

## EFNISYFIRLIT

1 Inngangur .....	3
2 Megineinkenni og grunnþættir íslenskrar stjórnskipunar.....	3
2.1 Stjórnarskrá.....	4
2.2 Lýðveldi og lýðræði .....	5
2.3 Þrískipting ríkisvalds .....	5
2.3.1 Kenningin um þrískiptingu ríkisvaldsins.....	5
2.3.2 Uppspretta ríkisvaldsins – Sjálfsákvörðunarréttur þjóðarinnar .....	6
2.3.3 Handhafar ríkisvalds – Valdgreining.....	7
3 Dómsvaldið – Staða og hlutverk dómstóla í réttarríkinu .....	8
3.1 Réttarríkið.....	8
3.2 Hlutverk dómstóla samkvæmt réttarríkishugmyndinni .....	8
3.3 Hlutur dómstóla í þróun réttarins .....	9
3.3.1 Þróun réttarins – Réttarsaga.....	10
3.4 Hvað felst í dómsvaldinu? .....	12
3.4.1 Skipan dómsvaldsins og sjálfstæði dómstóla.....	12
4 Úrskurðarvald dómstóla til að meta stjórnskipulegt gildi laga .....	13
4.1 Grundvöllur úrskurðarvalds dómstóla – stjórnskipunarvenja .....	13
4.1.1 Uppruni úrskurðarvalds dómstóla.....	13
4.1.2 Norskur réttur.....	14
4.1.3 Danskur réttur .....	15
4.1.4 Íslenskur réttur .....	16
4.2 Röksemdir að baki úrskurðarvaldi dómstóla.....	16
5 Stjórnskipulegt gildi laga .....	17
5.1. Almenn .....	17
5.1.1 Lög sett með stjórnskipulega réttum hætti.....	18
5.1.2 Lög sett af valdbærum aðila.....	18
5.1.3 Lög að efni til andstæð ákvæðum stjórnarskrárinnar.....	19
5.2 Dómaframkvæmd fyrir stjórnarskrárbreytingarnar árið 1995 .....	19
5.3 Áhrif stjórnarskrárbreytinganna árið 1995 .....	20
5.4 Dómaframkvæmd eftir stjórnarskrárbreytingarnar árið 1995 .....	21
5.5 Málsmeðferð.....	24

6 Umfang og takmörk úrskurðarvalds dómstóla .....	24
6.1 Almenn .....	24
6.1.1 Lög brjóta bersýnilega í bága við ákvæði stjórnarskrárinnar .....	25
6.1.2 Hvaða réttindi eiga í hlut?.....	25
7 Lokaorð .....	26
Heimildaskrá .....	28
Dómaskrá .....	30

## 1 Inngangur

Eitt viðamesta og umdeildasta viðfangsefni stjórnskipunarréttarins er það hvort dómstólar hafi heimild til að skera úr um hvort lög séu andstæð stjórnarskránni, hvaðan vald þeirra kemur og hvert umfang þess er.<sup>1</sup>

Íslenska stjórnarskráin, Stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1994 kveður ekki á um vald dómstólanna til að úrskurða hvort lög samrýmist stjórnarskránni en úrskurðarvald dómstólanna er þó talið vera eitt af meginþingum íslenskrar stjórnskipunar sem byggist á stjórnskipunarvenju.<sup>2</sup>

Meginefni þessarar ritgerðar lýtur að úrskurðarvaldi dómstóla til að meta stjórnskipulegt gildi laga, hvaðan vald þeirra kemur, röksemdir að baki því og umfangi þess. Kenningin um úrskurðarvald dómstólanna á uppruna sinn að rekja til Bandaríkjanna<sup>3</sup> en þó að úrskurðarvald dómstólanna sé nú viðurkennt sem stjórnskipunarvenja<sup>4</sup> hafa fræðimenn ekki verið sammála um á hvaða lagagrundvelli þetta vald dómstólanna byggist.<sup>5</sup>

Uppbygging ritgerðarinnar er þannig háttað að fyrst verður fjallað um meginþing og grunnþætti íslenskrar stjórnskipunar. Svo verður fjallað um dómsvaldið, stöðu þess og hlutverk í réttarríkinu ásamt umfjöllun um hlutverk dómstóla í þróun réttarins. Einnig verður fjallað um hvað felst í dómsvaldinu og því næst verður fjallað um úrskurðarvald dómstóla til að meta stjórnskipulegt gildi laga, grundvöll þess og röksemdir að baki valdinu. Einnig verður fjallað stuttlega um grundvöll úrskurðarvaldsins í Noregi og Danmörku. Verður því næst fjallað um stjórnskipulegt gildi laga, hvað í því felst og verður farið nokkrum orðum um hvaða áhrif stjórnarskrárbreytingarinnar árið 1995 höfðu á dómafrankvæmd. Verða nokkrir dómar Hæstaréttar teknir til athugunar ásamt því að stuttlega verður fjallað um málsmeðferð fyrir dómi. Að lokum verður fjallað um umfang og takmörk úrskurðarvaldsins og í lokaorðum dregnar saman ályktanir um úrskurðarvald dómstólanna til að meta stjórnskipulegt gildi laga.

## 2 Megineinkenni og grunnþættir íslenskrar stjórnskipunar

Með stjórnskipun ríkis er átt við þær grundvallarreglur sem gilda um uppsprettu ríkisvaldsins, skipulag og æðstu stjórn ríkisins og verkefni og valdmörk handhafa ríkisvaldsins.<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 58.

<sup>2</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 63.

<sup>3</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 487.

<sup>4</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 63.

<sup>5</sup> Jón E. Ragnarsson: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga eða reynsluréttur“, bls. 103.

<sup>6</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 21.

Helstu meginþekki og grundvallarreglur íslenskrar stjórnskipunar eru sérstök stjórnarskrá, lýðveldisstjórnarform og lýðræði, þrískipting ríkisvalds, þingræði, sjálfsákvörðunarréttur þjóðarinnar og mannréttindavernd.<sup>7</sup> Hefur úrskurðarvald dómstólanna til að meta stjórnskipulegt gildi laga einnig verið talið eitt af meginþekkinum íslenskrar stjórnskipunar og verður fjallað nánar um það síðar í ritgerðinni.<sup>8</sup> Verður nú vikið að helstu meginþekkinum íslenskrar stjórnskipunar.

## 2.1 Stjórnarskrá

Eitt meginþekki íslenskrar stjórnskipunar er að grunnþættir stjórnskipulagsins eru ákveðnar í sérstakri stjórnarskrá<sup>9</sup> og er stjórnarskráin aðalheimild íslenskrar stjórnskipunar.<sup>10</sup>

Í almennri löggjöf er að finna nánari útfærslu á reglum stjórnarskrárinnar um skipan og meðferð ríkisvaldsins og eiga aðrar réttarreglur í raun, beint eða óbeint upptök sín í grundvallarreglum hennar.<sup>11</sup> Þó getur stjórnskipun ríkis að vissu leyti byggst á óskráðum réttarreglum, þ.e. venjum.<sup>12</sup> Stjórnarskrám er ætlað að varðveita æðstu réttarreglur ríkis og öryggi stjórnskipulagsins og gilda sérstakar reglur um breytingar á þeim.<sup>13</sup> Stjórnarskráin er sett með vandaðari hætti en almenn lög enda er stjórnarskráin æðsta réttarheimild ríkisins<sup>14</sup> og því er erfiðara að breyta henni en almennum lögum.<sup>15</sup>

Greina verður skýrt á milli hins almenna löggjafa og stjórnarskrárgjafans og má hinn almenni löggjafi aldrei fara inn á svið stjórnarskrárgjafans. Stjórnarfyrikomulagið verður af þessum sökum eflaust varanlegra og traustara en ella.<sup>16</sup>

Þær grundvallarreglur um stjórnskipun ríkisins sem er að finna í stjórnarskránni eru byggðar á ákveðnum hugarstefnum. Þær hafa að einhverju leyti einnig legið til grundvallar eldri stjórnarskrám og eiga sumaruppruna í stjórnfrelshugsmyndum 18. aldar. Þær stefnur sem hafa aðallega haft áhrif á íslensku stjórnarskrána eru lýðræðisstefnan, kenningin um þrískiptingu ríkisvaldsins, kenningin um óskerðanleg mannréttindi og kenningin um sjálfsákvörðunarrétt þjóðarinnar.<sup>17</sup>

<sup>7</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 23.

<sup>8</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 63.

<sup>9</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 23.

<sup>10</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 30.

<sup>11</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 22.

<sup>12</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 16.

<sup>13</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 22.

<sup>14</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 16.

<sup>15</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 22.

<sup>16</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 23-24.

<sup>17</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 24.

## 2.2 Lýðveldi og lýðræði

Í 1. gr. stjórnarskrárinnar segir að Ísland sé lýðveldi með þingbundinni stjórn. Árið 1944 var konungssambandi Íslands við Danmörku slitið og lýðveldi stofnað á Íslandi. Með lýðveldi er einkum átt við að þjóðhöfðinginn skuli vera forseti sem kosinn er af þegnum ríkisins með beinum eða óbeinum kosningum og er kjörtími hans ákveðinn fyrirfram. Í lýðveldi er einnig kosið þjóðþing sem er aðalhandhafi löggjafarvaldsins.<sup>18</sup>

Hvergi í stjórnarskránni kemur fram að hér á landi skuli ríkja lýðræði en þegar ákvæði hennar eru skoðuð kemur í ljós að stjórnskipunin er lýðræðisleg.<sup>19</sup> Allir þegnar þjóðfélagsins sem fullnægja ákveðnum almennum skilyrðum kjósa í leynilegum kosningum ædstu valdhafa ríkisvaldsins. Ríkisstjórnin er undir eftirliti Alþingis og ber ábyrgð á gerðum sínum. Handhafar framkvæmdarvalds eru bundnir af lögum og ber ávallt að fara eftir þeim. Dómstólar eiga að vera sjálfstæðir og eiga aðeins að dæma eftir lögum og eru þeir óbundnir af fyrirmælum frá framkvæmdarvaldinu. Þessi ofangreindu atriði eru óumdeilanlega meginþekki lýðræðishugtaksins. Það er því ljóst að lýðræði er grundvallarregla sem stjórnarskráin byggir á.<sup>20</sup>

## 2.3 Þrískipting ríkisvalds

Í 2. gr. stjórnarskrárinnar koma fram fyrirmæli um meginþekki íslenskrar stjórnskipunar. Greinin er byggð á kenningunni um þrískiptingu ríkisvaldsins í löggjafarvald, framkvæmdarvald og dómvald.<sup>21</sup>

### 2.3.1 Kenningin um þrískiptingu ríkisvaldsins

Kenningin um þrískiptingu ríkisvaldsins á uppruna sinn að rekja til Charles Montesquieu sem var franskur stjórnspekingur en kenninguna setti hann fram í riti sínu *De l'Esprit des lois* sem kom út árið 1748. Kenning Montesquieu fólst í skiptingu ríkisvaldsins milli þriggja sjálfstæðra handhafa þess og átti hver handhafi um sig að takmarka eða tempra vald hinna handhafanna. Hugsun Montesquieu að baki kenningunni var sú að ef allt ríkisvald væri hjá einum og sama handhafa væri hætt á kúgun og yfiringi en með þrískiptingu ríkisvalds milli þriggja sjálfstæðra valdhafa væri hægt að koma í veg fyrir sviptingu borgara á frelsi sínu með

<sup>18</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 27.

