasjon. Rommet/spennet av akseptabel/legitim juridisk argumentasjon og standpunkt som følge av rasjonalitetskriteriene vil utgjøre legitimitetsintervallet.

3. Kort gjennomgang av sentrale innfallsvinkler til rettsanvendelsesprosessen

Eckhoff

Eckhoff sin innfallsvinkel representerer den tradisjonelle rettskilde- og metodelære. Hans prosjekt var å avmaterialisere retten ved å forklare den og gi den forståelige termer å forholde seg til. Hans lære baserer seg på en beskrivelse av hva Høyesterett har gjort over tid. Rettskildeprinsippene regnes for å være utledet fra høyesterett. Hans fokus på hva som faktisk skjer ved praktisk anvendelse av juss gjør at han betraktes som en rettsrealist. Man kan si at rettskildeprinsippene, med sitt grunnlag i høyesterettspraksis, fungerer som

rasjonalitetskriterier - som kriterier for juridisk legitim og kvalitativt god juridisk argumentasjon.

Eckhoff delte rettskildeprinsippene inn i tre deler: En relevansdel der en finner ut hvilke rettskildefaktorer som kan være relevante for det aktuelle rettsspørsmål, en slutningsdel der en trekker ut tolkningsbidrag fra den enkelte rettskildefaktor, og en vekting-/harmoniseringsdel der en holdt de ulike bidragene opp mot hverandre og ga dem vekt.

Når rettskildeprinsippene ikke ga tilstrekkelig veiledning til løsningen av det aktuelle rettsspørsmål, mente Eckhoff at man måtte bruke sin intuisjon. Denne var tilstrekkelig kvalitetssikret ved juristers verdifelleskap og felles tenkemåte. Her må det også nevnes hans syn på reelle hensyn: For Eckhoff var reelle hensyn vurderinger om den generelle regel var god og om det ga et godt resultat i den konkrete sak . Delvis gjorde disse seg gjeldende som en selvstendig rettskildefaktor, og delvis som en påvirkningskraft som gjorde seg gjeldende på alle stadier i rettsanvendelsesprosessen. Hvordan dette gjør seg gjeldende i relasjon til forarbeiders betydning til lovtolkning, kommer jeg nærmere inn på senere

Nygaard

Nygaards lære er basert på Eckhoffs og er ment mer som en presisering enn en nyvinning i relasjon til den tradisjonelle lære. Imidlertid er hans tredeling av rettskildeprinsippene noe ulik. I den første delen, generell relevans, ser man på hvilke rettskildefaktorer som anses som generelt anses relevante for løsningen av rettsspørsmål.

Den neste delen kaller han spesiell relevans. I denne delen skal det undersøkes hvilke rettskildefaktorer som kan tjene som «primært rettsgrunnlag» og hvilke rettskildefaktorer som kan tjene som tolkningsbidrag eller støttebidrag til tolkningsresultatet . Grunnen til at jeg ikke definerte «primært rettsgrunnlag» ovenfor er fordi det er en ordning av rettsanvendelsesprosessen som Nygaard introduserte . Han tar utgangspunkt i den primære rettsvirkningen - det resultat som ønskes oppnådd - og spør om hva som kan hjemle en slik virkning. Den rettskilden som inneholder vilkåret for en slik rettsvirkning, kalles «primært rettsgrunnlag». For eksempel er det kun lov som kan hjemle straff, jf det grunnlovfestede legalitetsprinsipp. På strafferettens område vil dermed lov alltid være primært rettsgrunnlag.

Den siste delen kalles gjerne harmoniseringsdelen. Her skal de ulike tolkningsbidragene holdes opp mot hverandre, gis innbyrdes vekt og harmoniseres .

Til forskjell fra Eckhoff har Nygaard et litt dypere perspektiv når det kommer til rasjonalitetskriterier. Han mener at det blir overfladisk kun å se til Høyesterett. Det sentrale etter hans oppfatning er verdiene som ligger bak rettskildefaktorene og de verdiene som autoriserer dem. Man kan si at Nygaards rasjonalitetskriterier vil være rettskildeprinsippene, men med verdigrunnlaget bak dem som fundament. Et annet sentralt trekk ved Nygaard er at han mener at rettsanvenderen i størst mulig grad skal «koble seg selv ut». Rettsanvenderen skal være så objektiv som mulig. Kun i harmoniseringsdelen synes Nygaard å innse at denne objektive målsetningen ikke alltid lar seg gjennomføre. Poenget er at Nygaard mener at man skal forholde seg til kilder som eksisterer på forhånd på en måte som er bestemt av rettskildefaktorene og deres bakenforliggende verdier.

