

Mønsterbesvarelse JUS114 Juridisk metode

Eksamen våren 2019

Kandidat: anonym

Ikke kommentert

Innledning

I denne oppgaven vil det foretas en analyse i rettskildeperspektiv av Rt. 1994 s.1610. Saken omhandlet to personer, A og B, som hadde produsert og omsatt filtere sin gjorde det mulig å ta inn fjernsynssendinger fra en betalingskanal, uten samtykke fra rettighetshaveren. Dommen ble avlagt ved dissens 3-2. En analyse i rettskildeperspektiv er en analyse av Høyesteretts rettsanvendelsesprosess, herunder Høyesteretts anvendelse av rettskildeprensippene. I det videre vil analysen i et rettskildeperspektiv av høyesteretts uttalelser tjene som et springbrett til en teoritisering i lys av metodelæren. Det vil først redegjøres for flertallets, og deretter mindretallets syn på saken.

Rettsanvendelsesprosessen er den metoden alle rettsadvokater er bundet ved besvarelsen av rettsspørsmål. Et rettsspørsmål dreier seg om fattslegging av juridiske rettigheter og plikter og vil ofte oppstå som et fremstat krav. Et rettsspørsmål kan ikke innfris og et krav kan ikke gis medhold uten et relevant primært rettsgrunnlag. Et primært rettsgrunnlag er den rettsdannelsen, i form av lov, avtale eller ulovfestet rett, som inneholder de vilkår som må oppfylles for at den ønskede rettsvirkningen skal kunne inntre. Rettsanvendelsesprosessen består av to hovedsteg, identifisering og fortolkning av det primære rettsgrunnlaget. Fortolkningen av det primære rettsgrunnlaget fører frem til rettsregelen som er sluttpunktet for rettsanvendelsesprosessen og utgjør grunnlaget for fastleggningen av de juridiske rettighetene og pliktene. Denne normen kjennetegnes gjennom at ofte vil kunne håndheves gjennom statens tvangsmakt.

Rettskildeprensippene setter rammer for rettsanvendelsesprosessen og rettsadvokaters bruk av rettskilder, som er de legitime argumentkildene i juridisk metode. Gjennom rettskildeprensippene går det frem hvilke argumentkilder som er legitime (relevansprinsipper), hva som kan utledes av de ulike kildene (slutningsprinsipper) og hvordan de ulike argumentene skal vektas opp mot hverandre ved eventuell motstrid (vektprinsipper).

At rettsanvendelsesprosessen er lik for alle rettsadvokater skal ivareta rettens verdimeslige fundament. Retten er bygget på verdien om maktfordeling og Stortinget som demokratisk legitim og autoritativ lovgiver. Også hensyn til borgeres rettsikkerhet og rett til å kunne forutse egen rettstilling (forutberegnelighet) utgjør deler av rettens verdimeslige fundament.

Hoveddel

Rettsspørsmålet i Rt 1994 s.1610 var om de to tiltalte kunne dømmes for overtredelse av straffeloven §145. Flertallet fant at de tiltalte kunne frifinnes, mens mindretallet fant at de tiltalte skulle dømmes.

Både flertallet og mindretallet i dommen foretok en lovtolkningsprosess. En slik rettsanvendelsesprosess skiller seg fra andre typer rettsanvendelse, som eksempelvis anvendelse av ulovfestet rett som primært rettsgrunnlag, ved at det i en lovtolkningsprosess er en autoritativ tekst som tjener som primært rettsgrunnlag og tolkningsobjekt. En lovtekst henter sin legitimitet ved at den er utarbeidet av Stortinget som har grunnlovfestet kompetanse som lovgiver i Grunnlovens §75. At Stortinget har grunnlovfestet kompetanse som lovgiver gjør lovteksten demokratisk legitim og

autoritativ, og det er derfor hovedprinsipp i retten om at rettslig argumentasjon skal ta utgangspunkt i den relevante lovteksten.

