

UNIVERSITETET
I OSLO

Rettskilder som data i forskningen ("annen rettskilddeforskning")

2. mars 2011, Herbjørn Andresen

UNIVERSITETET
I OSLO

Rettskildestudier: Annet enn hva?

- Rettskilder i juridisk metode:
 - Hvor man finner argumenter for en rettslig løsning
 - Autoritative kilder
 - Metode for å tolke og trekke rettslige slutninger fra kildene
- Rettsvitenskapelig forskning
 - Utgangspunkt i profesjonen ← *innenfraperspektiv*
 - Analyser på systemnivå, forankret i juridisk metode
- (En parentes; Analyser av retten på systemnivå, kan både ha et "utenfra" og et "innenfra"-perspektiv)
 - for eksempel krever *komparative studier* normalt juridisk metode
 - Eksempel fra min avhandling: Weberskidealtypenanalyse av internkontroll som reguleringsmetode; *ikke* en juridisk metode

UNIVERSITETET
I OSLO

Rettsområder vs. "bindestreksjuss"

- Grensene kan til dels være flytende, men man kan skille mellom innenfra- og utenfraperspektiver, eks:
 - Helse rett, "ren juss", slutninger basert på juridisk metode
 - Forvaltningsrett, også "ren juss" (i stor grad prosessregler)
 - Retts historie, kan både ha rettslig og historisk vinkling
 - Rettsøkonomi, ikke "egentlig juss", men studeres i praksis ofte ut fra et juridisk innenfraperspektiv
 - Retts sosiologi, primært sosiologi, rettens virkninger som *objekt*
- Rettsinformatikk, primært juss, teknologi som emne
- Forvaltningsinformatikk, tverrfaglig: *Sammenhenger* mellom juss, samfunn og teknologi som emne

UNIVERSITETET
I OSLO

Annen rettskilddeforskning

- Empirisk orientert forskning på rettskildene
- Forskning som *ikke* har som mål å finne fram til "gjeldende rett"
- Forskning som studerer rettskilder ved for eksempel å undersøke
 - Rettskildeproduksjon
 - Bruk av rettskilder i systemutviklingen
 - Struktur/mønstre/sammenhenger i eksisterende kilder
 - Endringer i rettskildematerialet – rettsutvikling
 - Kvalitetskrav til rettskilder
 - Formidling av rettsinformasjon

UNIVERSITETET
I OSLO

Metoder for "annen rettskilddeforskning"

- Ikke bundet av juridisk metode – betyr det at vi kan "gjøre hva vi vil?"
- Må være relevant for en forvaltningsinformatisk problemstilling
 - Enten som hovedproblemstilling, eller i delproblemstillinger
- Generelle krav til vitenskapelighet
 - Validitet og reliabilitet
 - Etterprøvbarehet
- Forutsetter skreddersydd metode på basis av god kjennskap til den relevante delen av rettssystemet

UNIVERSITETET
I OSLO

Mulige metodiske tilnærminger

- Ulike forskningsmetoder og analysestrategier kan være aktuelle
- Tekst- og kildekritikk
 - Analysere språkbruken, argumenter, valg av ord og uttrykk etc.
 - Rekonstruere politiske mål og konflikter fra fragmentene
 - skape sammenheng...
 - Hvem har utferdiget materialet?
 - Hvordan har materialet blitt til?
 - Er materialet utarbeidet som del av et større arbeid?
 - Særlige forhold ved tilblivelsen av materialet?
- Intervjuer/spørreskjemaer
 - Kanskje særlig om den praktiske *bruken* av bestemte rettskilder

Metodiske tilnæringer...

- Sammenligninger
 - av begreper mv
 - mellom programkode og rettsregler
 - mellom systemdokumentasjon og rettsregler
 - Testing av IT-system, sammenholde med kildene
- Kvantifisering
 - Av typer argumenter
 - Hvem som "vinner frem" med synspunktene i høringer
 - Antall bestemmelser av en særskilt type

Rettskildeproduksjon

- Hva er forholdet mellom regelverksutvikling og systemutvikling?
 - Jf. transformering, suppleringer og utvalg som *rettslig beslutning*
 - Likevel er ikke disse beslutningene upåvirket av metoder og rammer for systemutvikling
- Hvordan brukes IKT ved utvikling av regelverk?
 - LovIT, prosjekt for systemstøtte i regelverksutviklingen
- I hvilken grad skjer det tverrgående begrepsanalyser når regelverk skrives?
- Hvordan defineres begreper i lover?

Praktisk rettsanvendelse

- Hvordan er forbindelsen mellom rettskildene og en "designet" saksbehandlingsprosess?
 - Tydelig eller obskur
 - Gjort eksplisitt i organisasjonen (dokumentert), eller underforstått?
- Hvordan brukes rettskildematerialet i et systemutviklingsarbeid?
- Hvilke profesjoner deltar ved utvikling av rettslige beslutningssystemer
 - Hva er deres roller?
 - Hvem treffer beslutninger av rettslig betydning?

Praktisk rettsanvendelse

- Hvordan anvendes/forstås bestemte regelverk?
 - Rettslig innhold vs. rettslige rammer
 - Informasjonssikkerhetsregelverk
 - Personopplysningsloven, forvaltningsloven, offentleglova etc.
- I hvilken grad er rettslige avgjørelser automatisert og hva er bestemmende for automatiseringsgraden?
- Hvordan kan programkode med rettslig innhold etterprøves?

