

Antall ord: 2996

1 Innledning

Oppgaven vil redegjøre for fortolkningsprosessen av lov som primært rettsgrunnlag, herunder legitimeringsgrunnlaget bak lovtekst som rettskilde og primært rettsgrunnlag. Videre skal det drøftes hvordan ulike rettskilder og rettskildeprinsipper spiller inn i prosessen av å fastlegge innholdet i en lovregel med lovtekst som primært rettsgrunnlag. Gjennomgående skal det drøftes og vises til eksempler for hvordan lovtekstens ordlyd fungerer i dialog med andre rettskildefaktorer ved lovtolkningsprosessen.

1.1 Definisjoner

Juridisk metode er framgangsmåten rettsanvenderen tar i bruk for å komme fram til gjeldende rett. Metoden tar utgangspunkt i rettskildeprinsippene om relevans, slutning og vekt. Relevansprinsippene bygger på hvilke argumentkilder som anses legitime i rettslig argumentasjon. Slutningsprinsippene går ut på hvordan rettsanvenderen kan utlede legitime argumenter fra rettskildene. Vektprinsippene gir retningslinjer for hvilken vekt de ulike rettslige argumentene skal tillegges når rettsanvenderen skal komme fram til løsningen.

Rettsanvendelsesprosessen skilles i to hovedsteg: Identifisering og fortolkning av primært rettsgrunnlag. Primært rettsgrunnlag er en rettsdannelse i form av en lovbestemmelse eller ulovfestet rett som oppstiller de vilkår som må innfris for at ønsket rettsvirkning skal inntre. Rettsregel er sluttproduktet av en fortolkningsprosess av det primære rettsgrunnlaget bestående i rettslig argumentasjon. En ferdigtolket rettsregel kan legges rett oppå ethvert faktum, i motsetning til en avveiningsregel som vil ha et dynamisk meningsinnhold, eksempelvis "urimelig" / "vesentlig".

2. Legitimeringsgrunnlaget til lovtekst

Lovtekst, herunder grunnlov og forskrift, er en legitim argumentkilde i rettslig argumentasjon i form av at den springer ut av et organ med konstitusjonell kompetanse til å fastlegge rettens innhold, se Grl. §§ 76 flg. Utover autoritetsgrunnlaget vil lovtekst fremme demokratisk legitimitet ved at det er Stortinget, som folkevalgt organ, som vedtar lovene. Det kan dermed sies at lovene gir uttrykk for folkeviljen, og er indirekte akseptert av borgerne av rettsstaten.

Videre sikrer allment tilgjengelig lovtekst en mer forutsigbar rett ved at borgerne skal kunne forutse sin egen rettsstilling, og dermed har mulighet til å innrette seg deretter.

Lovtekst fremmer de tre rettslige verdiene som står øverst i metodelærens verdihierarki. Autoritet, demokratisk legitimitet og forutberegnelighet. Ved at disse verdiene troner øverst sikrer det en

rasjonell, rettferdig, etterprøvable og forutsigbar rett som ivaretar og sikrer en legitim rettsstat. Forutberegnelighet er en rasjonalitetsbetraktning og kan sies å være et biprodukt av autoritet og demokratisk legitimitet. Ved at rettsanvendere forpliktes til å ta utgangspunkt i kilder med autoritetsgrunnlag fremmet av folkeviljen vil gjeldende rett også være forutberegnelig.

3 Lovtekst som primært rettsgrunnlag

Utgangspunktet er at et rettslig krav må ha grunnlag i en rettsregel, som er sluttproduktet av fortolkning av det primære rettsgrunnlaget. Det er klart at lovtekst er legitimt som primært rettslig grunnlag ved at den nyter direkte autoritet fra konstitusjonen og tilfredstiller det alminnelige hjemmelskravet. Lovtekst er et objektivt konstaterbart ytre forhold som eksisterer uavhengig og forut den aktuelle rettsanvendelsesprosessen.

Den praktiske konsekvensen av dette er at rettsanvenderen er forpliktet til å ta i bruk lovtekst som primært rettslig grunnlag i de tilfeller lovregelen relevant kan tjene det framsatte kravet. Begrunnelsen er av hensynet til lovgiverlojalitet.