Den vitenskapelige innfallsvinkel

I den vitenskapelige innfallsvinkel er det ikke en forfatter som står bak. Likevel er det naturlig å nevne Tande som dens sentrale forkjemper. I dette legger jeg at den vitenskapelige innfallsvinkel er basert på vitenskapens idealer om grundighet, selvstendighet, objektivitet, sannhet osv. Den baserer seg altså på de prinsippene og idealene som all vitenskap, uansett disiplin, strekker seg etter.

Sentralt for den vitenskapelige innfallsvinkel i juridisk sammenheng er det å synliggjøre og kvalitetssikre alle vurderinger som ligger til grunn for resultatet. Tandes syn er at alle slutninger og standpunkt en rettsanvender foretar går gjennom filteret som er det unike menneskelige sinn. Man må foreta valg og vurderinger selv ved anvendelsen av tilsynelatende objektive elementer. For å argumentere i tråd med vitenskapsidealene må man med andre ord synliggjøre og kvalitetssikre de tankeprosesser som har vært gjeldende.

Rasjonalitetskriteriene for denne innfallsvinkelen vil være vitenskapsidealene i kombinasjon med rettskildепrinsippene. Med anvendelsen av disse idealene vil man, dersom det følges av alle over tid, oppnå et verdi- og fornuftsmessig koherent rettssystem.

Som en ser er rettskildепrinsippene felles for alle innfallsvinklener og er gjerne sett på som et minste felles multiplum for alle jurister.

4. Hva er forarbeider?

Tradisjonelt definert er lovforarbeider saksdokumenter som et lovvedtak har bygget på. Typisk er dette utredninger i forkant av lover (typisk NOUer), høringsdokumenter, proposisjoner og lignende. Hvis målet med forarbeidene, som blir nærmere redegjort for under, er å klarlegge lovens innhold, vil ikke alt som står i disse dokumentene være like relevant. En generell regel er at jo nærmere lovvedtaket dokumentet er, jo større vekt gis det. Eksempelvis vil en proposisjon som ender i et lovvedtak, normalt være mer relevant og har større vekt i lovtolkningen, enn en utredning som kom i starten av lovvedtakelsesprosessen.

Noen inkluderer også etterarbeider, men dette har møtt en del betenknninger. Skal dokumenter som er gitt ut etter lovvedtaket få betydning av tolkningen av loven? En kan se på dette som en måte å omgå lovvedtakelsesprosedyren som har konstitusjonell forankring. På en annen side kan en innse at noe som ikke er nærmere forklart i forarbeider, har behov for avklaring. Ser en på det som presisering av lovmotiver blir det mindre betenkelig. Grunnen er synet på hva som er demokratisk legitimt. Denne problemsstillingen blir tatt nedenfor.

5. Hvorfor er forarbeider relevant ved lovtolkningen?

Etter norsk lovgivningstradisjon er det lagt opp til at man ved lovanvendelse skal bruke lovforarbeider. Grunnen er at lover ville blitt ubrukelige om alle lovmotiver skulle fremgå av lovteksten. En følge av dette er at det er en utstrakt bruk av forarbeider i Norge. Videre i dette punktet skal det kort gjøres rede for det verdimeslige grunnlag for bruk av lov og forarbeider. Vårt rettssamfunn er bygget på demokratiske idealer - det skal være et folkestyre. Folket skal binde seg selv gjennom lovregler som er vedtatt av folkets representanter. Fremgår en regel fra folkeviljen på denne måten, sier man at regelen er demokratisk legitim. En annen side ved vår rettsstat er at borgerne skal kunne vite om hvilke regler man er bundet av.

Basert på de nevnte verdier har stortinget, som folkets representanter, myndighet til å binde folket ved lover. Disse må imidlertid være såpass klare og tilgjengelige for folket at de klarer å innrette seg etter dem.