<sup>19</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 27.

<sup>20</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 29.

<sup>21</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 25.

geðþóttaákvörðun og yfirgangi. Hefur kenning Montesquieu haft mikil áhrif á stjórnskipun frjálsra þjóða víða um heiminn en ríki hafa þó gengið mislangt í að fylgja kenningunni eftir.<sup>22</sup>

### 2.3.2 Uppspretta ríkisvaldsins – Sjálfsákvörðunarréttur þjóðarinnar

Skiptar skoðanir hafa verið um það hvaðan ríkisvaldið er uppsprottið.<sup>23</sup> Með upplýsingastefnunni undir lok 17. aldar og á 18. öld komu fram nýjar hugmyndir og var þeim ætlað að steypa um koll kenningum um að vald konungs kæmi frá Guði.<sup>24</sup>

Kenningin um að ríkisvaldið væri sprottið frá þjóðinni<sup>25</sup> sem stundum er kölluð sjálfsákvörðunarréttur þjóðarinnar<sup>26</sup> var sett fram á 18. öld og kom hún einna skýrast fram í ritinu *Contrat Social* árið 1792 eftir Rousseau. Þessi kenning var gagnstæð hugmyndum konunga um uppsprettu valds síns en þeir töldu áður fyrir að vald sitt væri komið frá guði.<sup>27</sup>

Enski heimspekingurinn John Locke setti fram kenningu í riti sínu *Ritgerð um ríkisvald* sem kom fyrst út árið 1689 og samkvæmt henni stafaði ríkisvaldið frá þegnumum en ekki Guði og var grundvöllur ríkisvalds einskonar sáttmáli sem tryggði frið, frelsi samfélagsþegna og allsherjarreglu.<sup>28</sup>

Lýðveldisstjórnarskráin frá 1944 er óumdeilanlega byggð á kenningunni um að uppspretta ríkisvaldsins komi frá þjóðinni og er kenningin í raun grunnurinn að Lýðveldisstofnuninni og stjórnarskránni. Árið 1944 féll sambandslagasamningur Íslendinga við Dani niður og við lok hans var byggt á því að Íslendingar hefðu rétt til að velja sér stjórnarform og setja sér stjórnarskrá. Það stjórnarform sem íslenska þjóðin valdi sem og stjórnarskráin, styðja kenninguna um að ríkisvaldið eigi uppsprettu sína að rekja til þjóðarinnar. Kenningin lýsir sér í því að kosinn er þjóðhöfðingi og þing og ákveðin málefni skal bera undir þjóðaratkvæði. Þessi sjálfsákvörðunarréttur þjóðarinnar er grunnregla íslensks stjórnskipulags.<sup>29</sup>

Úrskurðarvald dómstóla til að meta stjórnskipulegt gildi laga tengist á vissan hátt sjálfsákvörðunarrétti þjóðarinnar. Ein helstu rökin gegn valdi dómstóla til að meta stjórnskipulegt gildi laga er að það sé ólýðræðislegt að þeir taki fram fyrir hendur löggjafans með úrskurðarvaldi sínu. Samfélagsþegnar hafa veitt löggjafanum lýðræðislegt umboð og

<sup>22</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 25-26.

<sup>23</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 29.

<sup>24</sup> Sigríður Ingvarsdóttir: „Um dómsvaldið, faglegt mat á hæfni dómara og hlutverk dómstóla í réttarríkinu“, bls. 467.

<sup>25</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 29.

<sup>26</sup> Sigurður Línal: „Stjórnskipulegt vald dómstólanna“, bls. 108.

<sup>27</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 29.

<sup>28</sup> Sigríður Ingvarsdóttir: „Um dómsvaldið, faglegt mat á hæfni dómara og hlutverk dómstóla í réttarríkinu“, bls. 467.

<sup>29</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 30.

þurfa lýðræðislega kjörnir fulltrúar að standa þegnum reikningsskil vegna ákvarðana sinna en það þurfa dómara ekki að gera.<sup>30</sup>

### 2.3.3 Handhafar ríkisvalds – Valdgreining

Í 2. gr. stjórnarskrárinnar kemur fram að Alþingi og forseti Íslands fari saman með löggjafarvaldið, forseti og önnur stjórnarvöld fari með framkvæmdarvaldið og dómstólar með dómvaldið.

Eins og að framan var lýst hefur þrískipting ríkisvaldsins það markmið að tryggja ákveðna valddreifingu þar sem handhafar ríkisvalds tempri vald hvers annars. Rök mæla einnig með því að handhafar sömu greinar ríkisvaldsins geti tempað vald hvors annars.<sup>31</sup>

Þó að stjórnarskráin byggji á þrískiptingu ríkisvaldsins er í raun ekki jafnræði á milli aðalhandhafa ríkisvaldsins<sup>32</sup> að því leytinu til að löggjafarvaldið er í reynd frumstofn ríkisvaldsins og er Alþingi, sem höfuðaðili löggjafarvaldsins valdamesta stofnunin. Þetta byggist á valdi Alþingis til að setja lög sem eru bindandi fyrir hina handhafa ríkisvaldsins, fjárstjórnarvaldi þingsins og þingræðisreglunni. Þrátt fyrir að löggjafinn hafi þessa sérstöðu er ekki talið að hann geti gengið inn á svið annarra handhafa ríkisvaldsins, svo sem tekið ákvarðanir sem framkvæmdarvaldinu ber að taka eða leyst úr ágreiningi sem dómstólar eiga að leysa úr.<sup>33</sup>

2. gr. stjórnarskrárinnar kveður á um að handhöfn löggjafarvaldsins og framkvæmdarvaldsins sé tvískipt. Þar sem kveðið er á um að Alþingi og forseti fari saman með löggjafarvaldið er átt við að forseti staðfesti lagafrumvörp sem Alþingi hefur samþykkt svo þau öðlist lagagildi, sbr. 26. gr. stjórnarskrárinnar. Forseti og önnur stjórnarvöld fara með framkvæmdarvaldið en samkvæmt 13. og 14. gr. stjórnarskrárinnar leiðir að forsetinn lætur ráðherra framkvæma vald sitt og bera ráðherrar ábyrgð á öllum stjórnarframkvæmdum. Ráðherrar eru því í raun, hver á sínu sviði, æðstu handhafar framkvæmdarvaldsins.<sup>34</sup>

Þrátt fyrir þrískiptingu ríkisvaldsins hefur ákvæði 2. gr. stjórnarskrárinnar ekki verið skýrt á svo afdráttarlausan hátt að greina verði á milli handhafa hvers valdþáttar fyrir sig. Af þingræðisreglunni leiðir að skilin á milli löggjafarvalds og framkvæmdarvalds eru ekki eins

<sup>30</sup>Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 59.

<sup>31</sup>Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 29.

<sup>32</sup>Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 27.

<sup>33</sup>Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 29.

<sup>34</sup>Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 29-30.

skýr og 2. gr. kveður á um. Hér á landi er algengast að ráðherrar séu jafnframt alþingismenn og fari því bæði með löggjafar- og framkvæmdarvald.<sup>35</sup>

Hugmyndin um þrískiptingu ríkisvaldsins lagði grunn að því að hlutverk dómstólanna yrði skýrt nánar og sjálfstæði dómstólanna til að skera úr um hvort aðrir handhafa ríkisvalds hefðu misnotað vald sitt var undirstrikað.<sup>36</sup>

### **3 Dómsvaldið – Staða og hlutverk dómstóla í réttarríkinu**

#### **3.1 Réttarríkið**

Á 19. öld mynduðust kenningar um réttarríkið. Byggist réttarríkishugtakið á því grunnviðhorfi að ríkisvaldið sé bundið af lögum og öll íhlutun í réttindum borgaranna verði að byggja á skýrum lagaheimildum. Lögætisreglan og skilyrðið um að hægt sé að leita óháðra og sjálfstæðra dómstóla byggir á þessum grundvelli. Dómstólar eru aðeins bundnir af lögum en ekki skipunum frá framkvæmdarvaldinu.<sup>37</sup> Með þessu er öryggi borgaranna betur tryggt gegn geðþóttaákvörðunum stjórnvalda og ofríki þeirra.<sup>38</sup>

Eitt megineinkenni réttarríkisins er að hlýða þarf lögum og þau eiga að vera þannig gerð að samfélagsþegar geti áttað sig á efni þeirra og hagað sér í samræmi við þau. Svo að um réttarríki geti verið að ræða verður ákveðnum kröfum að vera fullnægt. Til dæmis verða lög að verða við ákveðnum skilyrðum svo þau uppfylli kröfur réttarríkisins. Lögin verða að vera almenn og skýr, þekkt og fyrirsjáanleg og framvirk en ekki afturvirk.<sup>39</sup> Sú hugmynd réttarríkisins að ríkisvaldið sé bundið af fyrirframgerðum og ákveðnum reglum gerir mönnum mögulegt að sjá fyrir með nokkuð öruggri vissu hvernig yfirvöld munu beita þvingunarvaldi sínu og við hvaða aðstæður. Menn geta þá skipulagt líf sitt með hjálp slíkrar þekkingar.<sup>40</sup>

#### **3.2 Hlutverk dómstóla samkvæmt réttarríkishugmyndinni**

Til að tryggja að stjórnvöld fari eftir lögum þurfa sjálfstæðir og óháðir dómstólar að vera til staðar sem skera úr um þann rétt sem lög kveða á um. Dómstólar eru þannig meginskilyrði fyrir því að um réttarríki geti verið að ræða.<sup>41</sup>

<sup>35</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 30.

<sup>36</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 23.

<sup>37</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 24.

<sup>38</sup> Sigríður Ingvarsdóttir: „Um dómsvaldið, faglegt mat á hæfni dómara og hlutverk dómstóla í réttarríkinu“, bls. 468.

<sup>39</sup> Sigríður Ingvarsdóttir: „Um dómsvaldið, faglegt mat á hæfni dómara og hlutverk dómstóla í réttarríkinu“, bls. 468.

<sup>40</sup> Garðar Gíslason: *Eru lög nauðsynleg?* bls. 142.

<sup>41</sup> Sigríður Ingvarsdóttir: „Um dómsvaldið, faglegt mat á hæfni dómara og hlutverk dómstóla í réttarríkinu“, bls. 469.



