

# Till frågan om grundlagarna och deras tolkning

AV JÖRGEN WESTERSTÅHL

I Jörgen Westerståhls produktion finns det några studier, som har spelat en stor roll i den vetenskapliga debatten – liksom i den politiska – trots att de hittills har förelegat enbart i stencilerad form. Statsvetenskaplig Tidskrift har lyckats övertala Westerståhl att publicera ett par av dessa studier i föreliggande häfte.

*Till frågan om grundlagarna och deras tolkning* är en specimineringsskrift från 1949. Den utgår från en berömd paragraf i 1809 års regeringsform och spelade en uppmärksam roll i debatten om grundlagstolkning på 1950-talet; se härom Statsvetenskaplig Tidskrift 1954 s. 516 ff. Av skriften publiceras här kapitel III, som alltjämt har ett betydande principiellt intresse.

*Dagspressen och den politiska opinionsbildningen* var ursprungligen avsedd att som en bilaga ingå i den första pressutredningens betänkande (SOU 1965:22); så blev av olika orsaker inte fallet. Denna studie har bland pressforskare blivit något av en minor classic, ständigt efterfrågad och återopad.

*Ljudradions bevakning av händelserna i Portugal* är sannolikt den mest omdiskuterade av Westerståhls många objektivitetsstudier, av vilka ett urval föreligger i Objektiv nyhetsförmedling (Stockholm 1972). I efterhand, när den dagsbetonade polemiken har tystnat, framstår Portugalstudien som en av de allra intressantaste av dessa undersökningar. Studien har här kompletterats med Sveriges Radios yttrande till radionämnden och Westerståhls svar; härigenom blir principfrågorna i sammanhanget ytterligare belysta.

Kap. I innehåller en allmän översikt av vissa rättsteoretiska och tolkningsteoretiska frågor. I Kap. II framföres ett förslag till tolkning av gamla RF § 84; argumentationen är i långa stycken publicerad av Ole Westerberg i RF § 84, "Grundlagarna skola efter deras ordalydelse i varje särskilt fall tillämpas" (Stockholm 1954).

## Kapitel III.

### Den principiella frågan om tolkningsparagrafers tolkning och ändringsparagrafers ändring

Vi ha i det föregående avsiktligt utelämnat en av Nils Alexanderson framförd synpunkt på tolkningen av 1809 års RF § 84<sup>1</sup> – därför att denna synpunkt har en principiell räckvidd som för utöver frågan om just nämnda paragrafs innebörd. Det synes lämpligt att återge Alexandersons uttalande i dess helhet. Genom RF § 84, säger han i sin bok om den svenska tryckfrihetsprocessen,

"är emellertid icke den så att säga översta tolkningsregeln funnen, ty om en tolkningsregel utgör ett stadgande

i en lag, måste detta *i sin tur* bli föremål för lagtolkning, och det är ju en logisk omöjlighet, att vid denna tolkning lagstället självt skulle kunna bestämma metoden. Sådant förutsatte, att redan vid sökandet det sökta vore funnet. Vid tolkningen av *den legala tolkningsregeln* är alltså enda vägen att bruka de metoder, rättsvetenskapen utbildat ut ifrån överväganden av stiftad lags väsen som rättskälla betraktad, av sättet för dess tillkomst och av dess funktion i rättslivet. Däremot är det naturligen alls icke uteslutet, att denna tolkning ger till resultat, att den legala tolkningsregeln, med avseende å den eller de lagars tolkning i övrigt, för vilka densamma gäller, fordrar tillämpningen av en viss annan metod, än den av vetenskapen såsom den sakenliga utmärkta; och i så fall får naturligen nu den legala regeln sin betydelse.

Men sådan är enligt vår mening icke händelsen med § 84 Reg. Formen. I vår tid råder tämligen oomstridd den *objektiva* principen för tolkning av lagar med den karaktär och av så pass nytt datum som våra grundlagar. Men mot denna princip strider det alldeles icke att vid utforskningen av lagens innehåll taga till hjälpmedel

kunskapen om den allmänna åskådningen inom de kretsar, som på sin tid uppburo det nya lagstiftningsverket. Det är detta förhållande, som i främsta rummet skänker lagens förarbeten deras alltiämt högt skattade värde vid lagtolkning. De få visserligen icke tillmätas en *direkt* vägledande betydelse. Man bör icke tillåta sig att, ens där lagens eget innehåll, läst i sin helhet, kvarlämnar ovisshet, identifiera dess mening med den åsikt, som av en eller flera inflytelserika förarbetare uttalats. Men däremot böra sådana uttalanden beaktas *såsom indicier* på en vid lagens tillkomsttid gällande allmänare åskådning; indicier, vilkas bevisvärde naturligen måste mätas efter omständigheterna, särskilt avvägas mot de kunskapsmedel man i övrigt kan förskaffa sig rörande denna åskådning.

