

Pór Vilhjálmsson og Ragnhildur Helgadóttir

Hæstiréttur og stjórnarskráin

*Pór Vilhjálmsson er dómari við
Mannréttindadómstól
Evrópu og EFTA dómstólinn.*



*Ragnhildur Helgadóttir er lögfræðingur
hjá umboðsmanni Alþingis.*

FYRRI HLUTI

1. Inngangur

Hæstiréttur vísar í stjórnarskrána í nokkrum dómum á ári hverju. Þetta er aðeins lítill hluti þeirra dóma, sem kveðnir eru upp í réttinum. Nokkrir þessara dóma varða mikilvæg álitafni, ef til vill þau mikilvægustu sem koma fyrir Hæstarétt. Þetta eru dómur um samræmi milli stjórnarskrárinnar og almennra laga. Hefur rétturinn nokkrum sinnum komist að þeirri niðurstöðu, að lagaákvæðum verði ekki beitt af því að þau séu ósamrýmanleg stjórnarskránni. Þá eru þess dæmi að Hæstiréttur hafi talið settar lagareglur í ósamræmi við stjórnskipunarlegar meginreglur, misjafnlega ljóslega skráðar í lagatextum. Afleiðingin hefur orðið hin sama, sú að lagareglunni hefur ekki verið beitt. Dómurinn frá 1943 í Hrafnkötlumálinu (hrd. 1943/237) er fyrsti og e.t.v. þekktasti dómurinn þar sem Hæstiréttur hafnar því að beita lögum frá Alþingi, en þessi hefur síðar orðið niðurstaðan í nokkrum málum, m.a. um skatta og vernd eignarréttar. Dómurinn í Hrafnkötlumálinu snerist um lög nr. 127/1941, sem breyttu þágildandi lögum um rithöfunda- og prentrétt og áskildu ríkinu einkarétt til útgáfu á fornritunum. Þessi áskilnaður var talinn óheimill eftir ákvæðinu um prentfrelsi í stjórnarskránni. Lögum frá 1941 var af þeim sökum ekki beitt í opinberu máli.

Dæmi um hrd. þar sem byggt hefur verið á stjórnskipulegri meginreglu, eins og lýst var, er hrd. 1995/1444 um dómstörf fulltrúa. Þar segir m.a.:

„Í stjórnarskrá lýðveldisins er byggt á þeirri meginreglu, að ríkisvaldið sé þríþætt og sérstakir dómara fari með dómsvaldið. Þar er jafnframt við það miðað að dómara eigi að vera óháðir öðrum handhöfum ríkisvaldsins. Byggist þetta á 2. gr. stjórnarskrárinnar og V. kafla hennar ...Er í V. kaflanum leitast við að tryggja stöðu dómsvaldsins...“

Í grein þessari verður reynt að gefa yfirlit yfir, hvenær og hvernig Hæstiréttur hefur í dómum sínum vísað í stjórnarskrána. Einkum verður þó fjallað um þau mál, sem varðað hafa stjórnskipulegt gildi laga. Öll tilvísun til stjórnarskrárinnar kallar á sérstaka athygli. Hana má með sanni nefna grundvallarlög íslenska ríkisins, svo sem ráða má bæði af efni hennar og þeirri sérstöku aðferð, sem hafa verður við að breyta henni. Segja má að efni stjórnarskrárinnar sé tvíþætt. Í fyrsta lagi má af henni ráða að Ísland sé fullvalda ríki, lýðveldi þar sem byggt er á þrískiptingu ríkisvaldsins en þó jafnframt á þingræði. Síðan eru settar ýmsar reglur um æðstu handhafa ríkisvaldsins, bæði það hvernig menn veljast til þeirra starfa og hvert er hlutverk þeirra. Annar meginhluti reglnanna í stjórnarskránni fjallar um samskipti ríkis og þegna. Þetta eru mannréttindareglurnar, sem endurskoðaðar voru 1995, en byggja á gömlum grunni. Beiting mannréttindareglanna í stjórnarskránni hefur þó breyst síðustu hálfa öldina og það ásamt nýjum almennum lögum á þessu sviði eru kjarni þeirra framfara í lögum og lagaframkvæmd, sem orðið hefur í tíð núlifandi kynslóðar - bæði hér á landi og í öllum hinum vestræna heimi.

Í þeim dómum, sem prentaðir eru í dómásafni Hæstaréttar, bæði dómum þess dómstóls og héraðsdómum, er alloft vitnað í ákvæði í stjórnarskránni eins og fyrr segir. Á 10 árum, sem hafa verið könnuð varðandi þetta atriði, 1982-1991, reyndust dómur í 176 málum hafa að geyma slíka tilvitnun.¹ Á árunum 1982-1991 voru alls kveðnir upp í Hæstarétti 2627 dómur og úrskurðir, og voru dómur byggðir á stjórnarskránni því um 4,7% af ákvörðunum réttarins.

