



Réttarheimildalegur grundvöllur þingræðisreglunnar

Á hún sér stoð í 1. gr. stjórnarskrárinnar eða er hún löghelguð
stjórnskipunarvenja?
-BA ritgerð í lögfræði -

Áslaug Magnúsdóttir

Lagadeild
Félagsvísindasvið
Umsjónarkennari: Hafsteinn Dan Kristjánsson
Október 2011



HÁSKÓLI ÍSLANDS

EFNISYFIRLIT

1 Inngangur.....	3
2 Þingræðisreglan	3
2.1 Almenn	3
2.2 Þróun þingræðis á Íslandi	4
2.2.1 Fram að heimastjórn.....	4
2.2.2 Heimastjórn	5
2.2.3 Eftir árið 1904	6
2.3 Samspil þingræðisreglunnar við 15. gr. stjórnarskrárinnar.....	6
3 Felst þingræðisreglan í 1. gr. stjórnarskrárinnar.....	7
3.1 Almenn um túlkun lagaákvæða	7
3.2 Innra samhengi lagaákvæðis - Textaskýring	8
3.3 Ytra samhengi lagaákvæðis	10
3.3.1 Lögskýringargögn og markmið lagaákvæðis	10
3.3.2 Söguleg skýring.....	11
3.4 Niðurstöður túlkunar á 1. gr. stjórnarskrár	14
4 Réttarvenja.....	15
4.1 Almenn um venju	15
4.1.1 Stjórnskipunarvenja.....	16
4.1.2 Um löghelgan venju	17
4.1.3 Matsviðmið	17
4.2 Helstu leiðbeiningarsjónarmið varðandi löghelgan venju	18
4.2.1 Venju almenn fylgt.....	18
4.2.2 Aldur venju.....	19
4.2.3 Afstaða manna til venju	20
4.3. Er þingræðisreglan löghelguð stjórnskipunarvenja?.....	22
4.3.1 Inngangur	22
4.3.2 Sjónarmiðið um að venju sé almenn fylgt	22
4.3.3 Sjónarmiðið um aldur venju.....	23
4.3.4 Sjónarmiðið um afstöðu manna til venju	24
4.3.5 Niðurstöður þess hvort þingræðisreglan er löghelguð stjórnskipunarvenja.....	25
5 Niðurstöður.....	26

1 Inngangur

Þingræði er stjórnarfyrikomulag sem hefur verið við lýði hér á landi í yfir hundrað ár, eða síðan Íslendingar fengu heimastjórn árið 1904.¹ Sú skoðun hefur verið ríkjandi að þingræðisreglan byggist á löghelgaðri stjórnskipunarvenju en þeirri hugmynd hefur einnig verið varpað fram að hún geti falist í hugtakinu „þingbundin“ stjórn í 1. gr. laga nr. 33/1944 um stjórnarskrá lýðveldisins Íslands (verður hér eftir skammstöfuð stjskr.). Markmið þessarar ritgerðar er að skýra á hvaða réttarheimildarlega grundvelli þingræðisreglan stendur. Það er að segja hvort hún er leidd af 1. gr. stjskr. eða styðst við stjórnskipunarvenju. Fyrst verður almenn umfjöllun um þingræðisregluna, hvað í henni felist og þróun hennar og samspil við 15. gr. stjskr. um skipun og lausn ráðherra. Þar á eftir verður fjallað um 1. gr. stjskr. og leitast við að ákvarða inntak hugtaksins „þingbundin“ stjórn og sjá hvort þingræðisreglan felist í því. Verður það gert með textaskýringu ákvæðisins, skoðun lögskýringargagna og forsögu lagaákvæðisins. Að lokum verður fjallað um réttarvenju. Fyrst almennt um venju og síðan um löghelgan venju, þ.e. hvað gerir venju að bindandi réttarheimild. Almennt viðurkennd leiðbeiningarsjónarmið við það mat verða rakin og hugað að hvað það er sem við erum að leggja mat á með þessum sjónarmiðum. Að lokum fer fram athugun á því hvort þingræðisreglan er löghelguð stjórnskipunarvenja.

2 Þingræðisreglan

2.1 Almennt

Þingræði eru þeir stjórnarhættir sem eru við lýði hér á landi og voru þeir tekir upp þegar Íslendingar fengu sinn fyrsta ráðherra árið 1904.² Þingræðisreglan er ein helsta grundvallarregla og höfuðeinkenni íslenskrar stjórnskipunar, ásamt því meðal annars að hafa sérstaka stjórnaskrá, lýðveldisstjórnarform, lýðræði og þrígreiningu ríkisvaldsins.³ Enga skilgreiningu á hugtakinu þingræði er að finna í stjórnarskránni⁴ en í því er talið felast að „þeir einir geti setið í ríkisstjórn sem meirihluti alþingismanna vill styðja eða a.m.k. þola í embætti“.⁵ Samkvæmt þessu verða ráðherrar að hafa stuðning eða að minnsta kosti hlutleysi Alþingis, til að geta setið í embætti.⁶ Þetta þýðir að votti Alþingi ríkisstjórninni í heild, eða

¹ Skýrsla stjórnlaganefndar 2011.2.bindi, bls. 14 og 21.

² Bjarni Benediktsson: „Þingræði á Íslandi“, bls. 4.

³ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 23.

⁴ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 149.

⁵ Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 30.

⁶ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 152.

einstaka ráðherra, vantraust, þá er ríkisstjórninni, eða ráðherranum, skylt að segja af sér. Í því felst þingleg eða pólitísk ábyrgð og í henni felst kjarni þingræðisreglunnar.⁷

2.2 Þróun þingræðis á Íslandi

2.2.1 Fram að heimastjórn

Íslendingar fengu sérstaka stjórnarskrá árið 1874, stjórnarskrá um hin sérstöku málefni Íslands. Samkvæmt henni fékk Alþingi ákveðið löggjafarvald en framkvæmdarvaldið var áfram í höndum Danakonungs og embættismanna hans.⁸ Sérstakur ráðgjafi fór með valdið fyrir hönd konungs og var sett á stofn sérstakt ráðuneyti í Kaupmannahöfn um sérmál Íslands.⁹ Myndaðist sú venja að dómsmálaráðherra Dana gegndi embættinu.¹⁰ Því höfðu Íslendingar og Alþingi engin áhrif á skipun í embættið og lausn frá því.¹¹ Landshöfðinginn var æðsti embættismaður Íslands og var búsettur hér. Hann starfaði á ábyrgð ráðgjafans um málefni Íslands,¹² átti sæti á Alþingi Íslendinga en bar ekki ábyrgð gagnvart því. Alþingi hafði heldur engin áhrif á skipun einstaklings í embættið.¹³

Þingræðisreglan fékk staðfestingu konungs árið 1901 í Danmörku. Áratugirnir á undan höfðu einkennst af deilum milli efri deildar þingsins, þar sem hægrisinnaðir þingmenn nutu meiri stuðnings og nutu auk þess stuðnings konungsvaldsins, og neðri deildarinnar þar sem vinstrisinnaðir höfðu meiri stuðning auk meira fylgis almennings.¹⁴ Neðri deildin krafðist þingræðis og notaði völd sín í sambandi við fjárlögin til þess að koma sínu fram. Endaði þetta með því að smám saman á árunum fyrir 1901 misstu hægrimenn mikið fylgi á meðan vinstrimenn juku sitt og loks var fyrsta ríkisstjórn vinstrimanna sett í embætti og því krafa þeirra um þingræði uppfyllt.¹⁵ Árið 1881 var farið fram á að stjórnarskráin frá árinu 1874 yrði endurskoðuð.¹⁶ Fóru Íslendingar þá að berjast fyrir því að fá innlenda stjórn sem færi með framkvæmdarvaldið og bæri ábyrgð gagnvart Alþingi. Það tókst er Íslendingar fengu heimastjórn 1904.¹⁷

⁷ Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 30 og 49.

⁸ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 28.

⁹ Ólafur Jóhannesson: *Stjórnskipun Íslands*, bls. 38.

¹⁰ Bjarni Benediktsson: „Þingræði á Íslandi“, bls. 3.

¹¹ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 28.

¹² Ólafur Jóhannesson: *Ágrip af íslenskri stjórnlagafraði I*, bls. 21.

¹³ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 28.

¹⁴ Gunnar Helgi Kristinsson: *Þróun íslensku stjórnarskrárinnar*, bls. 17 og Poul Andersen: *Dansk statsforfatningsret. I*, bls. 57-60.

¹⁵ Poul Andersen: *Dansk statsforfatningsret. I*, bls. 57-60.

¹⁶ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011.2.bindi*, bls. 14.

¹⁷ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 28.

2.2.2 Heimastjórn

Með breytingu á stjórnarskránni, með stjórnarskipunarlögum nr. 16/1903, var sett á stofn embætti íslensks ráðherra sem fór með framkvæmdarvald í sérmálum Íslands.¹⁸ Í lögunum var þess hvergi getið að þingræði ætti að vera á Íslandi en strax í upphafi virðist hafa verið gert ráð fyrir því að með þessu væri þingræði lögleitt og skipa ætti í embættið eftir vilja meirihluta Alþingis.¹⁹ Sést það að gert hefur verið ráð fyrir þingræðisfyrirkomulaginu á því að ráðherra sérmála Íslands mun hafa ætlað að mæla með því að Ólafur Halldórsson, sem gegndi starfi skrifstofustjóra í íslenska ráðuneytinu í Kaupmannahöfn, yrði fyrstur settur í embættið. Hætt var við það eftir að vilji þingmanna var kannaður og voru þeir því andvígir. Töldu þeir sjálfsagt að skipa ætti í embættið úr hópi þingmanna Alþingis.²⁰ Möguleg ástæða þess að Íslendingar gerðu ráð fyrir þingræðisskipulagi hérlendis gæti verið sú að þeir voru undir valdi Danakonungs og þingræðisreglan var við lýði við skipun ráðherra í dönsku ríkisstjórnina því að þar hafði þingræðið komist þar á árið 1901, eins og áður sagði. „Gengið var að því vísu að ráðherrann bæri ábyrgð fyrir Alþingi og gæti ekki setið nema með stuðningi þess eða hlutleysi líkt og gilt hafði í Danmörku frá 1901.“²¹ Því er líklegt að Íslendingum hafi fundist eðlilegt og sjálfsagt að taka upp þingræðisskipulagið hérlendis.

Samkvæmt 2. gr. stjórnarskipunarlaganna nr. 16/1903 bar ráðherrann ábyrgð á stjórnarathöfninni.²² Um þessa ábyrgð var fjallað í nefndaráliti um frumvarp til laga um ábyrgð ráðherra Íslands nr. 2/1904 og í framsöguræðu Kristjáns Jónssonar. Í álitinu segir: „Vér búumst við því, að ábyrgð ráðherrans verði hér sem annarsstaðar aðallega þingleg, en teljum þó rétt, að sett séu sérstök ábyrgðarlög fyrir jafnsérstæðan embættismann sem ráðherrann er, og nauðsynlegt, að þau verði til jafnframt honum.“²³ Í framsöguræðunni kemur fram að nefndin mæli með því að frumvarpið verði samþykkt en þó gerir nefndin ekki mikið úr hinni lagalegu ábyrgð ráðherra sem lögin kveða á um. Meiri þýðingu hafi hin pólitíska ábyrgð.²⁴ Af þessu má sjá að þingmenn hafa gert ráð fyrir því að þingræðisreglan ætti að gilda um skipun íslenska ráðherrans.