Man har med andra ord att vid lagtolkning beakta, att lagen icke är ett tidlöst, självvalstrat väsen, utan ett ur givna historiska förutsättningar framsprunget människoverk. Framför allt i fråga om en *politisk* lagstiftning duger det icke att förbise detta, i all synnerhet icke en som tillkommit under sådana förhållanden som 1809 års Regeringsform. Ett sådant lagverk är barn av sin tid mer än andra; politiska aktualiteter förfela icke att påtrycka det sin stämpel. Regeringsformen är av sina stiftare tänkt som en befäst mur kring konstitutionen, och där är satt en stark vakt just vid de portar, där enligt *ännu kännbara historiska erfarenheter* godtycket framför allt sökt smyga in till överrumpling. En sådan vakt, ställd vid det nya fästningsverkets huvudport, är § 84; den riktar sin vassa udd mot tidigare erfarna våldsamma principlösa vantolkningar av stiftad lag.

Sedd i detta sitt historiska sammanhang, skall den befinnas såsom gällande rätt blott proklamera den objektiva lagtolkningens allmänna princip. Men icke påbjudes härmed ett ovillkorligt fasthållande av den bokstavliga lydelsen av varje enskilt stadgande i grundlagen, utan hänsyn till att det dock ingår som ett led i vad som är tänkt som ett organiskt helt. Icke heller förbjudes att med varsam hand i lagens egen anda supplera vad där kan finnas utsagt eller blott antytt, men som kräves av sammanhangets logik eller lagens praktikabilitet.

Vad nu särskilt TFO beträffar, så skulle en bokstavs-träddom, sådan man stundom ansett den ålagd av § 84 Reg. Formen, leda till odrägliga och motsägande resultat. — — <sup>2</sup>

Först må ett par randanmärkningar göras. När Alexanderson förklarar, att man vid tolkningen av den legala tolkningsregeln har att "använda de metoder rättsvetenskapen utbildat", synes han härmed avse de metoder som hans egen tids rättsvetenskap använder. Något skäl anföres icke för denna ståndpunkt, och en annan rättsvetenskaps-

man skulle med lika stor rätt exempelvis kunna hävda, att man vid tolkningen av den legala tolkningsregeln i stället skall använda just de metoder som var gängse vid tolkningsregelns tillkomst. Det bör kanske också redan här påpekas att med den i föreliggande arbete använda terminologien, enligt vilken med uttrycket tolkning endast avses vissa mer kvalificerade operationer och inte varje slags begripande av en rättsats innebörd, mister Alexandersons påstående, att tolkningsparagrafen först måste tolkas innan den kan användas, sin axiomatiska karaktär. Det kunde ju till äventyrs förhålla sig så att denna paragraf vore så enkel och klar att den, i de flesta förekommande sammanhang, icke själv behövde tolkas.

Alexandersons utgångspunkt är emellertid en annan. Han förutsätter tydligen att varje i en lag formulerad regel först behöver tolkas, innan man kan få kännedom om regelns innehåll, och vi accepterar här för tillfället denna förutsättning. Alexanderson förklarar sålunda, att om en tolkningsregel utgör ett stadgande i en lag, så måste stadgandet i sin tur bli föremål för tolkning, ty det vore, tillägger han "en logisk omöjlighet, att vid denna tolkning lagstället självt skulle kunna bestämma metoden". Bortsett från vad det kan betyda att det skulle vara en "logisk" omöjlighet att använda den legala tolkningsregeln vid tolkningen av just samma regel, är det obestridligt att det med Alexandersons uppfattning blir faktiskt omöjligt att i föreliggande fall använda tolkningsregeln. Innan man känner dess innehåll kan den inte begagnas.

Man får då först applicera en godtyckligt vald tolkningsmetod — godtycklig i varje fall i förhållande till den okända, i tolkningsparagrafen *nedlagda metoden* — på själva tolkningsparagrafen, T. Låt oss kalla denna applicerade metod för  $m_1$ . Om  $m_1$  nu tillämpas på T och under förutsättning att T visar sig innehålla en bestämd tolkningsmetod, kan ett av två fall inträffa. Antingen framgår härvid att T själv avser metoden  $m_1$  eller också att T avser en annan metod. I det förstnämnda fallet är då uppgiften löst:  $m_1$  har använts på T, vilken i sin tur innehåller just  $m_1$ . Men det andra fallet är likaledes tänkbart. Alexanderson framhåller uttryckligen, att det naturligtvis inte är uteslutet att, sedan man använt rättsvetenskapens metoder vid tolkningsregelns tolkning, denna tolkning ger till resultat att den legala regeln fordrar tillämpning av viss annan metod. Användandet av  $m_1$  på T skulle då leda till att T implicerar en därifrån skild metod, låt oss kalla den  $m_2$ .