Når man har dette utgangspunktet er det lettere å forstå hvorfor man forholder seg både til lovtekst og forarbeider. Lovteksten er det ytre, autoritative uttrykk som fremgår overfor borgerne, og som skal gi en hovedindikasjon på rettstilstanden. For at dette inntrykket skal være klarest mulig skal loven være formulert på en folkelig måte og i relativ korthet. For å bøte på de uklarheter som dette nødvendigvis måtte medføre har man derfor forarbeider.

6. Hva er målet med lovtolkning?

Her siktes det ikke til det selvfølgelige svaret; å finne frem til betydningen av loven, men til det som ligger under. Ut i fra det jeg sa om verdifundamentet til lov er lovtolkningsens mål å finne frem til folkeviljen - det demokratisk legitime resultat. Forklaringsløst er dette utgangspunktet kanskje noe upresist og kontroversielt. Mange teoretikere har problematisert hva som er demokratisk legitimt.

Teoretikeren Jan Fritjof Bernt har lenge problematisert dette. Han mener at det mest demokratisk legitime resultat ikke alltid oppnås ved å ta loven strengt på ordet, som for mange oppfattes som det mest demokratisk legitime. Han ser på loven som en beskjed fra lovgiver, og man handler ikke alltid mest i tråd med beskjeden om man tar den strengt på ordet.

Går man imidlertid på kant med en naturlig måte å forstå lovteksten, som er det ytre, autoritative uttrykk, vil forutberegneligheten svekkes. I tilfeller der man har en klar lovgivervilje som strider mot en naturlig forståelse av ordlyden ser man en spenning mellom det demokratisk legitime (etter tradisjonell oppfatning) og det forutberegnelighet. Hva som er mest rimelig i den aktuelle situasjonen vil også spille inn i denne vurderingen. Man ser altså behovet for å balansere underliggende verdier ved lovtolkning. Disse verdiene vil komme til uttrykk gjennom ulike rettskildefaktorer og gjennom prosessen må man (særlig i følge den vitenskapelige modellen) balansere disse verdiene. Balanserer man de ulike verdiene som gjør seg gjeldende med rettskildeprinsippenes verdier og regler i mente vil man oppnå det som kalles et verdi- og fornuftsmessig rettssystem på sikt.

Dette ble kanskje litt generelt i relasjon til underpunktets problemstilling, og sikter kanskje mer til rettsanvendelsesprosessens overordnede mål. Men ser man på Nygaards innfallsvinkel, vil primært rettsgrunnlag på lovregulert område være lov. I slike tilfeller vil rammen for rettsvirkninger være loven og tolkningen av den. På denne måten vil man se at rettsanvendelsesprosessens overordnede mål ikke ligger fjernt fra lovtolkning på grunn av dens sentrale betydning i norsk rettsanvendelse.

Man sier gjerne at forarbeidenes demokratiske legitimitet kommer fra lovkraften. At det er loven som hovedsakelig er bærer av demokratisk legitimitet, men når loven blir supplert av forarbeidene er disse bidragene bærer av hensynet til demokratisk legitimitet

7. Nærmere om tolkningsprosessen

7.1 Ulikheter mellom Eckhoff & Nygaard

På lovregulert område vil lov, som nevnt, være primært rettsgrunnlag. Etter Nygaards lære vil omfanget av rettsvirkninger begrense seg til ordlydens ytre ramme. Grunnen til denne avgrensningen er det som jeg har nevnt over med demokratisk legitimitet, forutberegnelighet og rimelighet/rettferdighet. Det ytre uttrykk som er tilgjengelig for borgerne setter rammen for hva borgeren er bundet av.

Eckhoff vil ikke operere med denne terminologien, men dette betyr ikke at Nygaards tanker ikke er forenelig med hans. Likevel er Eckhoffs utgangspunkt noe annet. Han legger ikke opp strenge føringer for anvendelsen av lovtekst, og hvis reelle hensyn tilsier noe annet enn en naturlig forståelse av ordlyden, kan en slutning/tolkning fra forarbeidene gis (rettskildemessig) ugrunnet vekt. Dette er et utslag av det som blir betegnet som Eckhoffs pragmatisme.