Stjórn sérmálanna var flutt hingað til lands 1. febrúar 1904 og var Hannes Hafstein skipaður fyrsti íslenski ráðherrann.²⁵ Þessu stjórnarfyrirkomulagi hefur verið fylgt að

¹⁸ Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi, bls. 14.

¹⁹ Gunnar G. Schram: *Stjórnarskipunarréttur*, bls. 28.

²⁰ Gunnar G. Schram: *Stjórnarskipunarréttur*, bls. 149n.

²¹ Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi, bls. 14.

²² Alþt. 1903, C-deild, bls. 1.

²³ Alþt. 1903, C-deild, bls. 311.

²⁴ Alþt. 1903, A-deild, bls. 182.

²⁵ Ólafur Jóhannesson: *Stjórnarskipun Íslands*, bls. 40.

meginstefnu til allar götur síðan, þótt aldrei hafi verið kveðið á um það í stjórnلögum.²⁶ Vikið verður nánar að réttarheimildarlegum grundvelli reglunnar hér að aftan.

2.2.3 Eftir árið 1904

Samþykkt voru árið 1915 stjórnarskipunarlög sem fólu í sér breytingar á stjórnarskránni og stjórnarskipunarlögum nr. 16/1903. Fólu þær m.a. í sér að ákveða ætti tölu ráðherra með lögum²⁷ og þar með var kominn möguleiki á að fjölga ráðherrum og þá því að mynda samsteypustjórnir.²⁸

Árið 1920 fengu Íslendingar nýja stjórnarskrá; stjórnarskrá konungsríkisins Íslands. Ákvæði 1. gr. hennar kvað á um það að stjórnskipulagið væri þingbundin konungsstjórn.²⁹ Hvorki í stjórnarskránni frá 1874, né í stjórnarskipunarlögum nr. 16/1903 var að finna hliðstætt ákvæði.³⁰ Árið 1944 varð Ísland lýðveldi og fékk nýja stjórnarskrá; stjórnarskrá lýðveldisins Íslands. Ákvæði 1. gr. kveður á um að Ísland sé lýðveldi með þingbundinni stjórn.³¹ Þetta er hliðstætt ákvæði og var í 1. gr. stjórnarskránnar frá 1920, nema að stjórnarform landsins er annað.³² Ísland var orðið lýðveldi og því var konungur ekki lengur við lýði, heldur var það þjóðkjörinn forseti sem fór með löggjafarvaldið ásamt Alþingi og framkvæmdarvaldið með stjórnvöldum í landinu, þar á meðal ráðherrum, skv. 2. gr. stjkskr.³³ Í hvorugum þessara stjórnarskráa er þingræðið lögfest berum orðum, hins vegar er álitamál hvort þingræðisreglan felist í hugtakinu „þingbundin“, en fjallað verður ítarlega um þetta hugtak síðar.

2.3 Samspil þingræðisreglunnar við 15. gr. stjórnarskrárinnar

Samkvæmt 15. gr. stjkskr. skipar forsetinn ráðherra og veitir þeim lausn.³⁴ Þessa grein stjórnarskránnar verður að skoða í ljósi þingræðisreglunnar. Forseta er því ekki í sjálfsvald sett hvern hann skipar ráðherra og hversu lengi hann situr, heldur verður hann að fara að vilja meirihluta þingmanna.³⁵ Við stjórnarmyndun verður forsetinn því að kynna sér vilja þingmanna Alþingis áður en hann felur einhverjum umboð til ríkisstjórnarmyndunar.³⁶

²⁶ Gunnar G. Schram: *Stjórnarskipunarréttur*, bls. 28.

²⁷ Ólafur Jóhannesson: *Stjórnarskipun Íslands*, bls. 41.

²⁸ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 14.

²⁹ Gunnar G. Schram: *Stjórnarskipunarréttur*, bls. 28.

³⁰ Gunnar G. Schram: *Stjórnarskipunarréttur*, bls. 25 og 149.

³¹ Alþt. 1944, A-deild, bls. 249.

³² Gunnar G. Schram: *Stjórnarskipunarréttur*, bls. 28.

³³ Alþt. 1944, A-deild, bls. 249.

³⁴ Alþt. 1944, A-deild, bls. 249.

³⁵ Gunnar G. Schram: *Stjórnarskipunarréttur*, bls. 131.

³⁶ Gunnar G. Schram: *Stjórnarskipunarréttur*, bls. 150.

Ef ekki tekst að mynda meirihlutastjórn í þinginu verður forsetinn að skipa í ráðherraembættin án þess að sú stjórn hafi öruggan stuðning eða hlutleysi meirihluta þingmanna.³⁷ Tvær leiðir er hægt að fara. Annars vegar þá að skipa minnihlutastjórn. Þá er einhverjum þingflokki eða ákveðnum þingmanni falið að mynda stjórn þótt hann hafi ekki stuðning eða hlutleysi meirihluta þingmanna. Hins vegar er þá að skipa utanþingsstjórn. Þá eru einstaklingar fengnir til að gegna ráðherraembættum án þess að þingflokkar komi að skipuninni. Notast hefur verið við báðar þessar leiðir hérlendis. Slíkar ríkisstjórnir eru þingræðislegar stjórnir ef Alþingi tekur við stjórninni án þess að lýsa yfir vantrausti á hana.³⁸ Því er ekki um undantekningu frá þingræðisreglunni að ræða. Það sama á við um slíkar ríkisstjórnir og aðrar að votti Alþingi ríkisstjórn vantraust þá er hún skyldug til þess að fara frá völdum.³⁹

Ráðherra brýtur gegn þingræðisreglunni ef hann lætur skipa sig í embætti andstætt vilja Alþingis. Varðar það ábyrgð á grundvelli c-liðar 8. gr. laga um ráðherraábyrgð nr. 4/1963. Hins vegar er það ekki brot á þingræðisreglunni sem varðar ráðherrann ábyrgð, ef ekki tókst að mynda meirihlutastjórn í þinginu og minnihluta- eða utanþingsstjórn var skipuð í staðinn.⁴⁰

Samkvæmt 15. gr. stjkskr. veitir forseti ráðherrum lausn úr embætti, eins og áður sagði. Meirihluti þingmanna getur lýst yfir vantrausti á hendur ríkisstjórninni allri, eða einstaka ráðherra, sbr. 2. ml. 2. mgr. 44. gr. laga nr. 55/1991 um þingsköp Alþingis og ber þá ríkisstjórninni, eða ráðherranum, skylda til að víkja úr embætti.⁴¹

3 Felst þingræðisreglan í 1. gr. stjórnarskrárinnar

3.1 Almennt um túlkun lagaákvæða

Texti lagaákvæðis er grundvöllur og forsenda lögskýringar.⁴² Við túlkun lagaákvæðis verður alltaf að fara fram heildarmat á texta þess og samhengi.⁴³ Tilgangur túlkunar textans er sá að afmarka hvað í honum felst, þ.e. afmarka inntak lagaákvæðisins. Það gilda engar reglur sem mönnum er skylt að fara eftir við lögskýringu, en sett hafa verið fram nokkur sjónarmið sem eru orðin almennt viðurkennd.⁴⁴ Túlkandi ákvæðisins hefur oftast ákveðið tilvik í huga og

³⁷ Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 45.

³⁸ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 151.

³⁹ Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 46.

⁴⁰ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 151 og Ólafur Jóhannesson: *Ágrip af íslenskri stjórnlagafraeði I*, bls. 179.

⁴¹ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 153.

⁴² Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 26.

⁴³ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 49: „Samhengi lagaákvæðis er samheiti yfir öll þau sjónarmið og upplýsingar sem almennt er viðurkennt að hafi eða geti haft áhrif þegar ákvæðið er túlkað.“

⁴⁴ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 42 og 47.

með túlkun textans er hann að kanna hvort það fellur innan marka lagaákvæðisins.⁴⁵ Hér mun fara fram athugun á því hvort þingræðisreglan rúmast innan marka 1. gr. stjórnarskrárinnar.

3.2 Innra samhengi lagaákvæðis - Textaskýring

Fyrst verður að brjóta texta lagaákvæðisins málfræðilega og setningarfræðilega til mergjar. Það er gert með því að „greina merkingu einstakra orða, hugtaka og orðatiltækja“ sem lagaákvæðið inniheldur.⁴⁶ Ákvæði 1. gr. stjkskr. kveður á um að Ísland sé lýðveldi með þingbundinni stjórn.⁴⁷ Eins og sést af textanum þá er þingræðisreglan ekki lögfest hér berum orðum.⁴⁸ Ekki er heldur að finna skilgreiningu á hugtakinu í öðrum ákvæðum stjórnarskrárinnar⁴⁹ eða í athugasemdum frumvarpsins með stjórnarskránni.⁵⁰ En hvað felst í hugtakinu „þingbundin stjórn“? Þörfin á túlkun er mest þegar einhver orð eða hugtök eru óskýr eða tvíræð.⁵¹ Í þessu tilfalli þurfum við að skoða hugtakið „þingbundin“ stjórn og kanna hvort þingræðisreglan getur mögulega verið leidd af þessu orðalagi.

Hér koma tveir túlkunarkostir til greina. Annars vegar sá að þingræðisreglan felist í hugtakinu þingbundin stjórn og sé eitt af því sem falli undir ákvæði 1. gr. stjkskr. Hins vegar sá að þingræðisreglan falli ekki undir hugtakið, heldur felist í því aðeins það að handhafar framkvæmdarvaldsins séu háðir löggjafanum á einhvern hátt og það að löggjafinn fari með stjórn ákveðinna mála án þess þó að þingræðisreglan sé talin felast í ákvæðinu. Það er að segja að þingræðisreglan falli ekki undir ákvæði 1. gr. stjkskr. en önnur atriði geri það.

Samkvæmt íslenskri orðabók felst í hugtakinu að þingbinda það að „einskorða, takmarka við löggjafarþing“.⁵² Þessi túlkun á hugtakinu er mjög almenn og veitir litlar vísbendingar um inntakið. Orðabækur gefa oft til kynna hver almenn málvenja er. Túlkun lagaákvæða miðar að því að afmarka lagalegu merkingu textans. Þingbundin stjórn er lögfræðilegt hugtak og verður því leggja til grundvallar lagalega málvenju.⁵³ Hins vegar er það viðurkennt sjónarmið við túlkun lagaákvæða að líta til almennrar málvenju orða eða hugtaka í lagatexta.⁵⁴ Það verður þó að telja að almenn málvenja hafi lítið vægi við túlkun á hugtakinu, vegna þess að inntak

⁴⁵ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 59.

⁴⁶ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 59.

⁴⁷ Alþt. 1944, A-deild, bls. 249.

⁴⁸ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 25.

⁴⁹ Alþt. 1944, A-deild, bls. 249.