Nu uppstår frågan: Kan inte den speciella metod,  $m_2$ , som vi funnit genom att applicera  $m_1$  på T i sin tur appliceras på T? Om T säger, att grundlagarna skall tolkas på ett visst sätt, och en annan paragraf (exempelvis RF 85) säger, att T tillhör grundlagarna, varför skulle då inte T själv användas vid tolkningen av T? Innan vi hade någon kännedom om T:s innehåll var detta givetvis omöjligt, men sedan vi nu kommit till den uppfattningen att T implicerar  $m_2$ , möter i varje fall inte något faktiskt hinder att tillämpa  $m_2$  på T. Låt oss för ett ögonblick fullfölja detta tankeexperiment. Om  $m_2$  appliceras på T, kan återigen ett av två fall inträffa. Antingen ger  $m_2$  till resultat att T anvisar  $m_2$  eller att T anvisar en annan metod,  $m_3$ . I det sistnämnda fallet, kan man då fortsätta att applicera  $m_3$  på T, varvid man eventuellt erhåller anvisning på en ny metod,  $m_4$ , osv. Denna regress kan fortsätta ända till dess att tillämpningen av en viss metod på tolkningen av T leder till att just samma metod befinnes vara innehållen i T. Regressen måste betraktas som infinit, om man antager att tillämpningen av två olika tolkningsmetoder aldrig kan ge samma resultat; annars kommer den att avbrytas vid någon viss punkt. Man kan också föreställa sig att en olöslig cirkelgång uppstår, om exempelvis  $m_1$  använd på T ger  $m_2$  och  $m_2$  använd på T ånyo ger  $m_1$ .

Många är nog beredda att förklara, att det här förda resonemanget i varje fall är alltigenom verklighetsfrämmande. En jurist, säger man kanske, förfar inte på det viset att han successivt begagnar olika tolkningsmetoder på en och samma paragraf. Emellertid synes man kunna hävda, att, i viss mening, Alexandersons egen framställning exemplifierar just ett sådant förfarande. Visserligen är det inte fråga om olika metoder som framkommit genom en tolkning av RF 84. Det sammanhänger med att Alexanderson tydligen inte till fullo beaktat konsekvenserna av sitt antagande, att användandet av en viss metod på T kan ge  $m_2$  till resultat. Frågan om användningen av  $m_2$  på T har han inte berört, därför att hans diskussion på denna punkt upphör, innan T har erhållit en bestämd innebörd.

Låter man  $m_1$  beteckna den objektiva lagtolkningsprincipen kan Alexanderson synas förfara på följande sätt: Han prövar  $m_1$  på T och finner att T just anvisar  $m_1$ . Men detta är knappast riktigt. Den objektiva lagtolkningsprincipen bör, hävdar Alexanderson inledningsvis, tillämpas på lagar av så pass nytt datum som grundlagarna. Den skall

bland annat innebära att åskådningen inom de kretsar som uppbar lagstiftningsverket och förarbetena icke får tillmätas "en direkt vägledande betydelse". Även om lagens innehåll är oklart, får man icke "identifiera dess mening" med lagstiftarnas mening, vilken däremot bör betraktas "såsom indicier". – Jämför härmed Reuterskiöld: Lagstiftarens mening kan "åberopas som stöd, ehuru aldrig som grund, för en viss objektiv tolkning".

Ser man nu efter, hur Alexanderson motiverar sin egen tolkning av RF 84, så anföres där bokstavligen ingenting annat än vad han anser att grundlagsstiftarna menat med stadgandet. Hur än den s. k. objektiva lagtolkningsprincipen skall karakteriseras, är det likväl uppenbart att den inte får identifieras med den princip man brukat kalla den subjektiva, dvs. den som vid lagtolkning säger sig utgå från lagstiftarens mening. Den objektiva metoden har ju uppstått som en reaktion häremot, den har fått sitt namn av denna motsatsställning. Slutsatsen synes bli, att Alexandersons vid tolkningen av RF § 84 tillfälligt övergivit den av honom hyllade tolkningsmetoden. Möjligen skulle man häremot kunna anföra, att Alexandersons framställning också innehåller några meningar, där han modifierar sin tolkningsmetod i subjektiv riktning – han talar om att lagen icke är "ett tidlöst självalstrat väsen" och en "politisk lagstiftning" som är "barn av sin tid mer än andra". Det är riktigt att dessa från Alexandersons vanliga stringenta stil avvikande uttalanden förmedlar övergången till den subjektiva metodens användning, men de gör om man lägger huvudvikten vid dem samtidigt allt tal om en objektiv tolkningsmetod meningslöst. När Alexanderson väl tolkat RF § 84, är han också tillbaka till "den objektiva lagtolkningens allmänna princip".