Dómstólar verða að uppfylla ákveðin skilyrði til að þeir geti veitt þá vernd sem réttarríkið ætlast til af þeim. Dómstólar verða að dæma eftir lögum en í 61. gr. stjórnarskrárinnar segir að dómendur skuli í embættisverkum sínum einungis fara eftir lögum. Lögin mega því aðeins hafa áhrif á úrlausnir og ákvarðanir dómstóla. Dómar ættu því að vera fyrirsjáanlegir. Af þessu leiðir að dómáramar verða að vera hlutlausir og er sjálfstæði í störfum forsenda þess.<sup>42</sup>

Dómstólar verða að vera sjálfstæðir og hlutlausir til að þeir uppfylli kröfur réttarríkisins. Í 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar og í 1. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu kemur fram reglan um sjálfstæða og óvilhalla dómstóla og er mikilvægt að hlutleysið og sjálfstæðið sé sýnilegt svo það verði ekki dregið í efa.<sup>43</sup> Dómáramar eiga ekki að láta almenningsálit eða ákveðna hagsmuni hafa áhrif á ákvarðanir og úrlausnir mála. Með reglunni um sjálfstæði og hlutleysi dómara er ætlað að koma í veg fyrir að ekki sé lagt einstaklingsbundið mat á hvert úrlausnarefni enda væri það ekki í samræmi við kröfur réttarríkisins.<sup>44</sup>

Svo að um réttarríki geti verið að ræða þarf að tryggja réttaröryggið og fara dómstólar meðal annars með það hlutverk. Það er mikilvægt að samfélagsþegnar búi að traustum dómstólum sem uppfylla kröfur réttarríkisins.<sup>45</sup>

### 3.3 Hlutur dómstóla í þróun réttarins

Skiptar skoðanir hafa verið um stöðu og hlutverk dómstóla en ágreiningslaust er að tryggja ber sjálfstæði þeirra. Menn eru þó ekki sammála um hlut dómstóla í þróun réttarins og hefur verið dregið í efa að dómstólar skapi rétt eða eigi þátt í þróun hans með því að móta og setja reglur.<sup>46</sup>

Ein meginástæða fyrir tregðu á að viðurkenna þátt dómstóla í að setja almennar reglur er að þá skorti sambærilegt umboð og löggjafinn hefur.<sup>47</sup>

Sigurður Línal og Jón Steinar Gunnlaugsson eru ekki á sama máli hvað varðar hlut dómstóla í þróun réttarins. Sigurður fjallar meðal annars um það í grein sinni *Um lagasetningavalld dómstóla* að með settum lögum verði aldrei tekið á öllum álitafnum því mannlífið og samskipti manna útiloka að hægt sé að sjá fyrir öllu með fyrirframgefnum reglum. Hann segir sett lög leysa flest vandamál þar sem samskipt manna falli almennt í

<sup>42</sup> Sigurður Ingvarsdóttir: „Um dómsvaldið, faglegt mat á hæfni dómara og hlutverk dómstóla í réttarríkinu“, bls. 469.

<sup>43</sup> Sigurður Ingvarsdóttir: „Um dómsvaldið, faglegt mat á hæfni dómara og hlutverk dómstóla í réttarríkinu“, bls. 469-470.

<sup>44</sup> Sigurður Ingvarsdóttir: „Um dómsvaldið, faglegt mat á hæfni dómara og hlutverk dómstóla í réttarríkinu“, bls. 469.

<sup>45</sup> Sigurður Ingvarsdóttir: „Um dómsvaldið, faglegt mat á hæfni dómara og hlutverk dómstóla í réttarríkinu“, bls. 471.

<sup>46</sup> Sigurður Línal: „Um lagasetningavalld dómstóla“, bls. 101-102.

<sup>47</sup> Sigurður Línal: „Um lagasetningavalld dómstóla“, bls. 103.

einfaldan farveg en að seint verði settar svo ítarlegar reglur að ekki sé þörf á atbeina dómstóla til að móta nýjar reglur til viðbótar.<sup>48</sup> Þetta leiði af eðli lagareglna sem dæmigerðra staðla um háttsemi manna og því að löggjafinn getur ekki séð við öllum fyrirbærum mannlífsins. Aðrar réttarheimildir en sett lög taka við þegar settum lögum sleppir og binda þær dómstóla.<sup>49</sup> Ljóst er að Sigurður telur óhjákvæmilegt að dómstólar setji reglur þar sem lög geti aldrei séð fyrir öll álitamál sem upp geta komið.<sup>50</sup>

Jón Steinar er ekki sammála Sigurði að þessu leyti. Jón Steinar segir að hlutverk dómstóla sé að finna réttarheimild sem við á en ekki að setja reglur<sup>51</sup> og þegar settum lögum sleppi verði dómstólar að byggja niðurstöður sínar á öðrum réttarheimildum og verði því að túlka 61. gr. stjórnarskrárinnar rúmt þannig að sett lög í merkingu ákvæðisins taki einnig til réttlægri réttarheimilda, s.s. réttarvenju, fordæma, meginreglna laga og eðli máls.<sup>52</sup> Fjallar Jón Steinar um það meginneikenni réttarríkisins að um lögskipti manna skuli gilda almennar reglur sem séu til staðar þegar atvik verða en séu ekki settar eftir á í tilefni ágreinings sem þegar hefur átt sér stað.<sup>53</sup>

Alþingi setur lög og dæma dómstólar eftir þeim. Ef dómstólar færu með vald til að setja lagareglur væri óhjákvæmilegt að reglur væru settar sem tryggðu lýðræðislegt umboð þeirra og ábyrgð á meðferð slíks valds.<sup>54</sup>

### 3.3.1 Þróun réttarins – Réttarsaga

Á miðöldum mótuðust reglur þjóðfélags af úrlausnum lögfróðra manna sem voru sérstaklega kallaðir til að leysa úr ágreiningi um það hvaða regla ætti að gilda og var úrskurður þeirra byggður á fornri lagahefð og almennri réttarvitund. Þetta veitti ekki viðhlítandi svör og því þurfti að gera nýja skipan og málum var lokið með vilja og vitund þeirra sem stýrðu lögunum. Var þetta upphaflega gert þannig að menn gengust undir sáttmála um það hvaða regla ætti að gilda og réð einróma samþykki eða menn beygðu sig undir valdboð. Konungsvald tók að vaxa á 13. öld og sá þáttur að valdbjóða óx samhliða konungsvaldinu þangað til einveldi komst á í Evrópu um miðja 17. öld. Reglur voru tengdar valdi og áhrifamætti og reyndi kirkjan að tempra þetta vald með eðlisréttinum eða náttúruréttinum.<sup>55</sup>

<sup>48</sup> Sigurður Línal: „Um lagasetningavald dómstóla“, bls. 109.

<sup>49</sup> Sigurður Línal: „Um lagasetningavald dómstóla“, bls. 116.

<sup>50</sup> Sigurður Línal: „Um lagasetningavald dómstóla“, bls. 117.

<sup>51</sup> Jón Steinar Gunnlaugsson: *Um fordæmi og valdmörk dómstóla*, bls. 36.

<sup>52</sup> Jón Steinar Gunnlaugsson: *Um fordæmi og valdmörk dómstóla*, bls. 22.

<sup>53</sup> Jón Steinar Gunnlaugsson: *Um fordæmi og valdmörk dómstóla*, bls. 36.

<sup>54</sup> Jón Steinar Gunnlaugsson: *Um fordæmi og valdmörk dómstóla*, bls. 21.

<sup>55</sup> Sigurður Línal: „Hlutur dómstóla í þróun réttarins“, bls. 292-293.

Upplýsingin hafði í upphafi takmörkuð áhrif á lögfræði, dómaframkvæmd og löggjöf en menn héldu fast við hinn forna rómarétt, sérstaklega á meginlandi Evrópu en um árið 1500 hafði hann öðlast gildi í flestum ríkjum. Á 18. öld breyttist þetta en þá urðu helstu viðfangsefni einvaldsins réttarbætur í anda upplýsingarinnar og hins endurborna eðlisréttar.<sup>56</sup>

Hlutur dómstóla í réttarþróun var ekki mikill þar sem gert var ráð fyrir einingu allra valdastofna þjóðfélagsins. Áttu dómstólar að fylgja hinum einvalda löggjafa í einu og öllu og mæla fyrir munn hans. Hlutverk dómstólanna var að meta sönnun eftir ákveðnum reglum og slá staðreyndum máls föstum. Áttu þeir að skýra lög á grundvelli hugrænna lögskýringarsjónarmiða til að leiða í ljós vilja löggjafans. Dómstólar áttu í raun að beita lögum sjálfkrafa svo að rétturinn þróaðist innan marka reglna sem settar voru sem vegvísar. Dómstólunum voru því settar þröngar skorður.<sup>57</sup> Þeim var bannað að setja fram almennar reglur í dómum og ef dómari vék sér undan að dæma í máli þá varðaði það viðurlögum.<sup>58</sup>

Við lok 18. aldar og þegar líða fór á 19. öld fór svigrúm dómstóla smátt og smátt að vaxa. Dómstólum á meginlandi Evrópu var gefið ákveðið frelsi frá bókstaf laganna og þeim heimilt að vísa til meginreglna. Í löggjöf var farið að nota orð sem fólu í sér virðingu, s.s. réttlæti og sanngirni, fleiri lögskýringarleiðir urðu dómstólum færar og beittu þeir óspart löggjöfnun og bættu þeir þannig reglum við löggjöfina. Tregða var þó lengi vel á að viðurkenna að dómstólar ættu þátt í að setja reglur en dómstólar reyndu að hylja það með því að teygja á lögskýringum og vísa til gildandi réttar. Smám saman rýmkaðist lagahugtakið og réttarheimildum fjölgaði. Þróun réttarins hefur haldið áfram á vaxandi hraða og er nú almennt viðurkennt að dómstólar setji þjóðfélaginu reglur ásamt löggjafanum þó svo að hlutur löggjafans sé óumdeilanlega meiri.<sup>59</sup>

Stjórnarskrárbreytingarnar 1995 höfðu mikil áhrif á dómaframkvæmd.<sup>60</sup> Við breytingarnar öðluðust alþjóðlegir mannréttindasamningar aukið vægi við túlkun dómstóla á mannréttindaákvæðum stjórnarskrárinnar<sup>61</sup> og voru þegnum veitt aukin lýðræðisleg réttindi. Hefur þetta ásamt sífellt flóknari og víðfeðmari löggjöf kallað á virkara eftirlit dómstóla með löggjöfinni.<sup>62</sup> Verður gerð nánari grein fyrir áhrifum stjórnarskrárbreytinganna síðar í ritgerðinni.

<sup>56</sup>Sigurður Línal: „Hlutur dómstóla í þróun réttarins“, bls. 293.

<sup>57</sup>Sigurður Línal: „Hlutur dómstóla í þróun réttarins“, bls. 294-295.

<sup>58</sup>Sigurður Línal: *Um lög og lögfræði*, bls. 202.

<sup>59</sup>Sigurður Línal: „Hlutur dómstóla í þróun réttarins“, bls. 295.