En bieffekt av denne lovgiverlojaliteten er også at rettsanvenderen kan avskåres fra å søke ulovfestet rett som primært rettsgrunnlag i de tilfeller lovgivers taushet gir uttrykk for et negativt standpunkt for kravet, en såkalt antiteseslutning.

4 Tolkningsprosessen (slutning og vekt)

Det overordnede siktemålet med rettsanvendelsesprosessen er å komme fram til den løsningen med de sterkeste rettskildemessige grunnene for seg. Ved tolkningsprosessen er det forutsatt at det primære rettsgrunnlaget er identifisert. Ved lovtekst som primært rettsgrunnlag er dette ofte uproblematisk, og identifiserings- og fortolkningsprosessen holdes adskilt. Ved lovtolkningsprosessen vil da særlig rettskildeprinsippene om slutning og vekt gjøre seg relevante.

4.1 Generelle utgangspunkter - Slutning

Innledningsvis ved slutningsprosessen kan det bemerkes at lovtekst er en skriftlig og statisk rettskilde. Dermed skal det foretas en objektiv (kontekstuell) tekstanalyse av lovteksten som tolkningsobjekt. Slutningen som utledes fra lovtekstens ordlyd står svært sentralt ved at den blir stående som referansepunktet for videre tolkning fra andre rettskilder. Andre relevante rettskildedefaktorer må altså gå i dialog med slutningen fra ordlyden. Begrunnelsen for ordlyd som utgangspunktet kan forklares ved grunnleggende rettsoppfatning om å unngå vilkårlighet i rettsanvendelsesprosessen. Ved at ordlyden setter rammer, blir skjønnsrommet for subjektiv syensing fra rettsanvenderen smalere.

Utgangspunktet for tolkning av lovtekst er vanlig språkforståelse, eventuelt slik en alminnelig person hadde oppfattet lovregelen satt i kontekst, se Bilbeldetdommen HR-2000-1336 s. 549.

En slik tolkningsprosess sikrer at lovteksten skal være mottagelig og forståelig for borgerne og fremmer hensynet til forutberegnelighet.

Det kan imidlertid oppstilles tre unntak for vanlig språklig forståelse som utgangspunkt for tolkning. Lov skal tolkes etter den vanlige språkbruken på vedtakelsestidspunktet. Språk er dynamisk og kan skifte meningsinnhold i takt med samfunnsutviklingen. Spesielt ved eldre lover gjør dette seg gjeldende. Eksempelvis kan det ses til Grl. § 100 hvor det heter at "Ytringsfridom bør det være", hvor "bør" på vedtakelsestidspunktet idag betyr det samme som "skal". Videre gjelder unntaket for fagterminologi, ved at fagbegreper skal tolkes ved en semantisk tolkning. Sist skal det bemerkes at ved lover som oppstiller legaldefinisjoner for begrepene brukt i teksten, er det denne definisjonen som skal legges til grunn ved videre tolkning.

Videre kan det bemerkes at lovtekst er autoritativt vedtatt tekst i motsetning til de andre skriftlige rettskildene. Konsekvensen av dette ved slutningsprosessen er at lovteksten kan være gjenstand for fintolkning. Slikt skiller den seg fra eksempelvis rettspraksis eller forarbeider hvor rettsanvenderen må utlede en slutning basert på et større helhetsbilde.

Det er også viktig å konstantere at en nøytral ordlyd, altså en slutning fra lovteksten som isolert ikke trekker i en spesiell retning ikke kan suppleres av andre rettskildefaktorer. Dersom rettsanvenderen tillot forarbeidene eller lovformålet ved slutning fra lovtekstens ordlyd ville han i praksis ha opphøyet deres rettskildemessige vekt i lovteksten.

4.2 Generelle utgangspunkter - Vekting

Utgangspunktet er at argumenter med autoritetsgrunnlag skal tillegges betydelig vekt.

Hovedregelen er ikke absolutt, men det skal tung rettskildemessig begrunnelse for å fravike den løsningen som autoritetsargumentet tilsier.