Rettsinformasjon og -formidling

- Veiledningsplikten
- Hvilke typer rettslige informasjonssystemer har vi, og hva er styrker og svakheter ved hver av dem? (for saksbehandlere, publikum o.a.)
 - Lovdata, Rettsdata – åpne, "etatsuavhengige" informasjonskilder
 - Etatsinterne kilder – hva formidles ut, og hvordan?
- Tilgang til rettskilder i etat x (systemer, rutiner, mv)
- Hva slags formidling av rettsinformasjon innebærer bruk av "kalkulatorer" og andre verktøy for simulering av rettslige avgjørelser?

Rettsinformasjon og -formidling

- Hvilken ledsagende informasjon gis når den enkelte skal bidra i den selvbetjente forvaltningen?
- Hvordan blir et nettskjema til og hva er bestemmende for utforming og veiledning ved utfylling mv?

Kvantifisere rettskilder

- Antall forekomster av bestemmelser om taushetsplikt, opplysningsplikt, legaldefinisjoner mv
- Omfang av teknologispesifikk lovgivning
- Omfang av informasjonssikkerhetsregelverk

Endringer i rettskildematerialet - rettsutvikling

- Lovdynamikk innen et gitt forvaltningsområde, endringsbehov og konsekvenser for systemutvikling
- Endringshistorikk i system A og årsaker til endring
- Automatisering og fjerning av skjønnsmessige bestemmelser
- Utvikling av taushetsplikter, opplysningsplikter mv innen lov L i tidsrom T

Kvalitetskrav til rettskilder

- Hva er kjennetegnet på en "god lov" og hvordan kan IKT bidra til slik kvalitet?
- Publicatio legis – Tilgjengelighet som et opplagt minstekrav
- Lik begrepsbruk der meningen skal være den samme(?)
 - Unødvendig uklarhet, dersom samme lov har ulike definisjoner av samme begrep
 - Bør det tilstrebtes begrepslikhet også *mellom* lovene?

Finnes "normen for en god lov"? Ikke egentlig, men man kan tenke i retning av...

- I tråd med anbefalinger?
 - JD: Lovteknikk og lovforberedelse, en veiledning
- Følger gjenkjennelig stil og tradisjoner?
 - Gjenkjennerbarhet, man kommer langt med sine generelle innsikter
 - Fare for å stivne, velge uhensiktsmessige ord og uttrykk
- Kan man oppstille noen *indikatorer*?
 - Hyppige nytolkninger av ord og uttrykk
 - Samfunnseffekter som går i en annen retning enn forarbeidene pekte på
 - God eller dårlig støtte for saksbehandlingsprosessen
 - Kan gi interessante undersøkelser, men er også en litt farlig galei: Ikke *nødvendigvis* sammenheng tilsiktet → god, *utilsiktet* → *dårlig!*

Er "språkvettreglene" – en god målestokk for rettskilder?

- Korte setninger
- Server momentene porsjonsvis
- Velg ord som du vet leseren forstår
- Unngå "substantivsjuke" (kansellistil)
- Unngå moteord, fremmedord og sjargong
- Kall en spade for en spade
- Personlig tonefall er greit

Mnja...: Rettskilder kan *gjeme måles* mot slike kriterier,
• Men et "negativt funn" betyr ikke automatisk at andre formuleringer ville ha vært å foretrekke

Eksempler på "bruk av moteord"

- pbl 1985; "...planer som kan ha vesentlige virkninger for miljø og samfunn"
- pbl 2008; "...planens samfunnsdel skal ta stilling til langsiktige **utfordringer**, mål og strategier for kommunesamfunnet..."
- eForvaltningsforskriften, "... skal ... legge til rette for samordning av sikre og hensiktsmessige tekniske **løsninger**"
- Hvilke problemer kan bruken av moteord skape?
 - Ustilig, ser litt amatørmessig ut?
 - Fare for at de går av moten igjen

Lesbarhet som kvalitetsindikator?

- Lesbarhetsindeksering av rettskilder
 - Sier kanskje noe om forståelighet?

Flere måter å kvantifisere lesbarhet på. Gammel og fremdeles i bruk: *LIX-metoden* (www.lix.se)

O = antall ord i teksten
M = antall perioder i teksten
L = antall lange ord (over 6 bokstaver)

$$LIX = \frac{O}{M} + \frac{L \cdot 100}{O}$$

Strukturer/sammenhenger i eksisterende rettskilder

- Samsvar mellom lovgivning og programkode
- Kartlegging av henvisningsstrukturer mellom ulike regelverk
- Begrepsbruk og -sammenhenger mellom lover innen samme forvaltningsområde
- Sammenhenger mellom regler om informasjonsflyt innen samme forvaltningsområde
- Identifisering og analyse av formålsbestemmelser der for eksempel *personvern* fremheves, eventuelt sammen med (/balansert mot) andre interesser

Eksempler fra vår forskning

- Kirill Miazine, "Rettskilder og hyperstrukturer: Om alternative grensesnitt til rettslige informasjonssystemer"
- Are Vegard Haug, "Rettslige reguleringer av informasjonssikkerhet"
- Herbjørn Andresen og Olaf Gjerløw Aasland, "Helsepersonells håndtering av pasientopplysninger"
- Kjetil Helberg og Steinar Skagemo: "Semantisk minside"
 - Bygge scenario ... "hva Peder og Marte ikke vet"