<sup>60</sup>Ragnhildur Helgadóttir: „Afstaða dómstóla til hlutverks síns við mat á stjórnskipulegu gildi laga: þróun síðustu ára“, bls. 98.

<sup>61</sup>Björg Thorarensen: „Beiting ákvæða um efnahagsleg og félagsleg mannréttindi í stjórnarskrá og alþjóðasamningum“, bls. 85.

<sup>62</sup>Hrafn Bragason: „Mörk dómsvaldsins. Hefur hlutverk dómstóla breyst?“, bls. 60.

### 3.4 Hvað felst í dómsvaldinu?

#### 3.4.1 Skipan dómsvaldsins og sjálfstæði dómstóla

Í 59.-61. gr. stjórnarskrárinnar, er fjallað um dómsvaldið. Einnig segir í 2. gr. stjórnarskrárinnar að dómendur fari með dómsvaldið. Að öðru leyti er stjórnarskráin fáorð um skipulag og verkefni dómsvaldsins.<sup>63</sup> Hugtakið dómsvald hefur verið skýrt svo „að með því sé átt við heimild til að skera úr tilteknu réttarágreiningsefni og kveða á um hvað sé rétt og lögum samkvæmt í tilteknu máli.“<sup>64</sup>

59. gr. stjórnarskrárinnar kveður á um að skipun dómsvaldsins verði eigi ákveðin nema með lögum. Almenna löggjafanum er því falið ákvörðunarvald um skipun dómsvaldsins.<sup>65</sup> Sjálfstæði dómsvaldsins er undirstrikað með þessu, sérstaklega gagnvart framkvæmdarvaldinu. Þetta ákvæði stjórnarskrárinnar kemur því í veg fyrir að handhafar framkvæmdavaldsins geti breytt dómstólaskipan eftir geðþótta.<sup>66</sup>

Ákvæði 1. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar fjallar um rétt manns til réttlátrar málsmeðferðar fyrir óháðum og óhlutdrægum dómstóli og hefur ákvæðið ákveðin tengsl við 59. gr. og 61. gr. stjórnarskrárinnar sem kveða á um að dómstólar skuli í embættisverkum sínum aðeins fara eftir lögum. Þegar talað er um skipun dómsvaldsins er almennt átt við tilhögun dómstiga í landinu, þ.e. hverjir dómstólarnir skuli vera, hvort einn eða fleiri dómarar skuli sitja í dómi og fleiri atriði sem varða dómskerfið og meðferð mála. Stjórnarskráin segir ekkert til um fjölda dómstiga eða að Hæstiréttur sé æðsti dómstóll landsins. Í 8. gr., 2. mgr. 34. gr. og 61. gr. stjórnarskrárinnar er hæstaréttardómara getið og því má álykta af þessum ákvæðum að til skuli vera Hæstiréttur hér á landi og að hann skuli fara með æðsta dómsvald í landinu. Löggjafinn hefur að öðru leyti frjálssar hendur um það hvernig skipan dómstóla og meðferð dómsmála er háttað. Sjálfstæðir dómstólar eru undirstaða í lýðræðisþjóðfélögum og skilyrði þess að menn fái réttláta málsmeðferð fyrir dómi<sup>67</sup> og hefur þróunin verið í þá átt að auka sjálfstæði þeirra.<sup>68</sup>

Ákvæði 61. gr. stjórnarskrárinnar tryggir sjálfstæði dómstólanna en samkvæmt ákvæðinu skulu dómendur í embættisverkum sínum aðeins fara eftir lögum. 1. mgr. 24. gr. laga 15/1998 um dómstóla herðir á sjálfstæði dómstólanna en í ákvæðinu segir að dómarar skuli vera sjálfstæðir í dómstörfum sínum og leysa þau af hendi á eigin ábyrgð. Dómarar skulu við úrlausn máls einungis fara eftir lögum og lúti ekki boðvaldi annarra og dómsathöfn verði

<sup>63</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 70.

<sup>64</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 70.

<sup>65</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 287.

<sup>66</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 70.

<sup>67</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 70.

<sup>68</sup> Sigríður Ingvarsdóttir: „Traust og virðing dómstólanna“, bls. 419.

aðeins endurskoðuð með málskoti til æðra dóms. Markmið ákvæðisins er að tryggja það að dómara byggi niðurstöður sínar aðeins á lögum og mega utanaðkomandi hagsmunir eða þrýstingur frá stjórnvöldum eða aðilum máls ekki hafa áhrif á þá.<sup>69</sup>

Stjórnarskráin setur ákveðinn varnagla við því að dómendum verði vikið úr starfi en í 61. gr. stjórnarskrárinnar kemur fram að að dómendum sem hafa ekki að auki á hendi sér umboðsstörf, verði ekki vikið úr embætti nema með dómi. Einnig verða þeir ekki fluttir í annað embætti gagnstætt vilja þeirra nema verið sé að koma á nýrri dómstólaskipan. Þetta ákvæði á við alla dómendur því í dag gegnir enginn dómari umboðsstörfum. Einnig segir í ákvæði 61. gr. að þeim dómara sem náð hefur 65 ára aldri megi veita lausn frá embætti og skuli hann ekki missa neins af launum sínum.<sup>70</sup>

## 4 Úrskurðarvald dómstóla til að meta stjórnskipulegt gildi laga

### 4.1 Grundvöllur úrskurðarvalds dómstóla – stjórnskipunarvenja

Eins og áður var getið er eitt viðamesta og umdeildasta viðfangsefni stjórnskipunarréttar það hvort dómstólar hafi heimild til að meta stjórnskipulegt gildi laga, hvaðan þetta vald dómstólanna kemur og hvert sé umfang þess.<sup>71</sup>

Íslenska stjórnarskráin kveður ekki á um úrskurðarvald dómstóla til að meta stjórnskipulegt gildi laga. Þetta úrskurðarvald dómstólanna er þó talið vera eitt af meginþekkingum íslenskrar stjórnskipunar sem byggist á stjórnskipunarvenju.<sup>72</sup>

#### 4.1.1 Uppruni úrskurðarvalds dómstóla

Sú kenning að almennir dómstólar hefðu úrskurðarvald um stjórnskipulegt gildi laga kom fyrst upp í Bandaríkjunum um aldamótin 1800, fljótlega eftir að ríkin urðu sjálfstæð. Ýmsar síðari kenningar um umfang úrskurðarvaldsins eiga uppruna sinn að rekja til Bandaríkjanna og hafa borist til annarra ríkja.<sup>73</sup>

Dómstólar einstakra ríkja Bandaríkjanna töldu öðru hverju næstu áratugin, að lög ríkjanna samrýmdust ekki stjórnarskránni en það var árið 1803 í máli Marbury gegn Madison<sup>5</sup> *U.S. 137 (1803)* sem Hæstiréttur Bandaríkjanna taldi alríkislög í fyrsta skipti andstæð stjórnarskránni. Rök Hæstaréttar Bandaríkjanna voru þau að stjórnarskrárgjafinn, þjóðin setti grundvallarreglurnar, þar á meðal reglur um skiptingu ríkisvaldsins milli handhafa

<sup>69</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 71.

<sup>70</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 71.

<sup>71</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 58.

<sup>72</sup> Björg Thorarensen: *Sjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 63.

<sup>73</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 487-488.

þess og stjórn ríkisins og að í stjórnarskránni væru handhöfum ríkisvaldsins sett ákveðin takmörk. Rétturinn velti því fyrir sér til hvers væri verið að takmarka vald löggjafans ef hann gæti hvenær sem er farið út fyrir mörk stjórnarskrárinnar og breytt henni með setningu almennra laga. Annað hvort hefðu lög sem færu í bága við stjórnarskrá ekki lagagildi eða stjórnarskrár væru óþarfar því þær reyndu að takmarka vald sem í raun væri takmarkalaust. Sú ályktun var dregin af þessu að lög sem færu í bága við stjórnarskrá hlytu að vera ógild. Taldi dómurinn það vera grundvallarhlutverk dómstóla að skera úr um hvort almenn lög eða stjórnarskrá ættu við í tilteknu máli.<sup>74</sup>

Það má segja að hugmyndalegur grundvöllur úrskurðarvalds dómstóla sé sá sami í Bandaríkjunum og í Danmörku, Íslandi og Noregi. Um miðja 20. öld skildu þó leiðir hvað varðar áherslur. Sú kenning að úrskurðarvaldið byggði á stjórnskipunarvenju sem aðeins yrði breytt með stjórnarskrárbreytingu, náði þá fótfestu í Noregi, Danmörku og á Íslandi. Þannig varð samkomulag um það að úrskurðarvald dómstólanna væri gildandi réttur og á hvaða réttarheimild það byggði og í kjölfarið minnkaði umræðan í norrænum fræðiritum um þessa tilhögun. Ljóst er að úrskurðarvaldið er hjá dómstólum en stjórnskipunarvenja í norrænum skilningi virðist ekki vera til í Bandaríkjunum.<sup>75</sup>

Í næstu köflum hér á eftir verður fjallað stuttlega um úrskurðarvald dómstóla til að meta stjórnskipulegt gildi laga í Noregi, Danmörku og á Íslandi.

#### 4.1.2 Norskur réttur

Umræðan um úrskurðarvald dómstóla kom fyrst upp í Noregi af Norðurlöndunum. Norska stjórnarskráin var samþykkt árið 1814 og við samningu hennar kom fram frumvarp þar sem lagt var til að dómstólar hefðu ekki vald til að hindra framkvæmd laga og sérstakt bann var lagt við því að dómstólar færu inn á valdsvið annarra handahafa ríkisvaldsins. Þetta kom þó ekki fram í lokagerð stjórnarskrárinnar og hefur hún ekki geyma ákvæði um það hverjir meti stjórnskipulegt gildi laga.<sup>76</sup>

Í riti sínu *Statsforfatningen i Norge* segir Johs. Andenæs að tveir möguleikar komi einkum til greina við úrlausn um stjórnskipulegt gildi laga. Annars vegar að fela hverjum handhafa ríkisvalds (statsorgan) um sig að skera úr um hversu langt vald þeirra nær og hins vegar að veita dómstólum það hlutverk. Ákveðinn kostur hafi verið talinn fylgja því að veita dómstólum þetta vald. Sjónarmiðið sem liggur að baki úrskurðarvaldi dómstólanna er að

<sup>74</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 488-489.

<sup>75</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 496-497.