Ved en lovtolkningsprosess er det flere mulige slutninger som kan tas fra den legitime argumentkilden lovtekst. Som hovedprinsipp i retten skal en hver rettskilde forstås gjennom en naturlig språklig forståelse som innebærer at lovteksten tas på ordet. Dette sikrer hensynet til forutberegnelighet ved at lovene er tilgjengelige for folket og lovene bør dermed forstås slik som allmenheten ville forstått dem. To unntak fra hovedregelen om at lovteksten skal forstås gjennom en naturlig språklig forståelse er om lovteksten er gammel, den skal da forstås som den ville blitt forstått på vedtakelsestidspunktet, og om lovteksten er utarbeidet på et spesifikt fagområde, den skal da forstås i henhold til fagterminologien. Fordi lovteksten er grundig utarbeidet og hvert ord er nøye overveide er det rom for fintolkning av lovtekst. Den andre måten å dra slutning fra lovtekst er gjennom en presiserende tolkning. Hvis lovteksten er vag eller flertydig vil en presiserende tolkning være nødvendige, typisk eksempel vil være ved et begrep som "skog". "Skog" er forståelig boktavlign, men det vil være rom for å presisere meningsinnholdet av ordet. Den tredje måten er en utvidende tolkning. Ved en utvidende tolkning legges ordlyden i strekk for å innfatte forhold som i utgangspunktet faller utenfor den naturlige språklige forståelsen. Den fjerde måten er en innskrenkende tolkning som innebærer at forhold som faller innenfor ordlyden faller utenfor i forståelsen av lovteksten. Den femte måten er en antitetisk tolkning. Ved en antitetisk tolkning vil slutningen fra lovteksten gå ut på det motsatte av, eller noe annet enn det som går frem av lovteksten. Et eksempel vil være at lovteksten presiserer at man er myndig når man er 18 år, og antiteseslutningen vil da være at man ikke er myndig når man er under 18 år. Utvidende, innskrenkende og antitetiske tolkninger går på tvers av lovtekst og det skal dermed tungtveiende rettskildemessige grunner til for å tolke på disse måtene. Dette er av hensyn til forutberegnelighet slik at ikke rettsadvokaten kan tolke lovteksten fritt men er bundet av argumenter fra andre rettskilder som taler for den tolkningsmetoden rettsadvokaten tar i bruk.

At lovteksten har særskilt autoritet og gjør at argumenter utledet fra klar lovtekst har stor vekt i rettsadvokatsprosessen. Foreligger det en aktuell lovtekst som de kan utledes argumenter fra i besvarelsen av det foreliggende rettsspørsmålet skal disse argumentene som hovedregel alltid behandles.

Fordi rettsspørsmålet er om de tiltalte kan straffes etter straffeloven §145 befinner dommen seg på det strafferettslige området. På det strafferettslige området stilles det et særskilt krav til hjemmel i lov for at det fremsatte kravet skal kunne gis medhold. At bare lov kan tjene som primært rettsgrunnlag ved besvarelsen av rettsspørsmål på strafferettens område skiller seg fra hjemmelskrav på andre rettsområder.

Det allminnelige hjemmelskravet i norsk rett er at et rettsspørsmål ikke kan besvares uten at det foreligger et relevant primært rettsgrunnlag i form av lov, ulovfestet rett eller avtale. Det allminnelige hjemmelskravet sikrer borgernes rettsikkerhet og forutberegnelighet. På offentligrettsområde stilles det strengere krav til hjemmel.

Det særlige hjemmelskravet på strafferettens område kalles det strafferettslige legalitetsprinsippet og er grunnlovfestet i §96. I grl §96 blir det presisert at "ingen kan dømmes uten etter lov", som betyr at i strafferetten kan kun lov tjene som primært rettsgrunnlag. Grunnen til at det stilles et særskilt hjemmelskrav på strafferettens område er at straff er det største inngrepet myndighetene kan gjøre i en borgers rettssfære. Ved at straff må ha hjemmel i lov hindrer dette vilkårlig maktbruk mot borgere. Det strafferettslige legalitetsprinsippet tjener som både hjemmelskrav og tolkningsprinsipp. Som tolkningsprinsipp stilles det på strafferettens område et tilnærmet absolutt klarhetskrav, som

betyr at hjemmelen for straff må gå klart frem av lovtekst. Det skal derfor særlig tungtveiende rettskildemessige grunner for å tolke på tvers av lovtekst på strafferettens område.

Det forvaltningsrettslige legalitetsprinsippet går frem av Grunnloven §113 som "myndighetenes inngrep ovenfor den enkelte må ha hjemmel i lov". Dette særlige hjemmelskravet gjelder på det forvaltningsrettslige område fordi også forvaltningen vil kunne foreta store inngrep i en borgeres rettssfære. Det forvaltningsrettslige legalitetsprinsippet tjener også som tolkningsprinsipp. Klarhetskravet på det forvaltningsrettslige området skiller seg likevel fra klarhetskravet på det strafferettslige ved at det er mer relativt. At det stilles et relativt klarhetskrav på det forvaltningsrettslige området er fordi det vil i større grad variere hvor inngripende et vedtak fattet av forvaltningen vil være, sammenlignet med hvor inngripende å ilegge en borger straff er. Hvor strenge krav som stilles til klar lovhjemmel på forvaltningsrettens område vil variere med hvor inngripende vedtaket er, hva konsekvensen for borgeren vil være og på hvilket område man befinner seg på jf. fjordlaksdommen.