Her kan Passbåtdom I tjene som et eksempel:

Her dreide det seg om en fritidsbåt, ført av en beruset mann på sin fritid, som hadde kollidert med annen båt. Kollisjonen medførte skade på liv og helse. Den aktuelle straffehjemmelen forbød føring av «skip» i beruset tilstand «under tjeneste». En naturlig språklig forståelse av straffehjemmelen var at føring av større båter i kommersiell/offentlig sammenheng var forbudt om en var beruset. I denne situasjonen la HR mye vekt på forarbeidene og hva disse sa om lovformålet. I tråd med en slutning fra forarbeidene og rettspraksis, kom HR til at mannen kunne straffedømmes, uten å problematisere disse slutningenes forhold til ordlyden. Her kan man se at Eckhoffs tankegang om at reelle hensyn har påvirket vekten fra slutningene fra forarbeidene og rettspraksis, og gitt den uforholdsmessig mye betydning.

I ettertid er det vanskelig å se hvordan ordlyden fikk den behandlingen den fortjener, og hvordan den satt ramme for vurderingen.

Selv om man kan se at Passbåtdom I er et eksempel på Eckhoffs pragmatisme, understreker Eckhoff allikevel at utgangspunktet er at en klar ordlyd må gis gjennomslag.

7.2 Forarbeidenes betydning ved grader av klar lovtekst

Nygaard understreker at forarbeidene først og fremst har betydning når man forholder seg til en uklar ordlyd. Motsetningsvis skal forarbeidene gis mindre betydning når ordlyden er klar. Som en alminnelig regel kan man trekke ut at forarbeidene gis større vekt, jo mer uklar loven er. Likevel viser rettspraksis at det er ulike måter å forstå tilsynelatende klar ordlyd. Nå er vi inne på det som jeg nevnte i forbindelse med klarlegging av den vitenskapelige metode. Man bør ha en erkjennelse av at vår fortolkningshorisont, og forforståelse i den aktuelle sak, gjør at det man selv oppfatter som en klar ordlyd, kan oppfattes på en annen måte av en rettsanvender med en annen fortolkningshorisont.

Her kan man trekke frem Bloggerdommens ulike votum som et eksempel på forskjellige måter å forstå en klar ordlyd, og som resulterer i en ulik behandling av forarbeidene.

I Bloggerdommen dreide det seg om en person som hadde lagt ut hatefulle og kriminalitetsoppfordrende handlinger på sin blogg på internett. Disse ytringene var tilgjengelig for alle og siden hevdet å være kriminelle. Den aktuelle straffehjemmelen forbød den typen ytringer vedkommende hadde fremsatt og som var gjort «offentlige» ved

«trykken/trykt skrift» (den nøyaktige ordlyd er jeg noe usikker på, men poenget vil være den samme). Det hersket lite tvil om at vilkåret om at ytringene var fremsatt offentlig var innfridd.

Imidlertid ble det dissens om hvordan man skulle oppfatte vilkåret om «trykken». Etter legaldefinisjonen ble det opplistet ulike måter en kunne fremsette ting ved «trykken». Disse siktet mer til tradisjonelle publiseringsmetoder som avistrykking og lignende. Flertallet lot en statisk tolkning av ordlyden være absolutt ramme for hva som fikk betydning. Ettersom publikasjoner på internett ikke falt under flertallets syn på hva som kunne anses å være fremstilt ved «trykken» måtte vedkommende frifinnes. Man ser at måten flertallet forstod ordlyden på gav lite rom for bidrag fra forarbeidene.

Mindretallet derimot mente at man måtte ilegge ordlydstolkningen et dynamisk perspektiv. Slik de forstod den kunne ikke legaldefinisjonens opplisting av fremstillingsmetoder være oppregnende. En slik tolkning hadde støtte i forarbeidene, og i etterarbeidene var fremgikk det uttrykkelig at internettpublisering, som ikke var aktuelt på tidspunktet for lovvedtakelse, måtte inkluderes. Folkeviljen kom dermed klart til uttrykk gjennom for- og etterarbeidene. Ettersom mindretallet ila et dynamisk tolkningsperspektiv kunne forarbeidenes bidrag ilegges vekt og ble avgjørende for mindretallets standpunkt: vedkommende kunne straffes (saken var et fengslingsmøte, så straffeutsagnet her har en litt annen kontekst enn det som fremgår)