⁵⁰ Alþt. 1944, A-deild, bls. 12.

⁵¹ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 27.

⁵² Íslensk orðabók, önnur útgáfa, bls. 1196.

⁵³ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 67-68: en þar segir: „Málvenja sú sem leggja verður til grundvallar er lagaleg vegna þess að merking lagaákvæðis er háð vitneskju túlkandans um öll þau lagalegu atriði sem mynda samhengi þess í framangreindi merkingu“.

⁵⁴ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 68.

skilgreiningarinnar er mjög opið og gefur lítið til kynna hvað felst í hugtakinu. Því verður að leita í aðrar heimildir við afmörkun á inntaki hugtaksins.

Í Lögfræðiorðabókinni fáum við sérhæfðari lögfræðilega merkingu hugtaksins. Þar kemur fram að þingbundin stjórn sé „stjórnarfar þar sem þingið er aðalhandhafi löggjafarvalds og ræður einnig miklu um landstjórn og stjórnarstefnu. Ríkisstjórnin er háð þinginu og verður að standa því reikningsskil.“⁵⁵ Telja verður að Lögfræðiorðabókin hafi ekki mikið vægi vegna þess að hún er afleidd heimild og hana ber því að hafa til hliðsjónar. Hins vegar hafa ýmsir fræðimenn á sviði stjórnskipunarréttar fjallað um hugtakið og fela skilgreiningar margra þeirra í sér sömu túlkun og er í skilgreiningu orðabókarinnar. Bæði Eiríkur Tómasson og Björg Thorarensen segja að í hugtakinu felist það að þingið sé ekki bara „aðalhandhafi löggjafarvalds, heldur ráði einnig miklu um landstjórn og stjórnarstefnu“.⁵⁶ Tekin eru sem dæmi um þetta fjárstjórnarvald þingsins⁵⁷ og eftirlit þingsins með framkvæmdarvaldinu.⁵⁸ Hvorutveggja er hlutverk þingsins, þ.e. löggjafinn fer með stjórn ákveðinna mála án þess að þingræðisreglan sé talin felast í því. Þetta getur augljóslega fallið undir seinni túlkunarkostinn þar sem þetta eru hlutverk þingsins eins. En gæti þó líka fallið undir fyrri túlkunarkostinn því að ekkert er tekið fram um þingræðisregluna í þessari túlkun og gæti hún því ásamt þessu fallið undir fyrri kostinn. Í umfjöllunum Ólafs Jóhannessonar og Gunnars G. Schram kemur fram að þar sem það er meirihluti þingsins sem ræður því hverjir sitja í ríkisstjórn þá er það aðallega Alþingi sem markar stjórnarstefnu á hverjum tíma.⁵⁹ Þetta bendir frekar til fyrri skýringarkostsins því að það felst í þingræðisreglunni að meirihluti þings ráði hverjir sitja í ríkisstjórn.

Um það að ríkisstjórnin sé háð þinginu segir Björg Thorarensen:

Í 1. gr. stjórnarskrárinnar er mælt fyrir um að stjórnin sé „þingbundin“ og hefur verið vísað til þessa orðs sem helstu heimildar stjórnarskrárinnar varðandi þingræðisregluna. Þessi skýring er þó ekki einhlít, heldur getur með þessu orðalagi verið vísað til þess eins að ráðherrar skuli vera háðir Alþingi með einhverjum hætti, t.d. með því að standa þinginu reikningsskil gjörða sinna.⁶⁰

Ríkisstjórn getur staðið þinginu reikningsskil gjörða sinna með því að svara fyrirspurnum þingmanna sem þannig fylgjast með störfum ríkisstjórnarinnar. Ólafur Jóhannesson segir um þetta að „þingbundinni stjórn er einmitt skylt að standa þinginu þannig reikningsskap gerða

⁵⁵ Lögfræðiorðabók, fyrsta útgáfa, bls. 508.

⁵⁶ Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 30 og *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 25.

⁵⁷ Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 30: „þ.e. vald til að ákveða tekjur ríkisins og gjöld“.

⁵⁸ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 25.

⁵⁹ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 185 og Ólafur Jóhannesson: *Stjórnskipun Íslands*, bls. 177.

⁶⁰ Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 30. Einnig: Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 25: en þar kemur fram að tilvitnuð orð, þ.e. þingbundin stjórn, sýni „að til þess er ætlast að ríkisstjórnin sé háð Alþingi og verði að standa því reikningsskil“.

sinna“.⁶¹ Ekki er tekin bein afstaða til þess hvort þingræðisreglan felist í hugtakinu „þingbundinn“ í textanum að ofan og er því ekki alveg ljóst undir hvorn skýringarkostinn þetta fellur. Björg vísar til þess að þetta orðalag sé helsta heimild stjórnarskrárinnar varðandi þingræðið en segir ekki beint að í því felist þingræðisreglan. Hún vísar svo til þess að með orðalaginu geti falist það eitt að ríkisstjórn eigi á einhvern hátt að vera háð Alþingi. Þetta er sett fram sem annar möguleiki á túlkun hugtaksins. Ekki er tekin nein bein afstaða til þess hvort hann fellur undir hugtakið eða utan þess og því gæti þessi túlkun fallið undir báða túlkunarkostina. Ríkisstjórn getur líka verið háð þinginu á þann hátt að hún getur ekki verið við völd nema hafa stuðning eða hlutleysi meirihluta þingmanna á bak við sig því að missi hún meirihlutann og vantrausti er lýst á hana þá verður hún að stíga til hliðar. Þessi túlkun bendir til fyrri skýringarkostsins því að í þingræðisreglunni felst eins og áður var rakið það að ráðherrarnir verða að hafa stuðning meirihluta þingmanna til að sitja í embætti.

Eftir þessa skoðun á hugtakinu „þingbundin stjórn“ er vafi fyrir hendi hvort þingræði fellur undir þetta hugtak. Það að Alþingi ráði miklu um landstjórn og stjórnarstefnu getur bæði falið í sér þingræði og ekki, eins og rakið var að ofan. Svipað er háttáð um þann hluta skilgreiningarinnar að ríkisstjórnin sé háð Alþingi á einhvern hátt. Þar leikur vafi á hvort í því felst þingræði. Þar sem vafi er enn fyrir hendi um það hvort þingræðisreglan er fólgin í hugtakinu „þingbundin“ stjórn þá verðum við að líta til annarra gagna sem gætu veitt vísbendingar um inntak ákvæðisins.

3.3 Ytra samhengi lagaákvæðis

3.3.1 Lögskýringargögn og markmið lagaákvæðis

Í athugasemdum greinargerðar sem fylgdi frumvarpinu er ekki að finna neina skilgreiningu á hugtakinu „þingbundin stjórn“ en í athugasemdunum við 1. gr. segir orðrétt: „Eftir sem áður er tekið fram, að stjórnin skuli vera þingbundin, og er það nauðsynlegt m.a. til þess að þingið haldi rétti sínum til áhrifa á skipun og lausn ráðherra.“⁶² Af þessum tilvitnuðu orðum má draga tvær ályktanir, eða tvo skýringarkosti. Annaðhvort það að markmiðið hafi verið að lögfesta þingræðið í stjórnarskrána eða þá að markmiðið hafi verið að vernda þingræðisvenjuna, þ.e. ekki að afnema hana.

Orðalag athugasemdar greinargerðarinnar bendir til þess að þingið hafi á þeim tímapunkti sem löggin voru sett haft vald til að ráða hverjir sætu í ríkisstjórn. Þannig að annaðhvort hefur þingræðisreglan falist í hugtakinu „þingbundin“ stjórn eða þá að hún hefur byggst á

⁶¹ Ólafur Jóhannesson: *Stjórnskipun Íslands*, bls. 271.

⁶² Alþt. 1944, A-deild, bls. 12.

stjórnskipunarvenju. Það má virðast af þessum athugasemdum að höfundar frumvarpsins hafi litið svo á að þingræðið væri með þessu stjórnarskrárhelgað.⁶³ „Ályktun um markmið lagaákvæðis, sem dregin er af lögskýringargögnum, getur ekki réttlætt að ákvæði sé gefin merking sem lagatexti ber ekki.“⁶⁴ Eins og fyrr hefur verið getið þá er þingræðisreglan ekki lögfest berum orðum í 1. gr. og eftir textaskýringu á hugtakinu „þingbundin“ stjórn var vafi til staðar um það hvort þingræðisreglan félli undir hugtakið. Því er ekki hægt á þessum tímamarki túlkunarinnar að segja að þingræðið falli undir hugtakið þingbundin stjórn. Þetta leiðir til þess að þó svo að markmiðið hafi verið að lögfesta þingræðið þá er ekki víst að lagatextinn sjálfur geti borið það með sér. Verður að telja að hafi markmiðið verið að lögfesta þingræðisregluna í stjórnarskrána þá hefði verið betra að það hefði komið fram skýrum orðum annaðhvort í lagatextanum sjálfum eða í greinargerðinni.

Í athugasemdunum er notað orðalagið „eftir sem áður er tekið fram, að stjórnin skuli vera þingbundin“. Veitir það vísbendingu um það hugtakið hafi verið í eldra stjórnarskrárákvæði þar sem þetta orðalag bendir til þess að enn eigi að notast við það. Því verður að kanna forsögu 1. gr. stj. og leita skýringa hugtaksins þar.

3.3.2 Söguleg skýring

Þegar fyrsta sérstaka stjórnarskrá Íslands frá árinu 1874 var í gildi var framkvæmdarvaldið í höndum konungs. Ráðherra sem sá um sérmálefni Íslands sat í Kaupmannahöfn og höfðu Íslendingar engin áhrif á skipun hans, eins og áður kom fram. Íslendingar höfðu ekkert framkvæmdarvald, þess vegna kvað þessi stjórnarskrá ekki á um þingbundna stjórn.

Breytingar voru gerðar á stjórnarskránni þegar Íslendingar fengu heimastjórn árið 1904 og virðist þá strax hafa verið gert ráð fyrir þingræðisskipulagi hérlendis þó svo að þess væri ekki getið berum orðum í stjórnarskipunarlögunum nr. 16/1903.⁶⁵ Sést það á því, sem áður var nefnt, annars vegar að alþingismenn töldu að ekki ætti að setja skrifstofustjóra ráðuneytisins í Kaupmannahöfn í embættið heldur ætti hann að koma úr hópi þingmanna og hins vegar nefndaráliti og framsöguræðu með frumvarpinu þar sem gert var ráð fyrir þinglegri eða pólitískri ábyrgð ráðherra. Í þessum lögum var ekki að finna hugtakið þingbundin stjórn.⁶⁶ Eins og áður sagði komst þingræðið á í Danmörku árið 1901. Möguleg ástæða þess að sjálfsagt hafi þótt að það yrði tekið upp hér er sú að mönnum hafi fundist það eðlilegt og

⁶³ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 25.

⁶⁴ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 197.

⁶⁵ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 28 og *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls.14.

⁶⁶ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 149.

sjálfsagt vegna tengsla Íslands við Danmörku, en þingræðisreglan var í gildi þar, eins og áður sagði.