Förklaringen till Alexandersons hållning i detta fall torde vara ganska enkel. Med användandet av den traditionella objektiva tolkningsmetoden på RF § 84 har det för honom sannolikt syntts svårt att undvika den konsekvensen, att stadgandet anvisar "en bokstavsträldom", vilken i sin tur enligt hans mening skulle leda till "odrägliga och motsägande resultat". Genom en subjektiv tolkning finner han däremot att dessa svårigheter kan elimineras. Man skulle sålunda, med endast en måttlig tillspetsning, kunna beskriva Alexandersons framgångsmetod på följande sätt. Han använder  $m_1$  på T och finner att T åsyftar en bokstavstolkning  $m_2$ . Han prövar då en subjektiv metod,  $m_3$ , på T och finner att den ger önskat resultat, nämligen  $m_1$ . Men han stannar härvid och tillämpar icke ånyo  $m_1$  på T, ty i så fall skulle en olöslig cirkel uppstå.<sup>3</sup>

Vi lämnar nu Alexandersons resonemang och konstaterar först, att här väsentligen föreligger två olika men nära sammanflätade problem, nämligen dels den allmänna frågan om alla rättsregler behöver tolkas innan de överhuvud kan förstås, dels frågan om en tolkningsparagraf kan användas vid sin egen tolkning. Det förstnämnda spørsmålet har vi redan i ett tidigare sammanhang berört, och vår ståndpunkt där, nämligen att "tolkning" i vanliga fall först sätter in på ett stadium där man redan har en viss uppfattning om regelns innehåll, inte enbart synes beröra en terminologisk angelägenhet. Förhåller det sig nämligen i allmänhet så att man ingenting förstode av en lagbestämmelse innan man applicerat speciella tolkningsmetoder på densamma, så måste hela rättsordningens läge ur olika synpunkter te sig ganska prekärt. Men vi behöver inte utveckla denna tanke därför att den påtagligt är orealistisk: man får i normala fall vid läsandet av en lagbestämmelse redan från början en viss uppfattning om dess innehåll, vilken sedan kan preciseras genom tolkning. Det är därför som det inte behöver ligga något i och för sig orimligt i att en viss tolkningsregel omedelbart användes vid tolkningen av sig själv.<sup>4</sup> Tolkningen kan beskrivas som ett successivt förfarande, där man hela tiden bygger på vad man redan vet. Nu är ju RF § 84 av flera skäl ett dåligt exempel, men vi kan istället välja ett stadgande som i viss mån är dess motsats, nämligen § 133 i den tyska Bürgerliches Gesetzbuch: *Bei der Auslegung einer Willenserklärung ist der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften.* Hade denna bestämmelse varit så formulerad att den gällt lagar<sup>5</sup>, skulle den tydligen bland annat ha anbefallt ett utforskande av lagstiftarens vilja.

Men för att få en närmare kännedom om dess innebörd kunde den eventuellt ha behövt tolkas, och då förefaller det naturliga ha varit att just lagstiftarens mening med bestämmelsen i detalj studerats, med andra ord att den använts vid sin egen tolkning.

Är den legala tolkningsregeln däremot så oklar, att man från början inte får något bestämt intryck av dess allmänna innehåll – och det kan ju sägas vara fallet med RF § 84, uppfattad som tolkningsparagraf – blir läget ett annat. Då kan teoretiskt sett de egendomliga förhållandena tänkas uppkomma, som förut diskuterats i samband med Alexandersons framställning.

#### Noter

- <sup>1</sup> 1809 års RF § 84 löd: "Grundlagarna skola efter deras ordalydelse i varje särskilt fall tillämpas."
- <sup>2</sup> N. Alexanderson, Föreläsningar öfver den svenska tryckfrihetsprocessen, Uppsala & Stockholm 1907 s 9–11.
- <sup>3</sup> I mer förkortad form återfinnes ett likartat resonemang hos R. Malmgren, Sveriges statsförvaltningsrätt. Även han säger sig hylla den objektiva tolkningsprincipen men använder vid tolkningen av RF § 84 väsentligen en subjektiv metod; sedan finner han att denna paragraf anvisar en tredje metod, som han emellertid anser omöjlig att använda, varefter han återgår till den objektiva metoden.
- <sup>4</sup> I litteraturen företräder Hölder, Zur Theorie der Willenserklärung. Drei Beiträge zum bürgerlichen Recht, Leipzig 1905 s 118, den uppfattningen att tolkningsgrundsatser inte kan upptagas i lagar och gälla för dem, emedan de då själva behövde tolkas. Hans åsikter har kritiserats av Somló, Juristische Grundlehre, Leipzig 1927 s 384 och Bierling, Juristische Prinzipienlehre, Tübingen 1911, Band IV s 227 ff.
- <sup>5</sup> Den avser civilrättsliga viljeförklaringar.