Flertallet

Side 1611

Etter en kort gjengivelse av faktum presiserer Høyesteretts flertall tolkningsspørsmålet i dommen. Tolkningsspørsmålet er hvordan begrepet "data" i straffeloven §145 skal forstås og om fjernsynssignaler rammes av begrepet. Dette tolkningsspørsmålet snevrer inn rettsspørsmålet og bidrar til at det blir forståelig for en leser hva som er det problematiske vilkåret i loven. Problemutvikling i rettsanvendelsen er i tråd med metodelæren som vil sikre borgerens rettsikkerhet da det vil være oversiktlig hva rettsanvenderen tar stilling til som hindrer vilkårlighet i rettsanvendelsen.

Side 1612

I de videre avsnittene presenterer førstevotterende dommer Gjølstad lovbestemmelsens forhistorie og forarbeider. Som hovedregel skal lovbestemmelsen tolkes etter en naturlig språklig forståelse før andre rettskilder presenteres. Dette fordi lovtekst nyter stor autoritet og det skal tungtveiende rettskildemessige grunner til for å fravike den naturlige språklige forståelsen av loven. Dommer Gjølstad begynner midlertid med en presentasjon av forhistorien til bestemmelsen som kan være hensiktsmessig da teknologilover er i stadig utvikling og dette kan bidra til et oversiktlig bilde av rettsområdet.

Dommer Gjølstad begynner med straffeloven §145 sin opprinnelige form for å videre utbrodere hvordan loven har endret seg. Det presiseres at "bakgrunnen for tilføyelsen var den tekniske utviklingen". Lovgiver har foretatt endringer i loven som følge av samfunnsutviklingen. Det er en fordel av lover endres i tråd med samfunnsutviklingen da dette sikrer hensynet til forutberegenelighet og allmenhetens tillit til retten.

Videre presiserer dommer Gjølstad det primære rettsgrunnlaget i dommen som er straffeloven §145 andre ledd. Det primære rettsgrunnlaget er den rettsdannelsen som inneholder de vilkår som må innfries for at den ønskede rettsvirkningen skal kunne inntre. Fordi det primære rettsgrunnlaget er en lov må bestemmelsen fintolkes, og dommer Gjølstad begynner med å foreta en ordlydstolkning av det problematiske vilkåret i bestemmelsen. Førstevotterende forstår begrepet "data" dithen at det ikke omfatter fjernsynsprogrammer og at forarbeidende ikke gir grunnlag for noen utvidende tolkning.

Forarbeider som rettskilde nyter avledet autoritet da de er utarbeidet som forløpere til en vedtatt lovtekst. Fordi lovgivningsteknikken i Norge er slik at lovteksten er knapp mens forarbeidene er mer utfyllende gir dette også forarbeidene legitimitet som argumentasjonskilde. Slutning fra lovtekst skal foretas gjennom en naturlig språklig forståelse, samtidig skal ikke forarbeidene fintolkes på samme måte som lovtekst. Dette er fordi i en lovtekst er hvert ord nøye overveid, mens et forarbeid består av lengre tekster der hvert ord ikke er like gjennomtenkt. Argumenter utledet fra forarbeider har ikke samme vekt i argumentasjonsprosessen som argumenter utledet fra lovtekst, men utdrag fra forarbeid vil gjøre seg gjeldene som rettskilde og tolkningsbidrag i rettsandvendelsen. Ved en uklar lovtekst vil forarbeidene ha spesielt stor vekt som argumentasjonskilde da de vil kunne gi uttrykk for lovgiverviljen som er demokratisk legitim.