Árið 1920 fengu Íslendingar nýja stjórnarskrá og kvað 1. gr. hennar á um það að stjórnskipulagið væri þingbundin konungsstjórn.⁶⁷ Hvorki í eldri stjórnarskránni né stjórnarskipunarlögunum frá 1903 var að finna ákvæði sama efnis⁶⁸ og ekki var að finna í lögskýringargögnum með lögunum neina skýringu á hugtakinu „þingbundin“. Fyrirmynd þessa ákvæðis var að nokkru leyti 2. gr. þágildandi dönsku stjórnarskrárinnar.⁶⁹ Einar Arnórsson fjallaði um inntak hugtaksins „þingbundin“ konungsstjórn. Hann sagði að í hugtakinu fælist það „að einhver stofnun, sem ber heitið „þing“, takmarki („bindi“) konungsstjórnina eða konungsvaldið“. Hann sagði að í því fælist einnig það að þingið fari með löggjafarvaldið með Alþingi og að:

Þingið eigi einnig þátt í ákvörðun um það, hver eða hverjir skuli vera ráðherrar konungs, með öðrum orðum: þingið, meirihluti þess, markar þær stefnur, sem fylgja skal í stjórn landsins og ræður, hver framkvæmir þær stjórnarathafnir, sem konungsvaldinu eru fengnar samkvæmt 2. og 9. gr. stj.skr. Þingið ræður því, með heimild í 1. gr. stj.skr., hver myndar ráðuneyti og hversu lengi það gegnir störfum, ásamt konungi, sbr. 11. gr.⁷⁰

Samkvæmt þessum orðum virðist vera gert ráð fyrir því að í hugtakinu fælist þingræðisreglan. Eiríkur Tómasson fjallar einnig um hugtakið og segir að orðalagið eigi sér „hins vegar rætur í ákvæðum dönsku stjórnarskrárinnar fyrir daga þingræðis og vísaði þá til afnáms einveldis konungs og valda þingsins við hlið konungs en ekki þingræðisreglunnar.“⁷¹ Samkvæmt texta Eiríks fælist þingræðisreglan ekki í hugtakinu. Einar Arnórsson virðist telja að annað hugtak hafi verið í íslensku stjórnarskránni heldur en þeirri dönsku því að hann segir að þingbundin konungsstjórn sé það sama og „konstitutionelt monarki“, en í dönsku stjórnarskránni var kveðið á um „indskrænket Monarki“ og sé það takmörkuð konungsstjórn. Taldi hann það heiti vera betra en þingbundin konungsstjórn og að hugtakið „þingbundin“ „hæfi eigi að öllu stjórnskipulagi Íslands nje annarra ríkja, þar sem meðferð ríkisvaldsins er með sama hætti“.⁷² Þar sem 1. gr. á rætur sínar að rekja til ákvæða dönsku stjórnarskrárinnar⁷³ verður að telja líklegt að það hafi ekki verið meiningin að breyta inntaki hugtaksins. Samkvæmt dansk-íslenskri orðabók er hugtakið „indskrænket monarki“ skilgreint sem þingbundin

⁶⁷ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 28.

⁶⁸ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 25 og 149.

⁶⁹ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 25.

⁷⁰ Einar Arnórsson: *Ágrip af íslenskri stjórnlagafraði I*, bls. 58.

⁷¹ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 25.

⁷² Einar Arnórsson: *Ágrip af íslenskri stjórnlagafraði I*, bls. 58.

⁷³ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 25.

konungsstjórn.⁷⁴ Við gerð stjórnarskrárinnar gæti mögulega hafa verið um beina þýðingu á hugtakinu á milli stjórnarskrárákvæðanna að ræða eða að einhver ónákvæmni hefur átt sér stað. Hugtakið í íslensku stjórnarskránni hefur að öllum líkindum átt að hafa sama inntak og ákvæði þeirrar dönsku vegna þess að 2. gr. þeirrar stjórnarskrá var eins konar fyrirmynd 1. gr. íslensku stjórnarskrárinnar.⁷⁵ Telja verður því að sama inntak sé í hugtakinu „þingbundin konungsstjórn“ í íslensku stjórnarskránni og „takmarkaðri konungsstjórn“ í þeirri dönsku og því felist þingræðisreglan ekki í hugtakinu „þingbundin konungsstjórn“. Það styður einnig þá ályktun að þingræði hafi ekki falist í ákvæði stjórnarskrár Danmerkur að þingræði var lögfest þar í landi berum orðum árið 1953.⁷⁶ Bendir það til þess að áður hafi þingræðisreglan ekki falist í hugtakinu og því frekar verið venja.

Núgildandi stjórnarskrá var sett vegna breytinga á stjórnarfari Íslands, þ.e. Ísland varð lýðveldi og kallaði það á nýja stjórnarskrá. Ákvæði 1. gr. stjkskr. á rætur að rekja til 1. gr. stjórnarskrárinnar frá 1920 og var ákvæðið tekið óbreytt í núgildandi stjórnarskrá, nema að stjórnarformið er annað en þá, þ.e. lýðveldi í stað konungvalds.⁷⁷ Ef yngra lagaákvæði er sama efnis og óbreytt frá eldra ákvæði þá ber að jafnaði að túlka það með sama hætti og eldra ákvæðið var túlkað.⁷⁸ Lagaákvæðin eru sama efnis og óbreytt fyrir utan stjórnarformið. Stjórnarhættirnir geta verið svipaðir í þessum tveimur stjórnarformum fyrir utan þjóðhöfðingjann. Í lýðveldi er þjóðhöfðinginn kjörinn af þegnum ríkisins⁷⁹ en í konungsríki gengur þjóðhöfðingjaembættið að erfðum.⁸⁰ Stjórnarformið ætti því ekki að hafa áhrif á túlkun þessa ákvæðis. Samkvæmt ofangreindri leiðbeiningarreglu á að túlka núgildandi ákvæði á sama hátt og ákvæðið í stjórnarskránni frá 1920 og ætti þingræðisreglan þá ekki að falla undir það. Í umfjöllun Eiríks Tómassonar um greinina segir orðrétt: „Höfundar frumvarpsins að lýðveldisstjórnarskránni virðast hafa litið svo á að með því að kveða á um það, eins og í eldri stjórnarskrá, að hér á landi skuli vera „þingbundin stjórn“ væri meðal annars verið að stjórnarskrárhelga þingræðið.“⁸¹ Þar á eftir rekur hann það að orðalagið eigi rætur að rekja til dönsku stjórnarskrárinnar fyrir daga þingræðis og vísi ekki til þingræðisreglunnar, eins og rakið var hér að ofan. Þar á eftir kemur fram: „Þótt þróun þingræðis fari ágætlega saman við þetta hlutverk þingsins er sú skýring því tæplega einhlít að með ákvæðinu sé þingræðisreglan fest í stjórnarskrá.“

⁷⁴ Dönsk-íslensk orðabók, önnur útgáfa, bls. 348.

⁷⁵ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 25.

⁷⁶ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 148-149.

⁷⁷ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 25 og 28.

⁷⁸ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 166.

⁷⁹ Ólafur Jóhannesson: *Stjórnskipun Íslands*, bls. 92.

⁸⁰ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 25.

⁸¹ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 25.

Samkvæmt öllu ofangreindu styður skoðun á forsögu lagaákvæðisins það ekki að þingræðisreglan felist í hugtakinu „þingbundin stjórn“ og falli því undir ákvæðið.

3.4 Niðurstöður túlkunar á 1. gr. stjórnarskrár

Líkt og áður sagði verður alltaf að fara fram heildarmat á samhengi lagaákvæðis, það er að segja að túlkun verður að fara fram á texta lagaákvæðisins og einnig skoðun á viðurkenndum heimildum sem geta varpað ljósi á inntak ákvæðisins.

Ljóst er af texta lagaákvæðisins að með því er þingræðið ekki lögfest berum orðum og eins og áður sagði þá er hvorki að finna skilgreiningu á hugtakinu í öðrum ákvæðum stjórnarskrár né í athugasemdum greinargerðar með frumvarpinu er varð að stjórnarskrá. Við textaskýringu hugtaksins „þingbundin“ komu tveir túlkunarkostir til greina. Annars vegar sá að þingræðisreglan fælist í hugtakinu og þá mögulega ásamt öðrum atriðum, eða þá að hún fælist ekki í hugtakinu en önnur atriði gerðu það. Skoðuð var skilgreining íslenskrar orðabókar á hugtakinu. Hefur hún lítið vægi við túlkun hugtaksins því að það er lögfræðilegt og því þarf að leggja til grundvallar lagalega málvenju. Lögfræðiorðabókin hefur lítið vægi við túlkun ákvæðisins og því var lítið til skilgreininga fræðimanna á hugtakinu. Í sambandi við það að í hugtakinu felist það að þingið sé aðalhandhafi löggjafarvalds og ráði einnig miklu um landstjórn og stjórnarstefnu⁸² komu fram túlkanir sem gátu fallið undir báða skýringarkosti, eins og sjá má í umfjölluninni hér að framan. Sama er að segja um það að í hugtakinu „þingbundin“ var talið felast að ríkisstjórnin sé háð þinginu. Að öllu þessu virtu lá ekki fyrir inntak hugtaksins og var vafi fyrir hendi um merkingu þess. Varð því leita til annarra gagna sem gætu varpað ljósi á inntakið.

Af athugasemdum við 1. gr. mátti draga tvær ályktanir, annað hvort að markmiðið hafi verið að lögfesta þingræðið eða vernda venju sem þingræðisreglan byggði á. Eins og kom fram áður gaf orðalagið til kynna að þingræði hefði verið við lýði fram til þess er löggin voru sett og koma því báðir túlkunarkostir til greina. Í sambandi við að hefði markmiðið verið að lögfesta þingræðisregluna þá var óljóst hvort textinn gæti borið það með sér því að vafamál var hvort þingræðisreglan fælist í hugtakinu „þingbundin“. Af athugasemdunum mátti ráða að hugtakið hefði verið notað að þeim tímapunkti er stjórnarskráin var sett. Þurfti því að skoða sögulega skýringu.

Eins og áður sagði komist þingræðisfyrirkomulagið á árið 1904 en þess er ekki getið berum orðum í stjórnarskipunarlögunum nr. 16/1903 og ekki var heldur í þeim að finna

⁸² Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 30-31.

hugtakið „þingbundin“ stjórn. Ný stjórnarskrá tók gildi árið 1920, og kvað 1. gr. hennar á um stjórnskipulagið væri þingbundin konungsstjórn.⁸³ Ákvæðið átti fyrirmynd í dönskum stjórnarskrárákvæðum.⁸⁴ Einar Arnórson sagði að í hugtakinu „þingbundin“ fælist þingræði, sbr. umfjöllun að ofan. Eiríkur Tómasson sagði að hugtakið ætti sér stoð í dönskum stjórnarskrárákvæðum sem vísuðu ekki til þingræðisreglunnar heldur til afnáms einveldis og þess að þingið hefði vald ásamt konungi.⁸⁵ Því fælist þingræðisreglan ekki í hugtakinu. Einar virðist telja að annað hugtak hafi verið í íslensku stjórnarskránni heldur en þeirri dönsku en telja verður að þær hafi átt að hafa sama inntak og ekki hafi verið meiningin að breyta því, sbr. fyrri umfjöllun. Því fólst þingræðisreglan ekki í hugtakinu.