7.3 Ulike måter å slutte fra lovtekst.

Utgangspunktet når man slutter fra lovtekst, altså når man trekker tolkningsbidrag ut fra lovtekst, er at man ikke har en like bokstavelig fremgangsmåte som ved tolkning av lov. Grunnen er at lovgiver legger ikke like mye tanke ned i formuleringene, som ved utformingen av lovtekst. Derfor er det viktig å holde et helhetlig perspektiv der man prøver å finne lovgiverviljen. Poenget er, som jeg har nevnt mange ganger, å finne frem til hva lovgiver har ment ved utformingen av loven. Det mest demokratisk legitime resultat vil man da finne ved å se på helheten av forarbeidene. Man kan så innvende at det er en betydelig arbeidsbelastning for rettsanvender å være helhetlig i behandling av en rettskildefaktor som ofte er svært rikholdig. Da må man tenke på at man som rettsanvender har et etisk ansvar å være så grundig og kvalitetsorientert som mulig. Her ser man hvordan idealforestillingen av rettsanvendelsen lett samsvarer med det vitenskapelige perspektivet. Allikevel må tillate en viss grad av pragmatisme, også ved slutning av lovtekst. Under skal det vises til ulike eksempler av forarbeiders betydning ved lovtolkning og peke på styrker og svakheter ved disse.

GMAC-dommen

Her gjaldt gyldigheten av en panteavtale. En bilimportør hadde inngått en avtale med bilforhandleren om salgspant i bilen inntil den var solgt. Bilen ble ikke frigitt av importøren før oppgjør var gitt. Da bilforhandleren gikk konkurs gikk boet eller fordringshaverne til sak for å kjenne denne panteavtalen ugyldig (jeg er litt usikker på detaljene her, og jeg tar forbehold om unøyaktigheter. Som ellers vil ikke detaljene være avgjørende for poenget)

Det fremgikk av lovteksten at en slik ordning var orden. Imidlertid fremgikk det av lovforarbeidene at en eldre rettstilstand var ment videreført med den nye lovteksten. Flertallet ga denne uttalelsen mest vekt.

Mindretallet tolket lovteksten slik at ordningen var i orden. Ikke bare at lovteksten ikke var til hinder for en slik avtale. Dermed måtte denne tolkningen få forrang overfor det ene utsagnet i forarbeidene .

Mindretallets tolkning vil emm. på en bedre måte ivareta hensynet til demokratisk legitimitet, da lovteksten, som den sentrale bærer av demokratisk legitimitet, gis mest oppmerksomhet. Da dette også ivaretar forutberegneligheten på en bedre måte, burde man ha kommet til dette resultat. Forutberegnelighetstanken, som generelt er svært viktig på panterettens område, så man i denne konkrete saken at GMAC hadde bygget avtalen på. De hadde, med juridisk bistand, analysert loven og innrettet seg i tro om at en slik ordning var lovlig. Slik ser man hvordan man vektlegger forarbeidene kan påvirke både demokratisk legitimitet og forutberegnelighet i en konkret sak.

Støvletheldommen

I denne saken gjaldt det en kundes krav om å få et par støvletter omlevert. Her hadde støvlettens hel blitt ødelagt og det var enighet om at det forelå en rettslig mangel. Selgeren påberopte imidlertid at han hadde krav på å få rettet mangelen i stedet for å omlevere .

Lovbestemmelsen anga at kunden som hovedregel hadde rett til å velge. Unntaket var når det ble urimelig for selger. Ordlyden av «urimelig» er hensiktsmessig vag og tvetydig, og et tydelig signal om at forarbeidene må anvendes og gis betydning.

Imidlertid så man at flertallet og mindretallet sluttet på forskjellige måter ut i fra samme forarbeider. Flertallet la mye vekt på et bredere miljøperspektiv og at en for lav terskel for hva som kunne anses for å være «urimelig» ville være ut ifra nevnte miljøhensyn. En motarbeidelse av en «bruk og kast»-mentalitet ble utslagsgivende

Mindretallet derimot leste forarbeidene på en mer helhetlig måte og la vekt at bestemmelsens utgangspunkt var å gi forbrukeren valg. Hele loven skulle dessuten fremme forbrukerens stilling. En slik tolkning gjorde at man ikke bare kunne legge vekt på forholdstall, slik flertallet gjorde. Selv om forholdet mellom reparasjonskostnadene og omleveringskostandene var 1:7 var den konkrete utgift snau 400 kroner. Dette oversteg ikke den kvantitative terskelens om mindretallet la til grunn.