Førstevoterende henter argumenter fra forarbeider på flere forskjellige punkter i lovgivningsprosessen. Det blir utledet argumenter fra både Ot. prp. nr. 35 (1986-87) og NOU 1985:31. Det kan ha betydning for vekten av argumentet utledet fra forarbeidene på hvilket punkt i lovgivningsprosessen argumentet er hentet fra. Et argument utledet fra en proposisjon vil normalt ha større vekt enn fra en NOU da proposisjonen befinner seg nærmere lovvedtaket. Argumenter utledet fra forarbeider vil normalt også få legitimitet gjennom at forarbeidene er utarbeidet av sakkyndige. På teknologifeltet som i denne dommen kan det være av betydning da det for allmenheten kan være vanskelig å utlede en naturlig språklig forståelse av begrepet "data". Førstevoterende kommer frem til at forarbeidene taler for at bestemmelsen ikke har tatt sikte på fjernsynsprogrammer.

Som nevnt mener førstevoterende at det heller ikke kan utledes argumenter for en utvidende tolkning av lovteksten. På legalitetsprinsippets område skal det svært tungtveiende rettskildemessige grunner til for å tolke utvidende, som betyr at det må gå klart frem av forarbeidene om bestemmelsen skal tolkes på tvers. At førstevoterende tar utgangspunkt i en naturlig språklig forståelse av begrepet "data" og ikke tolker utvidende tyder på en lojalitet til legalitetsprinsippets område og sikrer borgeres rettsikkerhet.

Side 1613

Videre setter dommer Gjølstad lovbestemmelsen inn i en kontekst. En semantisk tolkning av begrepet vil være en olkning av kun begrepet, mens ved en kontekstuell tolkning vil begrepet tolkes i lys av paragrafoversikt og de øvrige bestemmelsene. En slik tolkning foretas av hensyn til sammenheng i rettssystemet som er en viktig verdi i retten. Førstevoterende utleder at vinnings hensikt ikke er noe straffbarhetsvilkår etter §145 av konteksten til bestemmelsen.

Etter å ha behandlet lovteksten og forarbeidene til loven påpeker dommer Gjølstad at det ikke foreligger noen praksis av betydning for det lovtolkningsspørsmålet som foreligger i dommen. Tidligere Høyesterettspraksis er en legitim rettskilde i rettsanvendelsesprosessen da Høyesterett har grunnlovfestet kompetanse i Grunnlovens §88 som dommer "i siste instans". Høyesteretts kompetanse som rettsavklarer og rettsutviklerer gjør at tidligere høyesterettsuttalelser har autoritet og er tilnærmet bindende for rettsandvendere som behandler lignende spørsmål. Dette er en prosessøkonomisk fordel og av hensyn til likebehandling, at like saker skal behandles likt. Slutning fra Høyesterettspraksis skal foretas gjennom en naturlig språklig forståelse, men heller ikke her er det rom for fintolking. En uttalelse fra Høyesterett er et prejudikat og det skal tungtveiende rettskildemessige grunner til for å fravike en slik uttalelse. Et prejudikat har særdeles tung vekt som argumentkilde i rettsanvendelsesprosessen. Et prejudikat kan fravikes dersom Høyesterett har bygget på feil rettsanvendelse i dommen, om dommen er gammel eller om det forelå dissens. I

denne saken forelå det midelertid ingen relevant praksis som Høyesterett kunne uthente argumenter fra.

Videre behandler førstevoterende reelle hensyn som argumentkilde. Reelle hensyn henter sin legitimitet som rettskilde av hensyn til at borgere skal ha tillit til retten. Det skilles mellom tre former for reelle hensyn som kan tjene som argumentkilde i rettslig argumentasjon, allmenne rettsoppfatninger, saks spesifikke hensyn og rimelig og rettferdighetsvrudereinger. Fordi reelle hensyn ikke er en skriftlig kilde vil det ikke trekkes slutning fra kilden, men meningsholden vil fastlegges gjennom en argumentativ prosess. Vekten av reelle hensyn som argumentkilde vil kunne variere med den aktuelle saken. Fordi denne saken befinner seg på det strafferettslige området og det skal tungtveiende rettsildemessige grunner for å fravike argumentet utledet fra lovtekst vil argumenter utledet fra reelle hensyn har mindre vekt om de strider mot lovtekst. Passbåtdommen er en mye omdiskutert dom der Høyesterett tolket "passbåt" som skip på bakgrunn av blant annet det reelle hensynet til sikkerhet ved sjøs. I denne dommen fant ikke første voterende at reelle hensyn talte for en slik utvidende tolkning av begrepet "data".