Ákvæði 1. gr. lýðræðisstjórnarskrárinnar er tekið óbreytt úr stjórnarskránni frá 1920 nema að stjórnarformið er annað, eins og áður gat. Ef yngra lagaákvæði er sama efnis og eldra þá á að túlka þau eins.⁸⁶ Þó að breyting hafi orðið á stjórnarformi þá hefur það ekki áhrif á túlkun ákvæðisins eins og áður sagði og því ber að túlka það til samræmis við 1. gr. stjkskr. frá 1920. Þingræðisreglan felst því ekki í hugtakinu „þingbundin“ og fellur þar af leiðandi ekki undir 1. gr. stjkskr. Þó svo að markmiðið með því að hafa hugtakið „þingbundin“ í stjórnarskránni hafi verið að lögfesta þingræðisregluna þá getur texti lagaákvæðisins ekki borið það markmið með sér vegna þess að þingræðisreglan felst ekki í hugtakinu.

Að öllu virtu er það niðurstaða ritgerðarhöfundar að láta þingræðisregluna falla utan ramma lagaákvæðisins, og er þingræðisreglan því ekki leidd af 1. gr. stjkskr. Sú ályktun er dregin af því að inntak hugtaksins „þingbundin“ stjórn fékkst ekki með textaskýringu ákvæðisins, söguleg skýring benti sterklega til þess að túlka ætti ákvæðið með sama hætti og eldra lagaákvæði, þ.e. 1. gr. stjórnarskrárinnar frá 1920 og leiddi það til þess að þingræðisreglan féll ekki undir 1. gr. stjkskr. Tilgangur lagaákvæðisins sem fékkst af lögskýringargögnunum var háður túlkun á hugtakinu og þar sem þingræði felst ekki í hugtakinu þá er ekki hægt að gefa ákvæðinu merkingu sem lagatextinn ber ekki og hefur sá tilgangur ákvæðisins því enga þýðingu.

4 Réttarvenja

4.1 Almennt um venju

⁸³ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 25.

⁸⁴ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 25.

⁸⁵ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 25.

⁸⁶ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 166.

Réttarvenjur eru óskráðar réttarreglur.⁸⁷ Í íslenskum rétti er það viðurkennt að venja geti verið réttarheimild. Það er að segja að „háttsemi sem menn hafa fylgt um tiltekið tímabil og að fullnægðum nánar greindum skilyrðum geti orðið grundvöllur undir réttarreglu“.⁸⁸ Áður fyrr byggðust réttarkerfi nánast alfarið á venjurétti⁸⁹ en þegar byrjað var að skrásetja lög þrengdi að venjuréttinum og gætir hans nú mun minna en áður fyrr.⁹⁰ Hins vegar geta venjur enn skipt miklu máli.⁹¹

Fræðimenn á sviði almennrar lögfræði hafa margir hverjir skilgreint hugtakið réttarvenja, og eru skilgreiningar þeirra keimlíkar. Sem dæmi má nefna að Lárus H. Bjarnason skilgreinir hugtakið sem „almenna, langa og óslitna sams konar breytni manna, sem helgast af því, að þeir telja sjer skylt að breyta svo“.⁹² Ármann Snævarr skilgreinir hugtakið þannig að „háttsemi, sem menn hafa fylgt um alllangt tímabil, geti orðið grundvöllur undir réttarreglu, þ.e.a.s. að venjan geti verið réttarheimild“.⁹³ Og Sigurður Línadal skilgreinir það sem reglubundna háttsemi „sem er til marks um eða stjórnast af sannfæringu um að mönnum beri að haga sér á einhvern nákvæmlega tiltekinn hátt“.⁹⁴

Það að venja sé réttarvenja hefur það í för með sér að þegnarnir telja sér skylt að hegða sér á ákveðinn hátt, og búast megi við því að sú venja verði lögð til grundvallar við úrlausn ágreiningsmála, þ.e. verði notuð sem réttarheimild. Í þessu felst einnig sú vitneskja að sé brotið gegn réttarvenju, þ.e. ekki er farið eftir venjubundinni háttsemi, þá megi búast við vanþóknun eða fyrirlitningu samfélagsins. Með þessu er átt við að krafa sé um það frá samfélaginu að menn fylgi ákveðinni háttsemi sem er orðin venjubundin og að broti á henni megi jafna til lögbrots.⁹⁵

4.1.1 Stjórnskipunarvenja

⁸⁷ Sigurður Línadal: *Um lög og lögfræði*, bls. 158.

⁸⁸ Sigurður Línadal: *Um lög og lögfræði*, bls. 151.

⁸⁹ Sigurður Línadal: *Um lög og lögfræði*, bls. 152-153.

⁹⁰ Lárus H. Bjarnason: *Lög og lögskýring*, bls. 17 og Sigurður Línadal: *Um lög og lögfræði*, bls. 154.

⁹¹ Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 193.

⁹² Lárus H. Bjarnason: *Lög og lögskýring*, bls. 18.

⁹³ Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 193.

⁹⁴ Sigurður Línadal: *Um og lög lögfræði*, bls. 151. Einnig má hér nefna skilgreiningar þeirra Alf Ross: *Om ret og retfærdighed*, bls. 107: „Sædvanen er en almindelig fulgt handlemåde der opleves som forpligtende og hvis overtrædelse fremkalder reaktion af misbilligelse fra stammens side.“ og Torstein Eckhoff: *Rettskildelære*, bls. 239: „Med ordet *sedvane* sikter jeg til handlemåde sem følges av mange fordi de føler seg forpliktet til det“.

⁹⁵ Alf Ross: *Om ret og retfærdighed*, bls. 107 og 110.

Réttarvenjur geta líka myndast og löghelgast á sviði stjórnskipunarréttar.⁹⁶ Aðaleinkenni stjórnskipunar geta byggst á venju, þó svo að þau sé yfirleitt að finna í stjórnarskrá. Áður fyrr byggðist stjórnskipun ríkja mest á réttarvenjum á meðan lög voru enn óskráð en svigrúm fyrir réttarvenjur á þessu sviði er nú minni eftir að stjórnslög voru skráð.⁹⁷ Stjórnskipunarvenjum sem eru ígildi grundvallarlaga verður ekki breytt nema með stjórnarskipunarlögum. eru þær því verndaðar af 1. mgr. 79. gr. stjkskr.⁹⁸ Hins vegar gæti framkvæmd venju alltaf breyst með tímanum og þarf ekki stjórnarskrárbreytingu til þess.

4.1.2 Um löghelgan venju

Með hugtakinu löghelgan er átt við hvað það er sem gerir réttarvenju bindandi sem lög. Það er að segja hvaða skilyrði venja þarf að uppfylla til þess að verða talin réttarheimild.⁹⁹ Engar reglur hafa verið einskorðaðar eða lögfestar sem segja til um hvaða atriði þurfa að vera fyrir hendi til þess að venja verði talin löghelguð. Hins vegar hafa verið orðuð leiðbeiningarsjónarmið sem leggja verður til grundvallar við þetta mat, sem eru almennt viðurkennd.¹⁰⁰ Þó eru ekki allir sammála um hver þessi sjónarmið, eða skilyrði, eigi að vera.¹⁰¹ Þau sjónarmið, sem fræðimenn telja að leggja eigi til grundvallar, má oft lesa úr skilgreiningum þeirra á hugtakinu réttarvenja. Verður hér á eftir fjallað um helstu leiðbeiningarsjónarmið sem telja verður að séu almennt viðurkennd við mat á því hvort réttarvenja sé löghelguð, þ.e. „hafi fengið á sig þá festu, að réttarregla hafi myndast“.¹⁰² Þessi sjónarmið verður alltaf að skoða í samhengi. Það er ekki víst að öll viðurkenndu sjónarmiðin eigi við um sérhverja venju heldur gæti verið nægjanlegt að einhver þeirra séu uppfyllt til þess að hún teljist löghelguð venja.¹⁰³

4.1.3 Matsviðmið

Hvað er það sem við erum að leggja mat á með þessum sjónarmiðum? Með því finna út hvort venja er réttarvenja, þ.e. löghelguð, erum við í raun að meta hvort borgararnir geta gert ráð fyrir því að tiltekin háttsemi eigi við um tiltekið atvik. Með þessum sjónarmiðum, sem greint

⁹⁶ Einar Arnórsson: *Ágrip af íslenskri stjórnslagafræði I*, bls. 4. Einar tekur fram hver hann telji vera skilyrði þess að réttarvenja löghelgist og telja megi að hún geti komið í stað stjórnarskrárákvæðis: „Réttarvenjan verður að vera löng, föst og örugg til þess að telja megi hana geta komið í stað stjórnarskrárákvæðis“.

⁹⁷ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 24 og 36.

⁹⁸ Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 31 og Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 38.

⁹⁹ Sigurður Línal: *Um lög og lögfræði*, bls. 176 og Lögfræðiorðabók, fyrsta útgáfa, bls. 265.

¹⁰⁰ Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 200 og Sigurður Línal: *Um lög og lögfræði*, bls. 176.

¹⁰¹ Ruth Nielsen og Christina D. Tvarnø: *Retskilder & reisteorier*, bls. 166.

¹⁰² Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 200.

¹⁰³ Sigurður Línal: *Um lög og lögfræði*, bls. 192.

verður frá síðar, erum við að stefna að ákveðnu markmiði, það er að treysta réttmætar væntingar borgaranna. Ef venja er löghelguð þá geta borgararnir vænst þess að þeir eigi að haga sér á þann tiltekna hátt sem venjan kveður á um. Það er að segja að myndast hafi traust framkvæmd um tiltekið atriði sem borgararnir telja sér skylt að fylgja. Þegar venja er löghelguð þá er hún gild réttarheimild og því geta borgararnir gert ráð fyrir því að gildi venja um eitthvert tiltekið atriði, þá verði ágreiningsmál um það ávallt leyst á sama hátt. Sigurður Líndal orðar þetta vel: „Ljóst er að venjurétturinn hefur stuðlað að því að segja megi fyrir um tiltekið ferli í þjóðfélaginu með því að hann tryggir að sams konar tilfelli séu meðhöndluð á sama hátt.“ Borgararnir geta því gert ráð fyrir því að sé um sams konar tilfelli séu að ræða, sem venja hefur myndast um, þá verði eins farið um þau. Þetta kemur í veg fyrir geðþóttaákvarðanir.¹⁰⁴

Í *Hrd. 1938, bls. 295* var manni meðal annars gefið að sök að hafa brotið gegn 264. gr. þágildandi hegningarlaga og lögum um verzlunarbækur nr. 53/1911 með því að selja vörur í búð sinni án verslunarleyfis. Álitamál var hvort hann hefði þurft á verslunarleyfi að halda til sölu varanna skv. lögum nr. 52/1925 um verzlunaratvinnu. Hluti varanna sem hann seldi féll undir 5. tölul. 2. mgr. 1. gr. laganna sem undanskildi verslunarleyfi til sölu á vörunum. Síðan sagði dómurinn um hinn hluta varanna að það væri vitað að slíkar búðir, þ.e. mjólkur- og brauðbúðir, sem væru án verslunarleyfis vegna undanþáguákvæðisins, hefðu „um langt skeið selt allar þessar vörur algerlega óátalið“. Síðan segir í dóminum: „...virðist ríkisvaldið með því hafa látið í ljós þann skilning sinn, að vörur þessar falli undir undantekningarákvæði 1. greinar nefndra laga.“ Þetta bendir til þess að þeir sem ráku mjólkurverslanir hafi mátt gera ráð fyrir því að þeir þyrftu ekki verslunarleyfi til sölu á þessum vörum þar sem löng venja var fyrir því og það hafði verið látið óátalið af ríkisvaldinu.