Autoritetsargumenter, slik slutning fra lovtekst er, er altså av absolutt størrelse. De skal tillegges betydelig vekt uavhengig om regelen blir stående igjen som god. Dette skiller seg klart fra argumenter utledet fra rasjonalitetsbetraktninger som vil være av relativ størrelse.

Ved vektingsprosessen er slutningene fra de ulike legitime rettskildekonsstellasjonene utledet.

Dersom de rettslige argumentene trekker i ulik retning må de tillegges vekt før rettsanvenderen tar et standpunkt hvor løsningen med de beste rettskildemessige grunnene for seg legges til grunn.

For å bedre forstå denne prosessen kan det oppstilles en tretrinnsregel. Først vil rettsanvenderen se til det generelle legitimeringsgrunnlaget til rettskildene argumentasjonen springer ut fra. Ved lovtekst som eksempel fremmes autoritet, demokratisk legitimitet og forutberegnelighet. Videre til andre steg må rettsanvenderen ta stilling til i hvilken grad det konkrete rettslige argumentet utledet fra aktuelle rettskilden i saken fremmer disse verdiene.

Slik nevnt innledningsvis er autoritet absolutt, men både forutberegnelighet og demokratisk legitimitet er av relative størrelser. En uklar eller tve/flertydig lovtekst vil eksempelvis i mindre grad fremme hensynet til forutberegnelighet enn en klar lovtekst. Også den demokratiske forankringer kan anses svekket dersom lovgiverviljen ikke har kommet klart til uttrykk i den endelige lovteksten, eksempelvis lovgivning gjennom forarbeider. Da vil innholdet i lovteksten gi uttrykk for et annet innhold en lovgivers intensjon. Dette skal tas til betraktning før rettsanvenderen avslutningsvis må ta et endelig standpunkt hvor de ulike rettslige argumentenes vekt skal avveies mot hverandre.

5 Tolkningsresultater

Karakterisering av tolkningsresultater kan si noe om hvilken begrunnelsesbyrde rettsanvenderen står overfor. Det kan skilles mellom tolkningsresultater innenfor ordlydens rammer og tolkning på tvers av ordlyden. Ved tolkning innenfor ordlydens rammer skilles det mellom bokstavelig og presiserende tolkning. Tolkning på tvers av ordlyden deles inn i innskrenkende, utvidende og antitetisk tolkning og krever en langt sterkere rettskildemessig begrunnelse ettersom løsningen som fremgår av lovtekstens ordlyd fravikes.

Nedenfor vil jeg redegjøre for de ulike tolkningsresultater og vise til rettspraksis og eksempler som illustrerer hvordan ulike rettskilder spiller inn ved prosessen av å komme til et tolkningsresultat

5.1 Bokstavelig tolkning

Aktuelt ved klar og utvetydig lovtekst. Ved bokstavelig tolkning tas ordlyden på ordet. Et slikt tolkningsresultat er svært uproblematisk og har sterkt forankring i slutningen fra ordlyden. Det kreves ikke særskilt begrunnelse fra rettsanvender for å foreta en slik tolkning.

5.2 Presiserende tolkning

Forutsetning for presiserende tolkning er i tilfeller der lovteksten er vag eller fler/utvetydig. Ved at lovteksten er vag menes det at den har en klar kjerne, men rekkevidden er uklar.

Eksempelvis har begrepet "en skog" en klar kjerne, men rekkevidden må sies å være noe uklar. Hvor mange trær kreves for å tilfredstille kravet til "skog", ordlyden gir intet presist svar.

Vedrørende fler/utvetydig ordlyd kan det trekkes flere plausible slutninger fra ordlyden. Konsekvensen ved begge er at det må foretas en presiserende tolkning.

I slike tilfeller vil det være hensiktsmessig for rettsanvenderen å se til Høyesterettspraksis. Dersom Høyesterett tidligere har uttalt et ratio decidendi, nødvendige og bærende premisser for en domsavgjørelse, rundt den aktuelle lovbestemmelsen vil dette utgjøre et vektig argument. Prejudikatlæren bygger på at rettsoppfatninger lagt til grunn av Høyesterett i tidligere avgjørelser er tilnærmet bindende for rettsanvendere. Høyesterettsdommer som legitim argumentkilde i rettslig argumentasjon begrunnes ved autoritetsbetraktninger, se Grl. § 88, forutberegnelighet, hensynet om rettsenhet, rettsavklaring og prosessøkonomiske hensyn.