<sup>76</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 490.

hlutverk þeirra er að beita lögum og stjórnarskrá og ef árekstur verður á milli þeirra gengur stjórnarskráin framur þar sem hún er réttþærri almennum lögum.<sup>77</sup>

Í sumum löndum hefur sérstökum stjórnlagadómstólum verið falið úrskurðarvald um stjórnskipulegt gildi laga og eru þeir gjarnan skipaðir meðlimum með pólitískan bakgrunn. Þýskaland er dæmi um land sem býr yfir sérstökum stjórnlagadómstól sem komið var á fót árið 1949 með stjórnarskránni og hefur hann haft mikið gildi.<sup>78</sup>

Við upphaf 20. aldar hurfu norskir fræðimenn frá því að telja úrskurðarvald dómstólanna dregið af stjórnskipuninni og stjórnarskránni<sup>79</sup> og var úrskurðarvaldinu slegnu föstu sem stjórnskipunarvenju sem yrði ekki afnumin nema með stjórnarskrárbreytingu. Þetta var ótvírætt staðfest af minni- og meirihluta dómenda í Hæstarétti Noregs með *Rt. 1976, bls. 1.*<sup>80</sup>

#### 4.1.3 Danskur réttur

Á 19. öld var hugmyndin um úrskurðarvald dómstólanna vel þekkt í Danmörku.<sup>81</sup> Dönsku grundvallarlögin hafa ekki að geyma ótvírætt lagaákvæði sem kveður á um heimild dómstóla til að úrskurða um stjórnskipulegt gildi laga heldur hvílir valdið á stjórnskipunarvenju sem hefur ákveðna stoð í dönsku stjórnarskránni.<sup>82</sup>

Við undirbúning og gerð stjórnarskrárinnar 1849 var uppi ágreiningur um hvort dómstólar hefðu úrskurðarvald um stjórnskipulegt gildi laga. Niðurstaðan var sú að ekki var tekið upp í stjórnarskrána ákvæði um um þetta og var málið látið kyrrt liggja. Næstu áratugi á eftir var því óljóst hvort dómstólar hefðu þetta vald eða ekki.<sup>83</sup>

Það var með dómi *UfR. 1921, bls. 148* sem Hæstiréttur Dana sló úrskurðarvaldi dómstólanna endanlega föstu og er það nú almennt viðurkennt og ennfremur er sammæli um að þessari stjórnskipunarvenju verði ekki breytt með almennum lögum.<sup>84</sup> Í dóminum féllst Hæstiréttur Dana ekki á það að lög nr. 563 frá 1919 brytu í bága við dönsku stjórnarskrána og snéri því við dómi Eystri Landsréttar sem hafði komist að þeirri niðurstöðu að lögin brytu í bága við stjórnarskrána.

Ágreiningur var uppi um það hvort stjórnskipunarvenjan ætti sér stoð í ákvæðum stjórnarskrárinnar en Hæstiréttur Danmerkur hefur aldrei fundið ástæðu til að gefa upp eða rökstyðja við hvaða heimild valdið styðst. Eins og að ofan var greint er stjórnskipunarvenjan

<sup>77</sup> Johs. Andenæs: *Statsforfatningen i Norge*, bls. 288.

<sup>78</sup> Johs. Andenæs: *Statsforfatningen i Norge*, bls. 289.

<sup>79</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 492.

<sup>80</sup> Johs. Andenæs: *Statsforfatningen i Norge*, bls. 288-289.

<sup>81</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 492.

<sup>82</sup> Jens Elo Rytter: *Grundrettigheder: domstolens fortolkning og kontrol med lovgivningsmagten*, bls. 322

<sup>83</sup> Jens Elo Rytter: *Grundrettigheder: domstolens fortolkning og kontrol med lovgivningsmagten*, bls. 322-323.

<sup>84</sup> Jens Elo Rytter, *Grundrettigheder: domstolens fortolkning og kontrol med lovgivningsmagten*, bls. 323.

viðurkennd og verður að telja hana eiga stoð í 3. gr. dönsku stjórnarskrárinnar sem kveður á um þrískiptinu ríkisvaldsins og 88. gr. hennar um sérstakar málsmeðferðarreglur stjórnarskrárinnar (særlige grundlovsprocedure) þó að sumir telji að venjan byggist á óskráðri reglu.<sup>85</sup>

#### 4.1.4 Íslenskur réttur

Á Íslandi hófst umræðan um úrskurðarvald dómstólanna nokkru eftir að Hæstiréttur kvað upp fyrsta dóminn þar sem hann mat hvort lög samrýmdust stjórnarskrá en það var dómur Landsyfirréttar frá 19. mars árið 1900 (*Lyrð. VI, bls. 176*). Virðist dómurinn hafa byggt á því að hann gæti dæmt um stjórnskipulegt gildi laga.<sup>86</sup>

Í dómi *Lyrð. VI, bls. 176* var deilt um skattálagningu á veitingarekstur. Stefnandi hélt því fram að með skattálagningunni væri brotið gegn atvinnuréttindum hans samkvæmt þágildandi 51. gr. stjórnarskrárinnar auk þess sem hann væri sviptur borgaralegu jafnrétti með því að gjald væri einungis lagt á þá atvinnu sem hann rækti.<sup>87</sup> Niðurstaða Landsyfirréttar var sú að í stjórnarskránni væru engin ákvæði sem væru því til fyrirstöðu að með lögum yrði lagður á skattur eða árlegt gjald eins og í málinu ræddi og yrði gildi laganna sem kváðu á um skattlagninguna ekki vefengt í þessu efni.

Á Íslandi, líkt og í Noregi og Danmörku voru upphaflegu röksemdirnar fyrir þeirri tilhöggun að dómstólar hefðu úrskurðarvald um stjórnskipulegt gildi laga þær að stjórnarskráin væri æðri almennum lögum og að henni yrði ekki breytt nema með sérstökum hætti. Ómögulegt væri að framfylgja þessu nema með því að fela dómstólum að dæma um það hvenær löggjafinn færi út fyrir takmörk stjórnarskrárinnar, annars gæti löggjafinn breytt stjórnarskránni með almennum lögum.<sup>88</sup>

## 4.2 Röksemdir að baki úrskurðarvaldi dómstóla

Óumdeilt er að dómstólar hafa víðtækt úrskurðarvald um ákvarðanir og athafnir framkvæmdarvaldsins og er vald þeirra talið nauðsynlegt skilyrði fyrir virkri mannréttindavernd. Úrskurðarvald dómstóla varðandi ákvarðanir löggjafans kann að horfa öðruvísi við.<sup>89</sup>

<sup>85</sup> Jens Elo Rytter: *Grundrettigheder: domstolens fortolkning og kontrol med lovgivningsmagten*, bls. 323-324.

<sup>86</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 493.

<sup>87</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 63.

<sup>88</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 495.

<sup>89</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 59.



Ákvarðanir löggjafans eru teknar af lýðræðislega kjörnum fulltrúum þjóðarinnar og birtist vilji þjóðarinnar í ákvörðunum þingsins. Borgararnir hafa veitt löggjafanum lýðræðislegt umboð til að taka ákvarðanir um sameiginlega hagsmuni þeirra og af þessari ástæðu eru helstu röksemdir gegn úrskurðarvaldi dómstólanna þær að það sé ólýðræðislegt að dómstólar taki fram fyrir hendur löggjafans og skeri úr um stjórnskipulegt gildi laga. Lýðræðislega kjörnir fulltrúar þurfa að standa borgurum reikningskil vegna ákvarðana sinna en það þurfa dómara ekki að gera.<sup>90</sup>

Rök með því að dómstólar hafi eftirlit með löggjafanum og hafi úrskurðarvald um stjórnskipulegt gildi laga hafa vegið þyngra í flestum lýðræðisríkjum heims. Stjórnarskrárvarin réttindi borgaranna eru almennt talin betur tryggð með því að veita dómstólum þetta úrskurðarvald. Ef lög brjóta í bága við stjórnarskrána ber dómstólum að víkja til hliðar lögunum sem andstæð eru stjórnarskránni og láta stjórnarskrána ganga framur þar sem hún er æðri almennum lögum.<sup>91</sup>

Dregið hefur úr áherslu á að það sé andstætt lýðræðissjónarmiðum að veita dómstólum úrskurðarvald um stjórnskipulegt gildi laga á síðustu árum. Mikilvægi réttarríkisins og markmið þess vegur þyngra þar sem þörf er á því að framkvæmdarvaldinu séu sett ákveðin takmörk og að handhafar ríkisvaldsins séu bundnir af eigin lögum og ákvæðum stjórnarskrár. Það má því segja að úrskurðarvald dómstólanna byggist á lýðræðissjónarmiðum sem styrki lýðræðið. Úrskurðarvald dómstólanna vegur því upp á móti valdi meirihlutans til að takmarka réttindi minnihlutahópa. Ef meirihlutanum væri veitt ótakmörkuð völd sem ekki væru háð endurskoðun væri hætt á að réttindi annarra og lýðræðissjónarmið yrðu ekki virt.<sup>92</sup>

## 5 Stjórnskipulegt gildi laga

### 5.1. Almennt

Þegar talað er um stjórnskipulegt gildi laga kemur að jafnaði þrennt til greina. Í *fyrsta lagi* getur það vísað til þess hvort lög séu sett samkvæmt fyrirmælum stjórnarskrár um meðferð lagafrumvarpa, þ.e. sett með stjórnskipulega réttum hætti. Hér koma einkum til álita 38. gr., 44. gr., 53. og 55. gr. stjórnarskrárinnar. Í *öðru lagi* getur það vísað til þess hvort lög séu sett af valdbærum aðila. Þessi tvö atriði snúa að formhlið lagasetningarinnar. Í *þriðja lagi* getur það vísað til þess hvort lög séu að efni til andstæð ákvæðum stjórnarskrárinnar.<sup>93</sup>

<sup>90</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 59.

<sup>91</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 59-60.

<sup>92</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 60.

<sup>93</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 58-59.

### 5.1.1 Lög sett með stjórnskipulega réttum hætti

Í 38. gr., 44. gr., 53. gr og 55. gr. stjórnarskrárinnar er fjallað um lagasetningu á Alþingi. Í lögum nr. 55/1991 um þingsköp Alþingis, ásamt síðari breytingum, er að finna ítarleg ákvæði um það hvernig staðið skuli að meðferð og samþykkt lagafrumvarpa á Alþingi.<sup>94</sup>

38. gr. stjórnarskrárinnar kveður á um að alþingismenn og ráðherrar hafi rétt til þess að flytja frumvörp til laga og tillögur til ályktana. Í 44. gr. stjórnarskrárinnar segir að ekkert lagafrumvarp megi samþykkja fyrir en það hefur verið rætt við þrjár umræður á Alþingi.

53. gr. og 55. gr. stjórnarskrárinnar kveða á um það að Alþingi geti ekki gert samþykkt um mál nema meira en helmingur þingmanna sé á fundi og taki þátt í atkvæðagreiðslu og að Alþingi megi ekki taka við neinu málefni nema einhver þingmanna eða ráðherra flytji það.