4.2 Helstu leiðbeiningarsjónarmið varðandi löghelgan venju

Ýmis leiðbeiningarsjónarmið hafa verið sett fram af fræðimönnum. Hér verða rakin þau sjónarmið sem almennt verður að telja að séu viðurkennd og valdi því að venja löghelgist. Í lokin mun fara fram athugun á því hvort þingræðisreglan sé löghelguð stjórnskipunarvenja.

4.2.1 Venju almennt fylgt

Háttsemin, sem í venju felst, verður að vera reglubundin.¹⁰⁵ Í þessu felst tvennt, annars vegar fylgisemi við venjuna, þ.e. almenningur verður almennt að fara eftir þeirri háttsemi sem

¹⁰⁴ Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 152.

¹⁰⁵ Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 151.

venjan kveður á um. Og hins vegar einsleitni í háttseminni sem venjan kveður á um. Það er að segja að borgararnir verða að framkvæma háttsemina, sem í venjunni felst, ávallt á sama hátt til þess að hún geti löghelgast.

Í þessu sjónarmiði felst það að venja verður að hafa einhverja lágmarks útbreiðslu¹⁰⁶ því að þekki einungis hluti manna til venjunnar getur ekki myndast einsleit háttsemi því að þá framkvæmir fólk væntanlega tiltekið atriði á mismunandi hátt. Ef sú væri raunin þá gætu borgararnir ekki vænst þess að þeir eigi að haga framkvæmdum tiltekins atriðis í samskiptum við aðra á þann hátt því að þeir geta ekki verið vissir um að hinn aðilinn þekki venjuna og muni haga framkvæmdum eins. Þetta myndi því ekki treysta réttmætar væntingar borgaranna.

Sigurður Líndal setur fram sérstakt sjónarmið um að venja þurfi að vera stöðug, þ.e. að henni „hafi verið fylgt stöðugt og af samkvæmni“. Einn atburður getur ekki orðið grundvöllur að réttarvenju, heldur þurfa fleiri að koma til og þarf að myndast reglubundin háttsemi.¹⁰⁷ Hins vegar verður að telja að þetta falli undir sjónarmiðið um að venju sé almennt fylgt því að sé háttsemi ekki fylgt stöðugt, þ.e. hvorki einsleitni í háttsemi né fylgisemi við venjuna til staðar og henni ekki fylgt af samkvæmni þá myndi aldrei myndast venja eða að hún myndi missa gildi sitt.

Telja verður þetta eitt af þeim sjónarmiðum sem leggja á til grundvallar við matið. Vegna þess að þekki fólk ekki almennt til venjunnar eða fylgi háttseminni ekki og allir hegða sér eða framkvæma athafnir á mismunandi hátt, þá getur ekki verið um réttarvenju að ræða.

4.2.2 Aldur venju

Venju þarf almennt að hafa verið fylgt um ákveðið skeið til þess að hún verði talin réttarvenja. Það er að segja að til þess að háttsemi geti orðið venjubundin þarf henni að hafa verið fylgt í einhvern tíma.¹⁰⁸ Venja er þeim mun traustari grundvöllur undir réttarreglu sem hún er eldri, rótgrónari og fastmótaðri¹⁰⁹ og „hefir þá meira vald á mönnum en ella“.¹¹⁰ Telja verður að sé venja gömul og rótgróin þá treysti það réttmætar væntingar borgaranna betur því að hafi venja verið í gildi lengi þá er það vísbending um að traust framkvæmd hafi myndast og eigi sér stað um tiltekið atriði. Geta þá borgararnir vænst þess að þeir eigi að haga framkvæmd sinni á þann hátt. Hins vegar eru ekki til neinar reglur um hvað hversu gömul venjan þurfi að vera til þess að vera talin réttarvenja heldur fer það eftir aðstæðum hverju

¹⁰⁶ Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 183. Sigurður setur þetta hins vegar fram sem sérstakt sjónarmið: „óhjákvæmilegt er að setja það skilyrði að almenn venja hafi einhverja lágmarksútbreiðslu“.

¹⁰⁷ Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 179.

¹⁰⁸ Ruth Nielsen og Christina D. Tvarnø: *Retskilder & retsteorier*, bls. 166.

¹⁰⁹ Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 200 og Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 176.

¹¹⁰ Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 200.

sinni.¹¹¹ Dómstólar hafa skírskotað til langrar venju til stuðnings niðurstöðum sínum. Sem dæmi um það má nefna að í *Hrd. 1985, bls. 1544*, svonefndum Kjarnfóðurgjaldsdómi, vísaði Hæstiréttur til langrar og athugasemdarlausrar venju þess efnis að ráðherra væri veitt heimild til að ákveða innheimtu ákveðinna skatta. Taldi dómstóllinn þetta fyrirkomulag löghelgað innan vissra marka.

Bæði Sigurður Líndal og Ármann Snævarr hafa sett það fram sem sérstakt sjónarmið að efni venjunnar verði að vera sanngjarnt, réttlátt og skynsamlegt. Í því felst að venjan eigi að fela í sér sanngjarna, skynsamlega og réttláta lausn á tilteknu atriði.¹¹² Einnig felst í sjónarmiðinu að „áskilja verður að venja sé í samræmi við skoðanir alls þorra manna á því hvernig eigi að skipa málum“ og að reglan sem venjan felur í sér verður að vera eðlileg í framkvæmd.¹¹³ Telja verður að þessi sjónarmið séu frekar hluti af aldurssjónarmiðinu heldur en sérstakt sjónarmið því að venja getur ekki orðið gömul og rótgróin nema hún sé í samræmi við skoðanir manna og sé ekki ósanngjörn í garð neins.

Stöðugleikasjónarmiðið, sem fjallað var um í kaflanum að ofan, er einnig talið falla undir aldurssjónarmiðið. Því að sé venju ekki fylgt stöðugt og af samkvæmni þá verður hún varla gömul og rótgróin, heldur myndi annaðhvort aldrei myndast venja eða þá að hún myndi missa gildi sitt.

Það er ljóst að eftir því sem venjan er eldri því fastmótaðri er hún og líklegra er að fleiri þekki til hennar og fari að efni hennar. Samkvæmt því sem rakið er að framan er hægt að slá því föstu að sjónarmiðið um langan aldur venju sé eitt af þeim skilyrðum sem leggja má til grundvallar við mat á löghelgan venju.

4.2.3 Afstaða manna til venju

Það er sameiginlegt með mörgum skilgreiningum fræðimanna á hugtakinu réttarvenja að í því felist að menn verði að telja sér skylt að að fara eftir háttseminni sem venjan felur í sér. Menn fara eftir háttseminni sem venjan býður vegna þess að þeir telja sjálfir að þeim sé það skylt, jafn skylt og ef um sett lög væri að ræða.¹¹⁴ Ef borgararnir telja sér almennt skylt að fara eftir ákveðinni háttsemi þá treystir það réttmætar væntingar borgaranna. Þá geta þeir reitt sig á því að ákveðin framkvæmd verði lögð til grundvallar í samskiptum við aðra, það er að segja að þeir geti vænst þess að hinn aðilinn geri líka ráð fyrir framkvæmdinni. Af skilyrðinu leiðir að

¹¹¹ Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 176 og Ruth Nielsen og Christina D. Tvarnø: *Retskilder & retsteorier*, bls. 166.

¹¹² Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 201.

¹¹³ Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 181.

¹¹⁴ Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 201.

sá sem brýtur gegn réttarvenjunni, þ.e. fer ekki eftir þeirri háttsemi sem venjan kveður á um, veit að með því er hann breyta rangt og að hann muni eiga von á neikvæðum viðbrögðum frá samfélaginu.¹¹⁵

Af hvaða hvötum eða með hvaða hugarfari fylgja menn ákveðinni háttsemi? Þessari spurningu er erfitt að svara. Um þetta segir Sigurður Línal í bók sinni *Um lög og lögfræði*¹¹⁶:

Nú er þess enginn kostur að skyggjast í hugskot manna, þannig að þetta verður ekki sannreynt öðruvísi en einhver ytri einkenni bendi til þess svo sem almennt viðurkenndar hefðir og fastmótað almenningsálit. En með þessu er því ekki svarað hvort menn telja sér skylt að fylgja venju af siðferðilegum ástæðum eða lagalegum. Og úr þessu er ógerningur að skera. Til viðmiðunar verður það helzt haft hvort venja sé á þeim sviðum sem almennt þykir nauðsynlegt að skipa með lögum.

Þó að erfitt sé að skera úr um þetta atriði þá skiptir afstaða manna til venjunnar miklu máli. Ef líkur eru á því að menn fylgi tiltekinni venju vegna þess að þeir líti á venjuna sem ígildi réttarreglu þá væru það mjög sterk rök fyrir því að venjuna ætti að telja sem réttarheimild.¹¹⁷

W. E. von Eyben segir að það sé ekki bara spurningin hvort einstaklingi finnst hann skuldbundinn til þess að fara eftir ákveðinni venju heldur líka hvort hann telur sér heimilt að fylgja venjunni við tiltekna athöfn eða framkvæmd.¹¹⁸ Með þessu er verið að meina að borgarinn geti gert ráð fyrir því að traust framkvæmd hafi myndast um eitthvert tiltekið atriði og hann geti treyst því að hann sé ekki að breyta rangt með því að haga sér eftir þessari framkvæmd.

Sjónarmiðið um að efni venjunnar verði að vera sanngjarnt, réttlátt og skynsamlegt, sem fjallað var um í kaflanum um aldurssjónarmiðið, felst líka í sjónarmiðinu um afstöðu manna til venju. Venja mundi líklegast aldrei uppfylla sjónarmiðið um afstöðu manna til venju og löghelgast ef hún fæli í sér reglu sem væri óréttlát, óskynsamleg eða í ósamræmi við skoðanir manna og siðferði. Fólk mundi ekki fylgja slíkri venju og telja sér það skylt. Þó gæti komið til valdbeiting ríkisvaldsins.

Sigurður Línal setur einnig fram í umfjöllun sinni um efnið það sjónarmið að venja verði að mótast friðsamlega. Hann segir að venju sem hefur mótast á þann hátt megi „jafna við þegjandi samkomulag þjóðfélagsþegnanna“.¹¹⁹ Telja verður að þetta sé ekki sjálfstætt sjónarmið sem leiðir til löghelgunar venju heldur falli það undir sjónarmiðið um afstöðu manna til venju. Því að væru átök um tiltekna framkvæmd þá mundi sá hópur sem er andvígur

¹¹⁵ Alf Ross: *Om ret og retfærdighed*, bls. 110.