Dersom Høyesterett har foretatt en presiserende tolkning av den aktuelle lovregelen rettsanvenderen står overfor skal det tungtveiende rettskildemessig argumentasjon for å fravike denne.

Også lovformål kan gjøre seg gjeldende. Det kan skilles mellom subjektive og objektive lovformål ved at subjektive lovformål er eksplisitt artikulert i lov eller forarbeider, og nyter samme legitimeringsgrunnlag som argumentkilden den fremgår i. Objektive formål har en svakere forankring ettersom de fastlegges basert på en vurdering av et antatt formål ved argumentkilden.

HR-2024-972-U illustrerer hvordan lovformålet kan gi en tydelig pekepinn for presiserende tolkning. Spørsmålet var om "de to første dagene" skulle forstås som de to første dagene etter bortfallet av oppdraget eller de to første dagene etter rettsmøtets oppstart. Sett i lys av formålet som var oppdragstakerens mulighet til å skaffe seg alternativ beskjeftigelse. Det objektive formålet talte for at det var tidspunktet for bortfall av oppdraget som skulle legges til grunn. Begrunnelsen er at det er like vanskelig å skaffe alternativt arbeid i de to første dagene etter bortfalt oppdrag og oppdrag som har bortfalt underveis i rettsmøte.

5.3 Tolkning på tvers - Innskrenkende tolkning

Ved innskrenkende tolkning siktes det til tilfeller hvor innholdet i regelen favner snevrere enn ordlyden tilsier. Gjennom Høyesterettspraksis har det fremgått at innskrenkende tolkning ofte består av innfortolkning av et vilkår. Altså et vilkår som må innfris for ønsket rettsvirkning, men som ikke inngår i lovteksten.

Reelle hensyn som rettskildefaktor gjør seg relevant i Sterilitetsdom II hvor spørsmålet var om en mann måtte betale bidragsplikt til tross for at han ikke var forplantningsdyktig. Dommen er en dissensavgjørelse hvor mannen i utgangspunktet oppfylte de vilkår som krevdes for barnebidrag ved at han hadde samleie med en kvinne innefor rimelig tidsrom av fødselen.

Flertallet innfortolket imidlertid et vilkår om forplantningsdyktighet ved rettferdighets- og rimelighetsbetraktninger. Begrunnelsen var at løsningen ellers hadde vært særdeles urimelig.

Avgjørelsen viser at reelle hensyn som rettskilde kan utveie autoritetsargumentet dersom rettsanvenderen i saken finner utfallet svært urimelig.

5.4 Utvidende tolkning

Ved utvidende tolkning "strekker" rettsanvenderen ordlyden til å også omfatte et tilfelle lovregelen ikke intuitivt regulerer. Etter rettspraksis sidestilles ofte utvidende tolkning og analogisk anvendelse. I de fleste tilfeller er det ikke et poeng å strekke et skarpt skille mellom disse. Det er imidlertid sentralt å understreke at analogisk anvendelse knyttet seg til ulovfestet rett og dermed ikke kan gjøres gjeldende på tilfeller omfattet av særlige hjemmelskrav, eksempelvis tilfeller innenfor legalitetsprinsippets område

I HR-1997-50-A (Hønsehauk-dommen) legger Høyesterett til grunn en utvidende tolkning av "bufe" i Viltloven § 11 til å også omfatte høner. Innledningsvis erkjenner Høyesterett at høne etter vanlig språkforståelse ikke er å anse som "bufe". Høyesterett legger slutningen til grunn, resterende rettskilder fortsetter i dialog med slutningen. Imidlertid finner Høyesterett god støtte gjennom forarbeidene at lovgivers intensjon bak bestemmelsen var at husdyr generelt skulle ha vært omfattet. Forarbeidene legitimeringsgrunnlag kan begrunnes ved den norske lovgivningsmodellen om knappe og konsise lovbestemmelser med utfyllende forarbeider.