Í *Hrd. 1950, bls. 175* voru málsatvik þau að X var ákærður fyrir brot gegn 33. gr. þágildandi laga nr. 61/1932 um lax- og silungsveiði. Í 33. gr. laganna var orðið kvísl ekki skilgreint sérstaklega en í frumvarpi til laga um breytingar á nefndum lögum, sem borið var fram á Alþingi 1936 var tekin upp skilgreining á orðinu. Neðri deild Alþingis fékk frumvarpið fyrst til meðferðar og var það afgreitt þaðan til efri deildar með skilgreiningu á orðinu. Efri deildin samþykkti ákvæði þetta með ákveðinni breytingu. Þegar frumvarpið var lagt fyrir neðri deild að nýju hafði láðst að fella úr breytingu á frumvarpinu og var það samþykkt þannig í neðri deild og síðan staðfest og birt sem lög nr. 79/1936. Komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu að lagaákvæðið hefði ekki verið sett á stjórnskipulega réttan hátt vegna ágalla á meðferð frumvarps hjá Alþingi. Var X sýknaður af ákærinni.

### 5.1.2 Lög sett af valdbærum aðila

Dómstólar hafa úrskurðarvald um það hvort lög eru sett með stjórnskipulega réttum hætti og verður að telja þá bæra til að dæma um það hvort lög séu sett af valdbærum aðila.<sup>95</sup>

Með valdbærum aðila er átt við þá aðila sem stjórnarskráin mælir fyrir um að skuli setja lög. Geta slík álitamál komið upp við sérstakar aðstæður þegar vafi er til staðar hvort Alþingi sé rétt kosið eða hafi löglegt umboð þjóðarinnar til að setja lög. Hafa atburðir í stjórnskipunarsögunni vakið upp álitamál varðandi þetta. Vorið 1941 ákvað Alþingi með þingsályktun að fresta kosningum vegna sérstakra aðstæðna og af þessum ástæðum framlengdist kjörtímabil um rúmt ár, án þess að heimild væri til þess í stjórnarskránni. Ekki

<sup>94</sup>Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 435.

<sup>95</sup>Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 443.

hefur reynt á úrskurðarvald dómstóla til að meta stjórnskipulegt gildi laga sem sett voru á þessum tíma.<sup>96</sup>

### 5.1.3 Lög að efni til andstæð ákvæðum stjórnarskrárinnar

Dæmi eru um að Alþingi hafi sett lög sem brjóta að einhverju leyti í bága við ákvæði stjórnarskrárinnar og lögin því ekki samþýðanleg ákvæðum hennar.<sup>97</sup>

Eins og greint var frá að framan er úrskurðarvald dómstólanna um stjórnskipulegt gildi laga viðurkennt sem eitt af megineinkennum stjórnskipunarinnar sem byggist á stjórnskipunarvenju. Allt aftur fyrir setningu stjórnarskrárinnar 1920 þegar Hæstiréttur Danmerkur fór með æðsta dómssvald í málefnum Íslendinga var gert ráð fyrir því að dómstólar hefðu þetta vald. Frá fyrstu áratugum 20. aldar var öðru hverju í dómum Landsyfirréttar fjallað um hvort lög væru ósamþýðanleg stjórnarskránni. Komu þar til skoðunar stjórnarskrárvernduð mannréttindi, aðallega á sviði atvinnufrelsis og eignarréttar, sbr. *Lýrd. VI, bls. 176*.<sup>98</sup>

Telji dómstólar að lög fari efnislega í bága við ákvæði stjórnarskrárinnar þá beita þeir lögnum ekki en þeir hafa þó ekki heimild til að fella þau úr gildi. Eftir að slík niðurstaða dómstóls liggur fyrir er að jafnaði gerð krafa á hendur löggjafanum til að breyta lagaákvæðum eða fella þau úr gildi í samræmi við dómsniðurstöðuna.<sup>99</sup>

Á síðustu áratugum hefur í fjölmörgum úrlausnum Hæstaréttar verið fjallað um það hvort lög séu andstæð mannréttindaákvæðum stjórnarskrárinnar. Hefur aðeins í litlum hluta þeirra verið fallist á að brotið hafi verið gegn ákvæðum hennar.<sup>100</sup>

## 5.2 Dómaframkvæmd fyrir stjórnarskrárbreytingarnar árið 1995

Fyrir stjórnarskrárbreytingarnar árið 1995 komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu í átta tilvikum (nú dómum) að lagaákvæði bryti efnislega gegn mannréttindaákvæðum stjórnarskrárinnar.<sup>101</sup> Verða nú reifaðir nokkrir áhugaverðir dómar þar sem reyndi á stjórnskipulegt gildi laga.

Árið 1943 gekk fyrsti dómurinn þar sem fallist var á að lög brytu gegn stjórnarskránni. Í *Hrd. 1943, bls. 237, (Hrafnkötlumál)* var fjallað um takmarkanir sem lög nr. 127/1941 um einkarétt íslenska ríkisins settu við útgáfu tiltekins efnis en skv. 2. gr. laganna hafði íslenska

<sup>96</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 74.

<sup>97</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 437.

<sup>98</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 63.

<sup>99</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 75.

<sup>100</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 63.

<sup>101</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 63.

ríkið einkarétt til þess að gefa út íslensk rit, sem samin voru fyrir árið 1400. Ráðuneyti sem fór með kennslumál gat þó veitt öðrum leyfi til slíkrar útgáfu og mátti binda leyfið því skilyrði að fylgt væri samræmdri fornri stafsetningu. Þrátt fyrir þetta ákvæði hafði *Hið íslenska bókmenntafélag* heimild til útgáfu fornrita. Árið 1942 var útgefin Hrafnkelssaga Freysgoða undir nafninu Hrafnkatla án þess að leyfi hefði verið fengið samkvæmt fyrrnefndu lagaákvæði. Refsimál var höfðað á hendur útgefanda, forleggjara og þeim sem bjó bókina undir prentun. Ákærðu héldu því fram að ákvæði 2. gr. laga nr. 127/1941 um einkarétt ríkisins bryti í bága við prentfrelsisákvæði stjórnarskrárinnar. Meirihluti Hæstaréttar taldi að lögin sem veittu ríkinu þennan einkarétt væri fyrirfarandi tálmun á útgáfu ritanna og færu í bága við ákvæði 67. gr. stjórnarskrárinnar um prentfrelsi (nú 2. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar). Voru ákærðu því sýknaðir af broti gegn lögunum.

Í *Hrd. 1994, bls. 748 (agaviðurlög fanga)* komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu að 3. mgr. 26. gr. laga nr. 48/1988 um fangelsi og fangavistsem kvað á um að einangrunarvist vegna agaviðurlaga teldist ekki til refsítíma, brytu gegn grundvallarreglum íslensks réttar, þar á meðal 65. gr. stjórnarskrárinnar um að enginn yrði sviptur frelsi sínu nema með úrskurði dómara.

Af þessum tveimur dómum verður ekki skýrt ályktað hversu víðtækt úrskurðarvald dómstólar telji sig hafa.<sup>102</sup>

Af dómi *Hrd. 1980, bls. 1732* má ráða að nokkuð mikið hafi þurft að koma til svo íslenskir dómstólar teldu lög fara í bága við stjórnarskrána en í dóminum reyndi á gildi bráðabirgðalaga sem fólu í sér afturvirka lagasetningu. Í dómi Hæstaréttar sagði að lagasetningin skerti eign manns *ekki svo* að það bryti í bága við 67. gr. stjórnarskrárinnar og þó að vinnubrögð löggjafans yrðu að teljast mjög varhugaverð væri þetta ekki alveg næg ástæða til að valda ógildi laganna.

### 5.3 Áhrif stjórnarskrárbreytinganna árið 1995

Með stjórnarskrárbreytingunum árið 1995 voru ákvæði stjórnarskrárinnar að verulegu leyti tengd alþjóðlegum mannréttindasamningum. Eitt af meginmarkmiðum frumvarpsins til stjórnskipunarlaga nr. 97/1995 var að taka mið af þjóðréttarlegum skuldbindingum íslenska ríkisins. Eftir stjórnarskrárbreytingarnar 1995 er ljóst að alþjóðlegir mannréttindasamningar hafa töluvert meira vægi við túlkun og skýringu mannréttindaákvæða stjórnarskrárinnar.<sup>103</sup>

<sup>102</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 64.

<sup>103</sup> Björg Thorarensen: „Beiting ákvæða um efnahagsleg og félagsleg mannréttindi í stjórnarskrá og alþjóðasamningum“, bls. 85.

Vísa dómstólar í auknum mæli til alþjóðlegra mannréttindasamninga við beitingu mannréttindaákvæðanna, einkum Mannréttindasáttmála Evrópu sbr. *Hrd. 2000, bls. 4480 (125/2000) (Öryrkjadómur I)* sem reifaður er í næsta kafla. Mannréttindasáttmáli Evrópu var lögfestur hér á landi með lögum nr. 62/1994 en hann hafði mikil áhrif á endurskoðun stjórnarskrárinnar árið 1995.<sup>104</sup>

Með stjórnarskrárbreytingunum árið 1995 bættust við ný réttindi sem voru ekki í stjórnarskránni áður og var eldri ákvæðum hennar breytt.<sup>105</sup>

Einnig höfðu breytingarnar í för með sér að réttindi sem áður voru talin stefnuyfirlýsingar án réttarlegrar þýðingar öðluðust aukið vægi. Sérstaklega má nefna ákvæði 1. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar um atvinnufrelsi og 1. mgr. 76. gr. stjórnarskrárinnar um rétt til félagslegrar aðstoðar.<sup>106</sup>

Eftir stjórnarskrárbreytingarnar árið 1995 kemur álitæfnið um úrskurðarvald dómstólanna oftast til kasta dómstóla en áður og rökstuðningur dómsniðurstaðna er að vissu leyti ítarlegri en áður var með vísan til ýmissa lögskýringargagna og alþjóðasamninga.<sup>107</sup>

Í næsta kafla verður fjallað um dómaframkvæmd eftir stjórnarskrárbreytingarnar og reifaðir dómur sem sýna áhrif stjórnarskrárbreytingarinnar á dómaframkvæmd.

#### **5.4 Dómaframkvæmd eftir stjórnarskrárbreytingarnar árið 1995**

Hæstiréttur hefur eftir stjórnarskrárbreytingarnar árið 1995 komist að þeirri niðurstöðu í nokkrum tilvikum að lagaákvæði brjóti í bága við ákvæði stjórnarskrárinnar.

*Hrd. 2000, bls. 4480 (125/2000) (Öryrkjadómur I)* sýnir ágætlega þau áhrif sem alþjóðasamningar hafa haft á túlkun dómstóla á ákvæðum stjórnarskrárinnar og þau áhrif stjórnarskrárbreytingarinnar að ákvæði sem talin voru stefnuyfirlýsingar án réttarlegrar þýðingar öðluðust aukið vægi.

Ídóminum reyndi á það hvort lög nr. 149/1998 sem breyttu lögum nr. 117/1993 um almannatryggingar væru andstæð stjórnarskrá. Með almannatryggingalögum var tekjutrygging örorkulífeyrisþega í hjúskap skert vegna tekna maka, sem ekki var lífeyrisþegi, með því að telja helming samanlagðra tekna beggja hjóna til tekna lífeyrisþega. Hæstiréttur vísar til þess í dóminum að það sé almennt viðurkennt í norrænum rétti að skýra skuli lög til samræmis við alþjóðasamninga sem ríki hefur staðfest eftir því sem kostur er. Vísaði hann til ýmissa alþjóðasamninga, s.s. Félagsmálasáttmála Evrópu, samnings um efnahagsleg og

<sup>104</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 76.