Her ser man at begge løsningene har gode trekk, men ut fra et rettskildeperspektiv, må mindretallets tolkningsmetode anses for å være mest hensiktsmessig med tanke på å oppnå verdi og fornuftmessig koherens ved å ivareta de underliggende verdiene . En slutning basert på enkeltdele, som flertallet i stor grad baserte seg på, ivaretar den demokratiske legitimiteten på en dårligere måte enn hvis man anlegger et mer helhetlig perspektiv, som mindretallet gjorde.

7.4 Lovgivervilje - en rettskildefaktor?

Jeg har i hele denne besvarelsen prøvd å utheve at det sentrale ved anvendelsen av forarbeider er å ivareta underliggende verdier, særlig demokratisk legitimitet. Ved å gjøre dette ivaretar man indirekte hensynet til forutberegnelighet, ved at borgerne ved hva som regulerer deres tilværelse og hensynet til rimelighet/rettferdighet.

I søken etter å ivareta disse verdier, og i å oppnå et verdi- og fornuftsmessig koherent resultat, søker man, som nevnt, ofte etter det man kaller lovgiverviljen når man tolker forarbeidene. Imidlertid viser rettspraksis man i stor grad legger vekt på en lovgivervilje som ikke direkte kommer til uttrykk i forarbeidene. Man ser også tendenser til å bruke lov og forarbeider som en enhet. Dette kan man se i Passbåtdommen og GMAC-dommen hvor forarbeidenes bidrag ble likestilt med, eventuelt silt foran, lovtekstens bidrag.

En slik vektlegging av en implisitt, konstruert lovgivervilje, kan ha gode grunner for seg, ettersom den sikter på å få frem folkeviljen representert ved lovgiver. Etter J.F. Bernt sine betraktninger er denne viljen sentral ved anvendelsen av lov. Imidlertid kan en aksept og vektlegging av en slik lovgivervilje skape grobunn for vilkårlighet. Hva en rettsanvender tolker som en implisitt lovgivervilje, kan være noe helt annet enn en annen lovgiver tolker som lovgiverviljen. Derfor skal man være varsom med å vektlegge denne formen for lovgivervilje.

Uansett bør man forholde seg til objektive uttrykk - nemlig lovt tekst og forarbeidene, og forsøke å fjerne de subjektive innspill fra rettsanvender av individuelle valg og vurderinger. Dette kan gjøres f.eks. ved å bruke en logisk-deduktiv metode, som f.eks. å si at hvis lovgiver har uttrykket dette og dette, må lovgiverviljen logisk sett være dette. Kjernen ved den vitenskapelige innfallsvinkel vil være å synliggjøre alle de subjektive vurderingselementene som inngår i en slik vurdering, for dermed å gjøre vurderingen etterprøvbart og kva litetssikret.

7.5 Bruk av lovforarbeider utenfor lovregulert område

En slik bruk kan virke søkt, men kan være aktuell. Eksempelvis er store deler av kontraktsretten ikke lovregulert. Allikevel vil lov og lovforarbeider på tilgrensende rettsområder være aktuelle som fundament for analogier. Dette må sies å være den mest praktisk aktuelle måten å bruke forarbeider på utenfor lovregulert område. På en annen side er det ikke uaktuelt å trekke frem enkeltbidrag som tolkningsbidrag og lignende utenfor lovregulert område

8. Oppsummering

Lovtekstens naturlige forståelse skal etter Nygaards og den vitenskapelige metode være den ytre ramme for hvilke rettsvirkninger som kan legges til grunn. Lovtekstens klarhet vil dermed danne spennet av ulike tolkninger som kan være legitime, og bidrag fra de øvrige rettskildefaktorene vil utgjøre spennet av ulike legitime standpunkt.

En forforståelse kan påvirke rettskildeprosessen i form av at man tilpasser søken etter rettskildebidrag og slutningene derfra. Man kan altså, ut fra vår forforståelse, bevisst eller ubevisst velge de slutninger som best samsvarer med vår forforståelse. Forforståelsen kan også påvirke vekten. Dette blir særlig synlig ved anvendelse av lovforarbeider. Det ideelle er at man redegjør/motarbeider sin egen forforståelse og synliggjør de mentale prosessene.

Forarbeidenes betydning for lovt teksten er at den tolkning som er mest demokratisk legitim, og som best ivaretar de øvrige verdier, skal skinne gjennom. Å behandle forarbeider og lovt tekst som en enhet kan være betenkelig...

Tidsnød...