¹¹⁶ Sigurður Línal: *Um lög og lögfræði*, bls. 180-181.

¹¹⁷ Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 201.

¹¹⁸ W. E. von Eyben: *Juridisk grundbog*, bls. 151.

¹¹⁹ Sigurður Línal: *Um lög og lögfræði*, bls. 182.

tilhöggun framkvæmdarinnar líklega ekki telja sér skylt að fylgja henni. Hins vegar hefur þetta sjónarmið kannski ekki mikið vægi því að það er ekki víst að venja þurfi að mótast friðsamlega því að hið opinbera gæti fylgt venju eftir með valdbeitingu.

Telja verður að þetta sé eitt af meginsjónarmiðunum sem fylgja ber við athugun á löghelgan venju. Ef menn teldu sig ekki skuldbundna til þess að fylgja ákveðinni háttsemi eða aðferð við tiltekna athöfn og allir framkvæmdu hana á sinn hátt, þá myndi engin venja myndast sem yrði skuldbindandi fyrir fólk að fara eftir. Réttmætar væntingar borgaranna væru ekki treystar ef framkvæmd á tilteknu atriði væri mismunandi í hverju tilviki. Er þetta sjónarmið mikilvægt vegna þess að sæju menn sig ekki knúna til þess að fara eftir háttseminni þá gæti aldrei myndast venja. Þessu er öðruvísi háttað um sett lög. Þingið hefur heimild til þess að mæla fyrir um háttsemi manna sem þeim er skylt að fara eftir. Handhafar allsherjarvalds geta beitt þvingunum til fylgni við lögin og brot á fyrirmælum þeirra geta leitt til viðurlaga.¹²⁰ Því hafa borgararnir ekkert val um það hvort einhver framkvæmd eigi að vera með ákveðnum hætti.

4.3. Er þingræðisreglan löghelguð stjórnskipunarvenja?

4.3.1 Inngangur

Með sjónarmiðunum, sem rakin voru að framan, erum við að leggja mat á hvort borgararnir geta treyst því að traust venja hafi myndast um framkvæmd á tilteknu atriði og að þeim sé þá skylt og heimilt að framkvæma atriðið á slíkan hátt. Því erum við hér að meta hvort megi gera ráð fyrir því að þingræðisreglan gildi á Íslandi við skipun og lausn ráðherra. Verða nú þessi sjónarmið heimfærð á þingræðisregluna með það að markmiði að komast að niðurstöðu um hvort hún sé löghelguð stjórnskipunarvenja.

4.3.2 Sjónarmiðið um að venju sé almennt fylgt

Gert var ráð fyrir því að þingræði ætti að vera við lýði hér strax og Íslendingar fengu fyrsta ráðherrann sinn árið 1904, eins og áður sagði. Af því verður dregin sú ályktun að vitneskja um þessa framkvæmd hafi verið útbreidd því að hefði þessi framkvæmd ekki verið almennt þekkt þá hefði væntanlega orðið einhver ágreiningur um hvernig ætti að skipa málum. Þessu til stuðnings má nefna það sem áður var sagt að þingmenn gerðu ráð fyrir að skipa ætti í embættið í samræmi við vilja meirihluta þeirra. Það sýndi sig með því að þingmenn höfnuðu því að setja ætti mann í embættið sem dómsmálaráðherra Dana mælti með og töldu að það

¹²⁰ Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 42 og 79.

ætti að skipa mann úr þeirra hópi.¹²¹ Frá því að þingræðisreglan tók gildi hérlendis hefur henni verið fylgt nánast undantekningarlaust eins og áður sagði og bendir það til þess að borgararnir þekki almennt til þessarar framkvæmdar.

Framkvæmd reglunnar er stöðug. Hún er nánast alltaf framkvæmd eins, það er að segja að ríkisstjórnin er alltaf þingræðisleg. Oftast er skipað í hana úr hópi meirihlutastjórnarinnar þ.e. eftir vilja meirihluta þingmanna, eins og áður var nefnt, en til þess getur komið að skipaðar séu utanþingsstjórnir eða minnihlutastjórnir. Eins og áður sagði þá eru þær þó líka þingræðislegar á þann hátt að sé ríkisstjórnnum vottað vantraust meirihluta þingmanna, þá verða þær að víkja. Þær geta því bara verið við stjórn ef þær hafa stuðning eða hlutleysi þingsins.

Samkvæmt ofangreindu verður að telja að umrætt sjónarmið sé uppfyllt. Borgararnir þekkja almennt til þingræðisreglunnar og framkvæmd hennar er stöðug og í því felst að háttsemin er einsleit og að henni er almennt fylgt.

4.3.3 Sjónarmiðið um aldur venju

Þingræðið var tekið upp hér árið 1904 eins og oft áður hefur verið vikið að og fengu Íslendingar þá sinn fyrsta ráðherra. Því hafði engin framkvæmd um skipun í það embætti orðið til hérlendis. Eins og vikið var að fyrr þá var þingræðið við lýði í Danmörku og hefur mögulega þótt talið eðlilegt og skylt að skipa málum eins hér. Byggðist þingræðisreglan þar á venju en ekki á stjórnarskrárákvæði eins og áður var minnst á. Virðist hafa fest hér traust framkvæmd reglunnar strax á fyrstu árunum á eftir og því ekki um langa framkvæmd að ræða áður en talið var almennt að þessi regla gilti. Líkt og áður sagði þá eru ekki neinar reglur til um það hversu gömul venja þarf að vera til þess að löghelgast heldur fer það eftir aðstæðum hverju sinni. W. E. von Eyben sagði að háttsemi sem hefur átt sér stað í stuttan tíma, jafnvel einn einstakur atburður, geti verið viðurkennd sem grundvöllur undir réttarvenju.¹²² Því er ekkert skilyrði að venja þurfi að vera gömul til þess að löghelgast heldur er það einungis svo að eftir því sem hún er eldri því traustari grundvöllur er hún undir réttarreglu og borgararnir geta borið meira traust til framkvæmdarinnar sem hún kveður á um. Hins vegar hefur þingræðisreglunni verið fylgt síðan nánast undantekningarlaust, eins og áður sagði, og er því nú um að ræða langa og trausta framkvæmd. Leiðir þetta til þess að sjónarmiðið um aldur venju telst uppfyllt í sambandi við þingræðisregluna. Því til stuðnings má einnig nefna það að

¹²¹ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 149n.

¹²² W. E. von Eyben: *Juridisk grundbog*, bls. 151.

framkvæmd þingræðisreglunnar hefur verið stöðug eins og kom fram í kaflanum að ofan. Þingræðisreglan gæti varla verið gömul og rótgróin nema framkvæmdin hefði verið stöðug.

4.3.4 *Sjónarmiðið um afstöðu manna til venju*

Þegar þingræðið var tekið upp hérlendis hafði það verið við lýði í Danmörku í nokkur ár eins og áður var tekið fram. Möguleiki er á því að menn hafi talið það vera eðlilegt og jafnvel skylt að taka þetta fyrirkomulag upp hér¹²³ þar sem við vorum undir stjórn Dana á þessum tíma. Það er tvennt sem bendir til þess að menn hafi talið skylt að þingræði yrði við lýði hér. Annars vegar má nefna það sem áður var getið að þingmenn þess tíma höfnuðu því að skipa mann sem danski ráðherrann um sérmálefni Íslands ætlaði að tilnefna. Vilji þeirra stóð til þess að skipa ætti einn af þingmönnum Alþingis. Hins vegar má nefna ummæli í nefndaráliti með lögum 16/1903 sem rakin voru áður, þar sem kom fram að nefndarmenn byggjust við því að ábyrgð þingmanna yrði aðallega þingleg líkt og gildi annars staðar, og framsöguræðu frumvarpsins þar sem kom fram að hin pólitíska ábyrgð hefði meiri þýðingu en hin lagalega. Þingmenn hafa því gert ráð fyrir því að ráðherra bæri pólitíska eða þinglega ábyrgð og þar með talið sér skylt að fara eftir þingræðisreglunni, sbr. orðalag nefndarálitsins að þeir bjuggust við. Einnig mótast þessi framkvæmd friðsamlega. Engar deilur virðast hafa verið um hvernig ætti að skipa í embætti og má því til stuðnings nefna það sem áður var rakið um skoðun þingmanna Alþingis á skipun fyrsta ráðherrans.

Nú til dags er reglunni nánast alltaf beitt við skipun og lausn ráðherra og er framkvæmdin alltaf sú sama nema ef til þess kemur að skipa þurfi utanþings- eða minnihlutastjórn sem eru þó þingræðislegar sbr. fyrri umfjöllun. Bendir þetta til þess að fólk telji að almennt sé skylt að fara eftir reglunni, því að ef svo væri ekki þá væri henni ekki beitt í hvert skipti. Virðast flestir vera meðvitaðir um að þingræðisreglan gildi við skipun og lausn ráðherra. Þingmenn virðast telja sér skylt að fara eftir reglunni. Sem dæmi um það má nefna að reynt er að mynda meirihlutastjórnir, þ.e. samsteypustjórnir, á þinginu því að þingmenn telja sér skylt að framkvæma það sem felst í þingræðisreglunni. Sama má segja um forseta Íslands, því að hann veitir umboð til stjórnarmyndunar og fær það oftast sá flokkur sem líklegastur til að hafa getu til að mynda samsteypustjórn, nema auðvitað að einn flokkur hafi meirihluta á Alþingi, þá ber honum að veita þeim flokki umboðið.¹²⁴ Einnig má nefna það að láti einhver skipa sig ráðherra gegn vilja meirihluta þingmanna Alþingis, og ekki er um að ræða skipun minnihluta-

¹²³ *Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*, bls. 14.: en þar segir að „Gengið var að því vísu að ráðherrann bæri ábyrgð fyrir Alþingi og gæti ekki setið nema með stuðningi þess eða hlutleysi líkt og gilt hafði í Danmörku frá 1901“.

¹²⁴ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 150.

eða utanþingsstjórnar, þá getur hann orðið refsíábyrgur á grundvelli c-liðar 8. gr. laga um ráðherraábyrgð nr. 4/1963.¹²⁵ Þessi vitneskja um brot á reglunni styrkir stöðir undir þetta sjónarmið því að í því felst að sá sem brýtur gegn háttseminni, sem reglan kveður á um, veit að hann er að breyta rangt og muni eiga von á neikvæðum viðbrögðum frá samfélaginu sem í þessu tilfelli felst í refsingu lögum samkvæmt. Fræðimenn á sviði stjórnskipunarréttar virðast líka allir vera sammála um að þingræðisreglan sé viðurkennd regla á Íslandi og eigi að gilda hér.¹²⁶ Er það til marks um að almennt sé talið skylt að fylgja reglunni.

Samkvæmt ofangreindum rökum þá er skilyrðið um afstöðu til venju varðandi þingræðisregluna uppfyllt.