<sup>105</sup> Björg Thorarensen: *Um lög og rétt*, bls. 75-76.

<sup>106</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 38.

<sup>107</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 68.

félagsleg réttindi, samþykktu Alþjóðavinnuálagstofnunarinnar og til jafnræðisreglu alþjóðasamnings um borgaraleg og stjórnámálaleg réttindi. Samkvæmt þessu yrði að skýra 76. gr. stjórnarskrárinnar svo, að skylt væri að tryggja að lögum, rétt sérhvers einstaklings til lágmarks framfærslu eftir fyrirfram gefnu skipulagi sem ákveðið sé á málefnalegan hátt. Almenni löggjafinn hefði samkvæmt 2. gr. stjórnarskrárinnar vald um þetta skipulag en það yrði að fullnægja ákvæðum 76. gr. og 65. gr. stjórnarskrárinnar um að hver einstaklingur njóti jafnréttis á við aðra sem réttar njóta. Niðurstaða meirihluta Hæstaréttar var að sú skerðing tekjutryggingar vegna tekna maka á þann hátt sem gert var með lögnum væri ekki talin tryggja lífeyrisþegum þau lágmarksréttindi sem fælust í 76. gr. stjórnarskrárinnar svo að þeir fengju notið þeirra mannréttinda sem 65. gr. hennar kveði á um og brytu þar með í bága við stjórnarskrána. Þrátt fyrir svigrúm löggjafans til að mats á því hvernig þessi lágmarksréttindi skyldu ákveðin gætu dómstólar ekki komið sér hjá því að taka afstöðu til þess hvort það mat samrýmdist grundvallarreglum stjórnarskrárinnar.

Af dóminum má ráða að 1. mgr. 76. gr. stjórnarskrárinnar hefur að geyma ákveðin efnisleg réttindi handa einstaklingi og dómstólar geta metið hvort löggjafinn hafi gengið of langt í að skerða þau.<sup>108</sup> Ljóst er að alþjóðlegir mannréttindasamningar höfðu áhrif á túlkun Hæstaréttar á 1. mgr. 76. gr. stjórnarskrárinnar og þar með dómsniðurstöðuna enda segir Hæstiréttur beinlínis í dóminum að skýra skuli lög til samræmis við alþjóðasamninga sem ríkið hefur staðfest.

Í *Hrd. 25. nóvember 2010 (274/2010)* reyndi meðal annars á það hvort ákvæði 3. mgr. 9. gr. sbr. 12. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn bryti í bága við eignaréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. 1. sammingsauka við MSE. Hæstiréttur staðfesti þá niðurstöðu héraðsdóms, að kröfuréttur Sparisjóðs Vestmannaeyja (S) á hendur ábyrgðarmönnum skuldabréfs, nyti verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar og að þau réttindi yrðu ekki skert án bóta með afturvirkri, íþyngjandi löggjöf. Niðurstaðan var sú að ákvæði 3. mgr. 9. gr. laganna bryti gegn 72. gr. stjórnarskrárinnar um eignarétt og taldi dómurinn að valdheimildir sínar stæðu aðeins til þess að virða lögina að vettugi að því leyti sem þau brytu gegn 72. gr. stjórnarskrárinnar en ekki til þess að þeir leggðu til grundvallar dómi að umtalsverð útgjöld vegna bóta féllu á ríkissjóð en ábyrgðarmennirnir höfðu borið því við fyrir Hæstarétti að ef umrætt ákvæði laganna yrði talið brjóta gegn stjórnarskránni leiddi það ekki til þess að krafa á hendur þeim næði fram að ganga heldur ætti það að leiða til bótaskyldu ríkissjóðs.

---

<sup>108</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 545.

Dómaframkvæmd síðasta áratugar gefur til kynna að afstaða dómstóla til hlutverks síns í tengslum við endurskoðun laga hafi breyst að nokkru leyti miðað við fyrri dómaframkvæmd. Dómstólar ganga núna lengra í því að endurskoða hvort löggjafinn hafi við lagasetningu byggt á málefnalegum sjónarmiðum og hvort gætt hafi verið meðalhófs og jafnræðis.<sup>109</sup>

Í *Hrd. 1998, bls. 4076 (veiðileyfadómur)* reyndi á stjórnskipulegt gildi þágildandi laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða. Taldi Hæstiréttur að þær takmarkanir sem 5. gr. laganna gerði ráð fyrir, þ.e. að takmarka úthlutun veiðiheimilda við skip sem fengið höfðu veiðileyfi skv. 4. gr. og 10. gr. eldri laga nr. 3/1988 og ekki hefðu horfið frá rekstri, fælu í sér mismunun milli þeirra sem leiddu veiðiheimildir sínar til eignarhalds á skipum frá þeim tíma og þeirra sem ekki ættu kost á að komast í þá aðstöðu. Í dóminum sagði Hæstiréttur að ekki væru efni til að mati löggjafans á því hvort almannahagsmunir krefðust takmörkunar væri haggð af dómstólum en að þær takmarkanir þyrftu að samrýmast grundvallarreglum stjórnarskrárinnar og hefðu dómstólar úrskurðarvald um það hvort löggjafinn hefði gætt rétttra sjónarmiða. Dómurinn taldi að ekki væri rökbundin nauðsyn til að lögbinda um ókomna tíð þá mismununum sem leiddi af reglu 5. gr. og hafði stefndi, íslenska ríkið ekki sýnt fram á að aðrar leiðir væru ekki færar til að ná því lögmæta markmiði að vernda fiskistofna. Með lagaákvæðinu væri lögð fyrirfarandi tálmun við því að drjúgur hluti landsmanna gæti notið sama atvinnuréttar í sjávarútvegi eða sambærilegara hlutdeildar í þeirri sameign og hinir sem áttu yfir að ráða skipum við veiðar í upphafi umræddra takmarkana. Taldi dómurinn að ekki væri heimilt að gera þennan greinarmun á milli manna og að 5. gr. laganna bryti í bága við jafnræðisreglu 1. mgr. 65. gr. stjórnarskrárinnar og 1. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar um atvinnufrelsi.

Það sem hafði mikil áhrif í þessum dómi er sú tilhöggun að binda um *ókomna tíð* veiðiheimildirnar við ákveðin skip eins og gert var og að íslenska ríkið hafði ekki sýnt fram á að aðrar leiðir væru ekki færar til að ná markmiðinu að vernda fiskistofna við landið. Sú regla að binda veiðileyfi við skip sem haldið hafði verið til veiða á ákveðnum tíma hafði verið við lýði frá setningu laga nr. 82/1983. Fram að setningu laga nr. 38/1990 hafði tilhöggun úthlutunar veiðiheimilda verið ákveðin til eins eða tveggja ára í senn og hafði löggjafinn þessi málefni til reglubundins endurmats um árábil. Hæstiréttur segir að ekki hafi verið óeðlilegt í upphafi að binda veiðiheimildirnar við ákveðin skip þegar nauðsyn þótti til að vernda fiskveiðistofninn við Ísland en slíkt fyrirkomulag hafi ekki mátt festa í sessi eins og gert var með lögum nr. 38/1990. Það má velja því fyrir sér hvort niðurstaðan hefði ekki orðið önnur ef

---

<sup>109</sup>Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 68.

takmarkanir 5. gr. laga nr. 38/1998 hefðu verið tímabundnar og undir reglubundnu eftirliti löggjafans líkt og fyrri löggjöf hafði verið.

Í *Hrd. 2000, bls. 1534 (12/2000) (Vatneyrarmál)* reyndi á það hvort ákvæði 7. gr. þágildandi laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða, varðandi úthlutun aflaheimildar bryti gegn 1. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar um atvinnufrelsi og jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar. Í dómi Hæstaréttar var komist að þeirri niðurstöðu að þær takmarkanir á atvinnufrelsi sem gerðar voru í lögnum, að deila takmörkuðum heildarafla milli skipa sem þá stunduðu viðkomandi veiðar, hafi verið samrýmanlegar jafnræðisrökum og að mat löggjafans væri byggt á málefnalegum forsendum sem fullnægðu jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar og að sá kostur sem löggjafinn valdi til að stefna að lögumtæmum markmiðum gengi ekki of langt. Var ákvæðið því talið stjórnskipulega gilt.

Dómurinn sýnir að mat löggjafans á því hvað teljist vera aðgerðir í þágu almannahagsmuna sæti ekki endurskoðun dómstóla. Hins vegar leysa dómstólar úr því hvort löggin séu í samræmi við grundvallarreglur stjórnarskrárinnar og hvort þau eru reist á málefnalegum forsendum.<sup>110</sup>

## 5.5 Málsmeðferð

Ef ágreiningur er uppi um það hvort lög séu andstæð stjórnarskránni verður hann einungis borinn undir dómstóla með venjulegri málsókn í tengslum við ákveðið sakarefni. Slík mál sæta venjulegri málsmeðferð að öllu leyti. Því verður ekki leitað álits dómstóla fyrirfram um það hvort tiltekin lög séu í samræmi við stjórnarskrána.<sup>111</sup>

## 6 Umfang og takmörk úrskurðarvalds dómstóla

### 6.1 Almennt

Einn helsti ágreiningurinn varðandi úrskurðarvald dómstóla lýtur að því hversu víðtækt vald þeirra eigi að vera, t.d. hvort það eigi aðeins við þegar lög brjóta *bersýnilega* í bága við mannréttindaákvæði stjórnarskrárinnar eða hvort það eigi aðeins við um mikilvægustu mannréttindin. Þá er einnig álitaefni hvort vald þeirra eigi einungis við um svonefnd *lagaleg réttindi* en með þeim er átt við frelsisréttindi í flokki borgaralegra og stjórnmalalegra réttinda. Einnig er álitamál hvort vald þeirra nái til pólitískra ákvarðana sem aðeins löggjafinn er hæfur til að taka.<sup>112</sup>

<sup>110</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 531.

<sup>111</sup> Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, bls. 444-445.

<sup>112</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 60-61.