Dermed "smitter" lovtekstens demokratiske legitimitet og autoritet over på forarbeidene. Det kan også legges til at viltloven § 11 er en straffritaksregel, ved å tolke denne utvidende, innskrenkes også straffeansvaret. Ved at tolkningsresultatet kom borgeren til gode i en uforutsigbar rettstilstand ga også dette sterke holdepunkter for utvidende tolkning.

5.5 Antitetisk slutning

Ved antitetisk slutning kommer rettsanvenderen til motsatt slutning av det loven regulerer.

Eksempelvis kan det vises til vergemålsloven § 8 om mindreårige hvor det heter at "[p]ersoner som ikke har fylt 18 år, er mindreårige". En antitetisk slutning av lovregelen vil dermed være at personer som har fylt 18 år ikke er å anse som mindreårige.

6 Legalitetsprinsippet

Legalitetsprinsippet får anvendelse generelt der offentlige myndigheter gjør inngrep overfor den enkelte, og krever hjemmel i lov. Det skilles mellom det strafferettslige og det forvaltningsrettslige legalitetsprinsippet, se §§ 96 og 113. Hjemmelskravet og klarhetskravet utgjør legalitetsprinsippets to sider. Lovtekst står dermed svært sentralt i tilfeller på legalitetsprinsippets virkeområde. Hjemmelskravet er absolutt og stiller krav til hjemmel i lov for inngrep. Dersom det ikke foreligger hjemmel som tjener kravet er rettsanvenderen avskåret fra videre søk. Klarhetskravet er mer nyansert og utgjør et avgjørende tolkningsprinsipp for lovtolkningsprosessen på legalitetsprinsippets virkeområde

6.1 Klarhetskravet på det forvaltningsrettslige legalitetsprinsippets virkeområde

Utgangspunktet for lovtolkningsprosessen på legalitetsprinsippets virkeområde er at det foreligger et gradert klarhetskrav. Det er altså en glidende skala for hvor klar hjemmel det kreves, hvor hovedregelen er at desto mer omfattende inngrep overfor borgeren, desto klarere hjemmel i lov kreves.

Fra "Z-huset" HR-2014-2471-A illustreres det at rettsanvenderen også på det forvaltningsrettslige legalitetsprinsippets område skal tolke rettsgrunnlaget med alminnelig metode. Det erkjennes at lovens ordlyd "står sentralt ved tolkningen", men at "tolkningstvil må løses ut fra hva som er best i samsvar med en avveining av samtlige rettskildefaktorer...".

Høyesterett gjentar formuleringen i "Blom Fiskeoppdrett".

Fra dommene kan det utledes at rettsanvenderen selv på det forvaltningsrettslige legalitetsprinsippets virkeområde har argumentasjonsrom til å lene seg på andre legitime argumentkilder for å komme til en god løsning, men at ordlyd står sentralt.

6.2 Klarhetskravet på det strafferettslige legalitetsprinsippets virkeområde

Klarhetskravet på det strafferettslige legalitetsprinsippets virkeområde etter Grl. § 96 er sammenfallende med EMK Art. 7. Klarhetskravet innenfor strafferetten er ofte formulert slik at det i de fleste tilfeller ikke vil være tvil om hvorvidt en handling rammes av straffebudet.

Begrunnelsen er at straff er et onde som skal oppleves som et onde for borgerne, ofte omtalt som statens tyngste maktmiddel. Av rettssikkerhetshensyn er det dermed helt sentralt at anvendelse av straffebud ikke ilegges utover de situasjoner som ordlyden dekker.

I tidligere Høyesterettspraksis har imidlertid straffebud også blitt tolket utvidende for å samsvare med lovgivervilje. Eksempelvis Passbåtdom I hvor Høyesterett tolket "skip" utvidende til å også omfatte en 17-fots passbåt. Begrunnelsen ble gitt ved at tolkningsresultatet best ivaretok lovformålet om trafiksikkerhet ved sjøs.

I nyere tid virker det imidlertid som rettstilstanden har utviklet seg ved at klarhetskravet gradvis har blitt skjerpet. I HR-2025-1575-A (Krabbeteine) erkjenner Høyesterett at formålet bak Høstingsforskriften § 29 trakk sterkt i retning av en utvidende tolkning, men straffebudets ordlyd kunne ikke begrunne en slik tolkning ettersom det var snakk om straffansvar.