Side 1614

Mindretallet

Mindretallet ved annenvoterende dommer Schei, begynner også med å presisere den innsnevredere problemstillingen om forståelsen av begrepet "data" i straffeloven §145 annet ledd. Videre går annenvoterende til en språklig forståelse av begrepet og kommer til en annen konklusjon enn førstevoterende. Dommer Schei konkluderer med at på bakgrunn av begrepet "data"s kontekst må den språklige forståelsen være at det innfatter fjernsynssnedninger. At to dommere i Høyesterett har en annen språklig forståelse fremhever at rettsadvendere vil kunne ha ulik oppfatning av et begrep som kan problematisere siktemålet om at retten skal være forutberegenelig.

Side 1615

Videre stille dommer Schei spørsmålet om straffeloven §145 annet ledd kan tolkes innskrenkende. Det skal som nevnt tungtveiende rettskildemessige grunner til for å tolke på tvers av lovtekst på legalitetsprinsippets område. Likevel vil det ikke være like problematisk å tolke innskrenkene slik dommer Schei stiller spørsmål om i denne sak, da en innskrenkende tolkning vil føre til frifinnelse av de tiltalte. Dette er et sentralt moment i vurderingen av om det kan tolkes på tvers av lovtekst på legalitetsprinsippets område. En innskrenkende tolkning i denne saken vil ikke gå utover rettsikkerheten til de tiltalte. I Sterilitetsdommen ble en mann frifunnet for betaling av barnebidrag selvom det gikk frem av lovteksten at han var betalingspliktig. Dette fordi mannen var steril og basert av rimelighetsvurderinger ville det blitt ansett urimlig om han skulle måtte betale. En slik innfortolkning av vilkår eller innskrenkende tolkning gikk på tvers av lovtekst men var legitim da det var til fordel for borgeren.

Dommer Schei trekker også en ulik slutning fra forarbeidende enn førstevoterende. Annenvoterende mener at forarbeidende ikke gir grunnlag for en innskrenkende tolkning. Dommer Schei går videre til å påpeke at formålet med bestemmelsen er å beskytte betalingsinteressen. Lovformål har demokratisk legitimitet da de er et uttrykk for lovgiverviljen. Det skilles mellom subjektive og objektive lovformål, der subjektive formål er de formål lovgiver selv ha lagt til grunn mens de objektive formål er de formål som rettsanderen mer rimelighet ser at er formålene med loven. Ved subjektive lovformål vil det ofte kunne tas slutning fra skiftelige kilder som formålsparagraf eller forarbeide, mens det ved objektive lovformål heller et spørsmål om kartlegging av eksistens og meningsinnhold gjennom en argumentativ prosess. I annenvoterendes argumentasjon kan det stilles

spørsmål om det er tale om et subjektivt eller objektivt formål da første og annenvoterende har foretatt ulike slutninger fra forarbeidende.

Side 1616

Videre påpeker dommer Schei et konteksten lovebestemmelsen er plassert i, ikke gir uttrykk for at lovgiverviljen er at beskyttelse av betalingsinteressen skulle falle utenfor. Dette er en annen vurdering enn det førstevoterende fant gjeldene som også er et uttrykk for rettsanvenderes subjektivitet i besvarelsen av rettsspørsmål.

Før mindretallets konklusjon blir det påpekt av annenvoterende at det ikke er noe moment for lovforståelsen at det nå foreslås en ny bestemmelse, inntatt i straffeloven §262. Dette fordi rettsspørsmålet i den foreliggende sak omhandler anvendelsen av straffelovens §145 og at det dermed ikke kan sees hen til lover som enda ikke er vedtatt. Dette sikrer borgeres rettsikkerhet og forutberegenlighet ved at borgere kun kan dømmes etter allerede eksisterende lover.

Hvilken betydning har dommen for senere rettsanvendelse?

Dommen ble avlagt under dissens som kan føre til at den vil ha svekket vekt som argumentkilde i senere rettsanvendelse. At flertallet og mindre tallet hadde ulik naturlig språklig forståelse av bestemmelsen gjør dommen mindre bindende for senere rettsanvendelse da dommen ikke er et enstemmig uttrykk for en gitt måte å tolke straffeloven §145 annet ledd. At det foreslås en ny lov som regulerer det aktuelle forholdet som salg og markedsføring av piratfiltere vil også kunne svekke RT. 1994 s. 1610 som argumentkilde da den aktuelle saken nå vil være lovregulert og det som hovedprinsipp skal tas utgangspunkt i en relevant lovebestemmelse i rettsanvendelsesprosessen. Dissensen i dommen viser hvordan det vil kunne oppstå uenighet om naturlig språklig forståelse av lovebestemmelse, spesielt ved en bestemmelse som regulerer forhold på et sakspesifikt område.