### 6.1.1 Lög brjóta bersýnilega í bága við ákvæði stjórnarskrárinnar

Þær hugmyndir um að takmarka beri úrskurðarvald dómstóla við þau tilvik þegar lög brjóta bersýnilega í bága við ákvæði stjórnarskrárinnar virðast hafa komið fram í Bandaríkjunum á fyrstu árum úrskurðarvaldsins þar.<sup>113</sup> Náðu þessi sjónarmið um bersýnilegt ósamræmi nokkuð föstum sessi í Bandaríkjunum um árið 1810. Í Noregi komu snemma upp svipaðar hugmyndir en á 19. öld voru uppi skiptar skoðanir um það hvort dómstólar ættu að krefjast ásetnings eða bersýnilegs ósamræmis laga og stjórnarskrár svo að lög yrðu talin andstæð stjórnarskránni.<sup>114</sup>

Á Íslandi hafa menn ekki verið sammála um það hvort bersýnilegt ósamræmi þurfi að vera milli laga og stjórnarskrár svo dómstólar telji lögin andstæð henni.<sup>115</sup> Það má því segja að í Danmörku, Noregi og á Íslandi hafi ekki verið tekið afdráttarlaust af skarið hvort kenning þessi hafi náð fótfestu þó kenningin hafi náð vissri fótfestu í Danmörku.<sup>116</sup>

### 6.1.2 Hvaða réttindi eiga í hlut?

Kenningar hafa verið á lofti um að úrskurðarvald dómstóla sé misstrangt eftir því hvaða réttindi eru til skoðunar.<sup>117</sup> Íslenskir dómstólar hafa verið fáorðir um það hvort þeir geri greinarmun á því hvort lög varða fjárhagsleg eða ófjárhagsleg réttindi manna.<sup>118</sup> Löggjafinn er til dæmis talinn hafa meira svigrúm varðandi efnahagsleg réttindi og þegar lög kunna að setja eignarétti takmarkanir í þágu almannahagsmuna en þegar um er að ræða lög sem svipta menn frelsi eða réttindi tengd lýðræðissjónarmiðum.<sup>119</sup>

Það er ákveðin tilhneiging til að líta svo á að efnahagslegu og félagslegu réttindin falli undir pólitíska stefnumörkun. Þessi réttindi séu á háð fjárveitingarvaldinu sem forgangsraðar fjárframlögum til mismunandi pólitískra stefnumála. Inntak þessara réttinda hljóti því að ráðast af efnahagsástandi þjóðfélagsins eins og það er hverju sinni. Ef dómstólar taka upp á því að endurskoða ákvarðanir löggjafans varðandi þessi réttindi taka þeir í raun þátt í pólitískri ákvarðanatöku og þar með komnir út fyrir valdsvið sitt. Vandinn við úrskurðarvald dómstólanna á ákvörðunum löggjafans er sá að erfitt getur verið að greina á milli hvaða ákvarðanir eru pólitískar og hverjar ekki.<sup>120</sup>

Varðandi umfang úrskurðarvalds dómstóla geta túlkunaraðferðir þeirra ráðið miklu varðandi virkni þeirra og geta haft úrslitaáhrif um það hvort lög verði talin brjóta efnislega í

<sup>113</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 497.

<sup>114</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 498.

<sup>115</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 500.

<sup>116</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 61.

<sup>117</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 62.

<sup>118</sup> Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“, bls. 507.

<sup>119</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 62.

<sup>120</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 61.

bága við stjórnarskrána. Getur skipt miklu máli hvort ákvæði stjórnarskrárinnar eru túlkuð út frá þeirri merkingu sem þau höfðu við setningu hennar eða hvort innihald þeirra er talið hafa breyst með þróun samfélagsins.<sup>121</sup>

Úrskurðarvald dómstólanna takmarkast af þrískiptingu ríkisvaldsins. Þótt handhöfum ríkisvalds sé ætlað að tempra vald hvors annars verða þeir að halda sig innan valdmarka sinna og gæta þess að fara ekki inn á valdsvið hvers annars. Dómstólar verða að hafa þetta í huga þegar þeir beita úrskurðarvaldi sínu og gæta þess að beita því af varfærni.<sup>122</sup>

## 7 Lokaorð

Í ritgerðinni var fjallað um úrskurðarvald dómstóla til að meta stjórnskipulegt gildi laga og gerð grein fyrir því á hvaða grundvelli sú heimild dómstólanna byggist.

Af dómum Hæstaréttar sem reifaðir voru má draga nokkrar ályktanir. Stjórnarskrárbreytingarnar 1995 höfðu áhrif á dómaframkvæmd eins og fjallað var um að framan. Það er ljóst að alþjóðlegir mannréttindasamningar hafa töluvert meira vægi við túlkun og skýringu mannréttindaákvæða stjórnarskrárinnar eftir stjórnarskrár-breytingarnar.<sup>123</sup> Vísa dómstólar í auknum mæli til alþjóðlegra mannréttindasamninga við beitingu mannréttindaákvæðanna, sbr. *Hrd. 2000, bls. 4480 (Öryrkjadómur I) (125/2000)* og hafa réttindum sem talin voru án réttarlegrar þýðingar verið veitt aukið vægi.

Af *Hrd. 1998, bls. 4076 (veiðileyfamál)* og *Hrd. 2000, bls. 1534 (12/2000) (Vatneyrarmál)* má sjá að dómstólar meta núna, meira en áður hvort málefnaleg sjónamið hafi legið til grundvallar ákvörðunum löggjafans og hvort meðalhófs og jafnræðis hafi verið gætt. Þetta er ákveðin breyting frá fyrri dómaframkvæmd.<sup>124</sup>

Eins og að framan var fjallað um þá hefur verið ágreiningur um hversu víðtækt úrskurðarvald dómstólanna sé. Því verður ekki slegið föstu að á Íslandi verði krafist þess að lög fari bersýnilega í bága við stjórnarskrá svo dómstólar geti vikið lagaákvæðum til hliðar. Einnig er álitaefni hvort vald þeirra eigi aðeins við um lagaleg réttindi, þ.e. frelsisréttindi í flokki borgaralegra og stjórnsmálalegra réttinda. Dómarar verða að gæta þess þegar þeir endurskoða ákvarðanir löggjafans að fara ekki út fyrir valdsvið sitt með því að taka þátt í pólitískri ákvarðanatöku varðandi þessi réttindi.<sup>125</sup>

<sup>121</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 62.

<sup>122</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 62.

<sup>123</sup> Björg Thorarensen: „Beiting ákvæða um efnahagsleg og félagsleg mannréttindi í stjórnarskrá og alþjóðasamningum“, bls. 85.

<sup>124</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 68.

<sup>125</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 60-61.

Ljóst er að úrskurðarvald dómstólanna er mikilvægt og eru stjórnarskrárvarin réttindi borgara almennt talin betur tryggð með því að veita dómstólum þetta úrskurðarvald.<sup>126</sup> Þótt handhafar ríkisvalds eigi að tempra vald hvers annars verða dómstólar að fara varlega við beitingu valds síns og gæta þess að halda sig innan sinna valdmarka og fara ekki inn á valdsvið annarra handhafa ríkisvaldsins. Verða dómstólar að leita að ákveðnu jafnvægi milli þessara grundvallarreglna íslenskrar stjórnskipunar, þ.e. 2. gr. stjórnarskrárinnar um þrískiptingu ríkisvaldsins og stjórnskipunarvenjunnar sem úrskurðarvald dómstólanna byggist á.<sup>127</sup>

---

<sup>126</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 59.

<sup>127</sup> Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*, bls. 62.

## HEIMILDASKRÁ

Björg Thorarensen: „Beiting ákvæða um efnahagsleg og félagsleg mannréttindi í stjórnarskrá og alþjóðasamningum“. *Tímarit Lögfræðinga*, 2. hefti, 2001, bls. 75-105.

Björg Thorarensen: *Stjórnskipunarréttur Mannréttindi*. Reykjavík 2008.

Björg Thorarensen. „Stjórnskipunarréttur“. *Um lög og rétt. Helstu greinar íslenskrar lögfræði*. Ritstjóri Róbert R. Spanó. Reykjavík 2006, bls. 21-96.

Garðar Gíslason: *Eru lög nauðsynleg?* Reykjavík 1991.

Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*. 2. útgáfa. Reykjavík 1999.

Hrafn Bragason: „Mörk dómsvaldsins. Hefur hlutverk dómstóla breyst?“. *Afmælisrit: Guðmundur Ingvi Sigurðsson átræður 16. júní 2002*. Ritnefnd Eggert Óskarsson, Seltjarnarnes, 2002, bls. 49-67

Jens Elo Rytter: *Grundrettigheder: domstolens fortolkning og kontrol med lovgivningsmagten*. København 2000.

Johs. Andenæs: *Statsforfatningen i Norge*. Åttende utgave. Oslo 1998.

Jón E. Ragnarsson: „Úrskurðarvald um stjórnskipulegt gildi laga eða íslenzkur reynsluréttur“. *Úlfjótur*, 3. tbl. 1962, bls. 101-115.

Jón Steinar Gunnlaugsson: *Um fordæmi og valdmörk dómstóla*. Reykjavík 2003.

Ragnhildur Helgadóttir: „Afstaða dómstóla til hlutverks síns við mat á stjórnskipulegu gildi laga: þróun síðustur ára“. *Úlfjótur*, 1. tbl. 2002, bls. 97-110.

Ragnhildur Helgadóttir: „Úrskurðarvald dómstóla um stjórnskipulegt gildi laga“. *Afmælisrit: Þór Vilhjálmsson sjötugur, 9. júní 2000*. Ritnefnd Davíð Þór Björgvinsson ofl. Reykjavík 2000, bls. 487-511.

Sigríður Ingvarsdóttir: „Traust og virðing dómstólanna“. *Afmælisrit til heiðurs Gunnari G. Schram sjötugum, 20. febrúar 2001*. Ritnefnd Ármann Snævarr ofl. Reykjavík 2002, bls. 415-431.

Sigríður Ingvarsdóttir: „Um dómsvaldið, faglegt mat á hæfni dómara og hlutverk dómstóla í réttarríkinu.“ *Tímarit Lögfræðinga*, 4. hefti, 2004, bls. 465-499.

Sigurður Líndal: „Hlutur dómstóla í þróun réttarins“. *Tímarit lögfræðinga*, 4. hefti, 1995, bls. 292-300.

Sigurður Líndal: „Stjórnskipulegt vald dómstólanna“. *Tímari Lögfræðinga*, 2. hefti, 1993, bls. 106-116.

Sigurður Líndal: „Um lagasetningavalld dómstólanna“. *Tímarit Lögfræðinga*, 2. hefti, 2002, bls. 101-128.

Sigurður Líndal: *Um lög og lögfræði. Grundvöllur laga – réttarheimildir*. 2. útgáfa.  
Reykjavík 2007.

## DÓMASKRÁ

Hæstaréttardómar:

*Hrd. 1943, bls. 237,*

*Hrd. 1950, bls. 175*

*Hrd. 1980, bls. 1732*

*Hrd. 1994, bls. 748*

*Hrd. 1998, bls. 4076*

*Hrd. 2000, bls. 1534 (12/2000)*

*Hrd. 2000, bls. 4480 (125/2000)*

*Hrd. 25. nóvember 2010 (274/2010)*

Dómur Landsyfirréttar:

*19. mars árið 1900, Lyrð. VI, bls. 176*

Dómur Hæstaréttar Danmerkur:

*UfR. 1921, bls. 148*

Dómur Hæstaréttar Noregs:

*Rt. 1976, bls. 1*

Dómur Hæstaréttar Bandaríkjana:

*5 U.S. 137 1803*