4.3.5 Niðurstöður þess hvort þingræðisreglan er löghelguð stjórnskipunarvenja

Sjónarmiðið um að venju sé almennt fylgt er uppfyllt á grundvelli þess að borgararnir þekktu almennt til þingræðisreglunnar þegar hún var tekin upp hér, þ.e. hún hafði lágmarks útbreiðslu, hingað til hefur henni verið fylgt nánast undantekningarlaus og bendir það til almennrar þekkingar og fylgni við regluna og að framkvæmd hennar er stöðug, þ.e. nánast alltaf eins.

Aldurssjónarmiðið var einnig talið uppfyllt hvað varðar þingræðisregluna. Traust framkvæmd reglunnar festist fljótlega eftir að við fengum íslenskan ráðherra eins og áður var rakið. Fer það eftir atvikum hverju sinni hversu gömul venja þarf að vera til þess að löghelgast og þarf alltaf að skoða öll sjónarmið heildstætt, eins og áður sagði, til að meta hvort venja hefur löghelgast.¹²⁷ Þingræðisreglunni hefur verið fylgt síðan og því er um trausta framkvæmd að ræða og því verður að telja hana langa og trausta venju.

Sjónarmiðið um afstöðu manna til venju er uppfyllt vegna þess í fyrsta lagi að þegar þingræðið var tekið upp hér þá virðast menn hafa talið sér skylt að fylgja þessari framkvæmd. Í öðru lagi vegna þess að nú til dags er reglunni nánast alltaf beitt og bendir það til þess að fólk telji sér skylt að fara eftir henni. Í þriðja lagi að þingmenn og forseti Íslands virðast telja sér skylt að fara eftir reglunni. Í fjórða lagi styrkir vitneskjan um refsingu skv. lögum um ráðherraábyrgð nr. 4/1963 ef einstaklingur lætur skipa sig ráðherra án vilja meirihlutans, þ.e. brot á þingræðisreglunni, stöðir sjónarmiðsins. Og í fimmta lagi vegna þess að fræðimenn

¹²⁵ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 151 og Ólafur Jóhannesson: *Ágrip af íslenskri stjórnlagafraeði I*, bls. 179.

¹²⁶ Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 30-31, Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 28 og Ólafur Jóhannesson: *Stjórnskipun Íslands*, bls. 95-96.

¹²⁷ Ruth Nielsen og Christina D. Tvarnø: *Retskilder & retsteorier*, bls. 166 og Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði*, bls. 192.

virðast almennt vera sammála um að þingræðisreglan gildi á Íslandi og er það til marks um það að menn telji sér almennt skylt að fara að efni hennar.

Öll sjónarmiðin sem leggja ber til grundvallar við mat á löghelgan venju eru uppfyllt og því er þingræðisreglan löghelguð stjórnskipunarvenja. Réttmætar væntingar borgaranna eru því í sambandi við þetta treystar, þ.e.a.s. Íslendingar geta gert ráð fyrir því að þingræðisreglan gildi um skipan ráðherra og þingmönnum og forseta er skylt að framkvæma þetta á þann hátt. Þingræðisreglan verður ekki afnumin eða henni breytt nema með stjórnarskrárbreytingu því að hún er eitt af höfuðeinkennum stjórnskipunarinnar og telst hún því jafn rétt há stjórnarskrárákvæðum.¹²⁸

5 Niðurstöður

Vafi lék á um réttarheimildarlegan grundvöll þingræðisreglunnar. Hún var annaðhvort talin eiga sér stoð í 1. gr. stjkskr. eða vera löghelguð stjórnskipunarvenja.

Þingræðisreglan er eins og áður sagði þeir stjórnarhættir sem eru við lýði hérlandis og felur það í sér að ráðherrar geta einungis setið í embætti ef þeir hafa stuðning eða hlutleysi meirihluta þingmanna. Þeir verða að víkja úr embætti ef meirihlutinn vottar þeim vantraust, í því felst þingleg eða pólitísk ábyrgð.

Eins og áður sagði er þingræðisreglan ekki lögfest í stjórnarskrá. Túlka þurfti 1. gr. stjkskr. og þurfti því að afmarka hvað felst í hugtakinu „þingbundin“ stjórn. Eftir textaskýringu ákvæðisins lá inntak hugtaksins ekki fyrir, því að skilgreiningar orðabóka og fræðimanna gátu ekki varpað ljósi á inntakið. Skoða þurfti því önnur gögn. Af markmiði setningar 1. gr. mátti ekki ráða hvort þingræðisreglan fælist í hugtakinu því að tvær skýringar komu til greina. Af athugasemdunum mátti ráða að hugtakið hafði verið notað að þeim tíma sem lögin voru sett. Skoða þurfti því sögulega skýringu. Söguleg skýring ákvæðisins benti til þess að þingræðisreglan fælist ekki í 1. gr. vegna þess að hún fólst ekki í hugtakinu „þingbundin“ í 1. gr. stjkskr. frá 1920 sbr. fyrri umfjöllun, og eins og áður var tekið fram þá á að túlka yngra ákvæði sama efnis og eldra eins. Því varð að láta þingræðisregluna falla fyrir utan ramma lagaákvæðisins.

Réttarvenja felur það í sér að „háttsemi sem menn hafa fylgt um tiltekið tímabil og að fullnægðum nánar greindum skilyrðum geti orðið grundvöllur undir réttarreglu.“¹²⁹ Löghelgan venju er eins og áður sagði það að venja þurfi að uppfylla ákveðin sjónarmið til að teljast réttarheimild. Með þessum leiðbeiningarsjónarmiðum erum við í raun að meta hvort

¹²⁸ Björg Thorarensen o.fl.: *Um lög og rétt*, bls. 31.

¹²⁹ Sigurður Línal: *Um lög og rétt*, bls. 151.

borgararnir geta vænst þess að þeir eigi að haga sér á tiltekinn hátt sem venjan kveður á um, þ.e. réttmætar væntingar borgaranna um trausta framkvæmd. Sjónarmiðin sem talið var að almennt ætti að leggja til grundvallar voru þrjú. Í fyrsta lagi það að venju sé almennt fylgt. Í því felst að venja verður að vera reglubundin, þ.e. fylgisemi við venjuna og einsleitni í háttsemi, hafa einhverja lágmarks útbreiðslu og að vera stöðug. Í öðru lagi var það svo sjónarmiðið um aldur venju. Í því felst líkt og rakið var að framan að eftir því sem venja er eldri því traustari grundvöllur er hún undir réttarreglu. Þó eru ekki til neinar reglur um hve gömul venja þurfi að vera heldur fer það eftir aðstæðum hverju sinni.¹³⁰ Einnig var talið felast í þessu sjónarmiði að venja þurfi að vera skynsamleg, réttlát og sanngjörn og að hún þurfi að vera stöðug. Í þriðja lagi var það sjónarmiðið um afstöðu manna til venju. Í því felst það, líkt og áður sagði, að menn verði að telja sér skylt og heimilt að fara eftir þeirri háttsemi sem venjan felur í sér, að venja sé sanngjörn, réttlát og skynsamleg og að hafi mótist friðsamlega.

Öll sjónarmiðin sem leggja ber til grundvallar við mat á hvort venja er löghelguð eru uppfyllt. Sjónarmiðið um að venju sé almennt fylgt var uppfyllt á þeim grundvelli að þegar þingræðisreglan komst á hér þá hafði efni hennar lágmarks útbreiðslu, hún er stöðug og henni hefur verið almennt fylgt hingað til. Aldurssjónarmiðið var uppfyllt á þeim grundvelli að þingræðisreglunni hefur verið fylgt frá því að hún komst á og telst hún því gömul og rótgróin venja og þó að þingræðisreglan hafi í raun löghelgast fljótlega eftir að hún komst hér á og því ekki orðin gömul og rótgróin þá eru, eins og áður var tekið fram, engar reglur til um hversu gömul venja þarf að vera til að löghelgast heldur það fer eftir aðstæðum hverju sinni. Einnig þarf að horfa til þess sem áður var nefnt að skoða þarf þessi sjónarmið í heild því að stundum getur því verið þannig háttáð að það nægi að hluti þeirra séu uppfylltur. Sjónarmiðið um afstöðu manna til venju er uppfyllt. Tvennt bendir til þess að menn hafi talið sér skylt að fylgja þessari framkvæmd þegar þingræðisreglan var tekin upp hér, sbr. fyrri umfjöllun, reglunni er nánast alltaf beitt, þingmenn telja sér skylt að fara eftir henni og fræðimenn eru sammála um það að þingræðisreglan gildi hér. Þetta allt rennir stoðum undir að sjónarmiðið sé uppfyllt. Þar sem þessi skilyrði eru öll uppfyllt er þingræðisreglan löghelguð stjórnskipunarvenja.

¹³⁰ Sigurður Línald: *Um lög og lögfræði*, bls. 176 og Ruth Nielsen og Christina D. Tvarnø: *Retskilder & retsteorier*, bls. 166.

HEIMILDASKRÁ

- Alf Ross: *Om ret og retfærdighed. En indførelse i den analytiske retsfilosofi*. Danmörk 1971.
Alþingistíðindi.
- Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*. Reykjavík 1989.
- Bjarni Benediktsson: „Þingræði á Íslandi“. *Tímarit lögfræðinga*, 1. hefti 1956, bls. 1-22.
- Björg Thorarensen o.fl: *Um lög og rétt. Helstu greinar íslenskrar lögfræði*. Reykjavík 2006.
- Dönsk-íslensk orðabók. 2. útgáfa. Ritstj. Halldóra Jónsdóttir. Reykjavík 2004.
- Einar Arnórsson: *Ágrip af íslenzkri stjórnlagafraði I*. Reykjavík 1935.
- Gunnar Helgi Kristinsson: *Þróun íslensku stjórnarskrárinnar*. Reykjavík 1994.
- Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*. 2. útgáfa. Reykjavík 1999.
- Íslensk orðabók. 2. útgáfa. Ritstj. Árni Böðvarsson. Reykjavík 1993.
- Lárus H. Bjarnason: *Lög og lögskýring. Aðaldrættir*. Reykjavík 1916-1917.
- Lögfræðiorðabók. Með skýringum. 1. útgáfa. Ritstj. Páll Sigurðsson. Reykjavík 2008.
- Ólafur Jóhannesson: *Ágrip af íslenzkri stjórnlagafraði I*. Reykjavík 1948.
- Ólafur Jóhannesson: *Stjórnskipun Íslands*. 2. útgáfa. Reykjavík 1978.
- Poul Andersen: *Dansk statsforfatningsret I*. 2. útgáfa. Kaupmannahöfn 1949.
- Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*. Reykjavík 2007.
- Ruth Nielsen og Christina D. Tvamø: *Retskilder & retsteorier*. Kaupmannahöfn 2005.
- Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði I. Grundvöllur laga – réttarheimildir*. 2. útgáfa. Reykjavík 2007.
- Skýrsla stjórnlaganefndar 2011. 2. bindi*. Stjórnlaganefnd, Reykjavík 2011.
- Torstein Eckhoff og Jan E. Helgesen: *Rettskildelære*. 4. útgáfa. Osló 1997.
- W. E. von Eyben: *Juridisk grundbog 1. Retskilderne*. 5. útgáfa. Danmörk 1991.