En uttalelse fra "Telefonsjikanedommen" (Rt-1952-989) oppsummerer poenget treffende. "... [D]e handlinger den har funnet bevist er forkastelige og [...] burde vært belagt med straff, men jeg er kommet til at de ikke kan rammes av straffelovens § 350 første ledd". Uttalelsen, til tross dens alder, anses som svært treffende for hvor sentralt ordlyden står ved vurderingen av klarhetskravet i strafferetten. Rettssikkerhetshensynet om forutberegnelighet er en grunnleggende verdi i en fungerende rettsstat. Evnen til å forutse egen rettsstilling går triumferende ut i duellen mot selv forkastelige handlinger som bør straffes. Ved at den norske konstitusjonen bygger på et maktfordelingsprinsipp med adskilte og uavhengige statsmakter er det sentralt at det kun er det folkevalgte organet som gir hjemmel for straffebud. Ved at Stortinget er folkevalgt og gir uttrykk for folkeviljen kan det indirekte sies at borgerne har akseptert og stiller seg bak straffebudene. Domstolene har ingen slik demokratisk forankring og må dermed innrette seg deretter.

7 Internasjonal rett

Lovtolkningsprosessen blir også påvirket av Norges folkerettslige forpliktelser.

Legitimeringsgrunnlaget bak europarett og folkerett som legitime argumentkilder i rettslig argumentasjon kan begrunnes ved at inkorporasjoner og direktiver nyter autoritet fra gjennomføringsloven. Ved traktater og konvensjoner som ikke er gjennomført i norsk rett utledes legitimeringsgrunnlag ved at det hadde hatt formodningen mot seg om Stortinget forpliktet seg til internasjonale avtaler uten intensjon om å overholde disse.

7.1 Presumsjonsprinsippet som tolkningsprinsipp

Presumsjonsprinsippet går ut på at norsk rett skal, så vidt mulig, skal tolkes i samsvar med våre folkerettslige forpliktelser. Det skal imidlertid understrekes at presumsjonsprinsippet rekkevidde ikke går lenger enn Norges folkerettslige forpliktelser.

For at rettsanvenderen skal komme fram til gjeldende rett er det sentralt at nasjonal rett og internasjonal tolkes adskilt. Dette begrunnes ved at det er to vidt forskjellige rettssystemer med ulik metode. Den praktiske konsekvensen vil være at rettsanvenderen må starte ved å klarlegge innholdet i den internasjonale regelen dersom han står overfor en lovregel som berøres av presumsjonsprinsippet rekkevidde. Innholdet i regelen skal tolkes med relevant internasjonal metode. Ved klarlegging av EMK, skal det tolkes med EMD-metode. EU-rett med EU-domstolens metode etc. Etter at den internasjonale regelen er klarlagt skal rettsanvenderen tolke den norske regelen med norsk metode, sett

i lys av presumsjonsprinsippet. Det overordnede siktemålet, og hovedregelen er å foreta en presiserende tolkning slik at norsk rett harmoniserer med internasjonal rett.

Presumsjonsprinsippet er imidlertid ikke en kollisjonsnorm. Dersom det foreligger reel motstrid har prinsippet utspilt sin rolle.

Flertallet i plenumsdommen Finanger 1 vil være illustrerende. Etter EØS-loven § 2 skal EØS-rett ha forrang ved konflikt med nasjonal lovgivning. Dette kunne imidlertid ikke gjøres gjeldende ettersom lovgiver hadde bygget på en feilaktig forståelse ved transformasjonen av bilansvarsdirektivet til norsk rett. Ettersom partene i saken var private ville det vært problematisk om private rettssubjekter ikke kunne innrette seg etter lovbestemmelser som skal være i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser. Hensynet til forutberegnelighet for den private part ble dermed avgjørende for sakens utfall. Med grunnlag i effektivitetshensynet ble imidlertid Staten erstatningsansvarlig for å ikke ha etterfulgt sine folkerettslige forpliktelser, se Finanger II.