Hlutverk dómstóla er almennt talið vera að skera úr tilteknum réttarágreiningsefnum. Ýmis ákvæði stjórnarskrárinnar tengjast ekki slíkum ágreiningsefnum í raun og hafa því ekki komið til kasta dómstóla. Verður nánar að þessu vikið í grein þessari.

Íslenskir dómur eru samdir eftir hefðbundnum sjónarmiðum, en að sjálf-sögðu gætt lagaákvæða um þetta efni, sbr. 114. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, 135. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála og 54. gr. laga nr. 75/1973 um Hæstarétt. Ekki er alltaf fjallað um vafamál um stjórnarskrána, þar sem tilefni gæti verið til. Í fyrsta lagi kann að vera, að málið sé leyst án

1 Héraðsdómur tók afstöðu til álitaefna sem varða stjórnarskrá 106 sinnum. Í hæstaréttardómum var þetta svoltið algengara, þ.e. í 108 dómum. Að auki var vikið að slíku álitaefni í 9 sérákvæðum í málum, þar sem dómur Hæstaréttar fjalla ekki um stjórnarskrána. Í 17 af þeim málum, sem héraðsdómur leysti með tilvísun í stjórnarskrána og dæmd voru efnislega í Hæstarétti, taldi Hæstiréttur ekki ástæðu til að víkja að henni. Í 38 málum þar sem Hæstiréttur vísaði í stjórnarskrána hafði héraðsdómur ekki um hana fjallað, en stundum hafði það verið gert af aðilum í héraði. Í nokkrum dómum Hæstaréttar kemur fram að byggt sé á reglum, sem ætla má að séu stjórnskipunarlegar meginreglur og standi jafnfaetis skráðum stjórnarskrárákvæðum. Virðist greinarhöfundur að þetta sé í 16 dómum Hæstaréttar frá 1982-1991. Svo er og í einum héraðsdómi án þess að Hæstiréttur fallist á niðurstöðuna að þessu leyti. Að auki er slík tilvísun í tveimur sérákvæðum í Hæstarétti. - Dómur frá árunum 1982 - 1991 voru skoðaðir því að um er að ræða síðasta samfellda 10 ára tímabilið, sem unnt var að kanna á grundvelli registra, sem Hæstiréttur hefur látið taka saman og komið höfðu út, þegar vinna við greinina hófst.

þess að hugað sé að lagarökum reistum á stjórnarskránni, þó að þau hafi komið fram í mállutningi af hálfu aðila. Að vísu finnst þess dæmi, að Hæstiréttur hafi talið skylt að fjalla fyrst um slík rök (hrd. 1972/243), en það sjónarmið er ekki algilt, sbr. t.d. hrd. 1994/469. Í öðru lagi kann dómstóllinn að telja vafalaust, hvernig líta beri á atriði, sem tengja mætti stjórnarskránni, og víkur þess vegna ekki að því. Svo hefur t.d. lengstum verið um það álitaefni, hvort dómarafulltrúar geti, án atbeina héraðsdómara, kveðið upp dóma. Í þriðja lagi er af ýms-um ástæðum breytilegt, hve nákvæmlega dómstólar landsins víkja að lagaákvæðum, sem byggt er á.

Höfundar greinarinnar hafa byggt á registrum hinnar opinberu útgáfu dóma Hæstaréttar, auk dómanna sjálfra og stuðst við bókina Dóma úr stjórnskipunarrétti, eftir dr. Gunnar G. Schram (2. útg. 1991). Þar eru margir dómur, þar sem stjórnarskráin er ekki nefnd. Í þessari grein eru fyrst og fremst nefndir dómur, þar sem það er gert. Til viðbótar lýsum við nokkrum dómum, þar sem augljóst er, að okkar áliti, að tiltekið ákvæði í stjórnarskránni er bein réttarheimild, þó að þess sé ekki getið. Greinarhöfundar vísa einnig til bókarinnar Þróun íslensku stjórnarskrárinnar eftir Gunnar Helga Kristinsson (1994), sem ætluð er nemendum í stjórnmálafræði. Í bókinni eru aðgengilegar upplýsingar um stjórnarskránnar frá 1874 og 1920 og um stjórnarskrárbreytingar.

Ljóst er, að sú mynd, sem hér verður dregin upp, gefur ekki heildaryfirsýn yfir þau svið íslensk réttar, sem stjórnarskrárákvæðin varða. Grein þessi er ekki ágríp af íslenskum stjórnskipunarrétti og ekki nákvæm umfjöllun um öll álitaefni, sem dómarnir víkja að. Tilgangur greinarinnar er sá að sýna hvenær og hvernig er vitnað í stjórnarskrána í dómum Hæstaréttar, og telja höfundar það áhugavert viðfangsefni í sjálfu sér. Koma þá fram ýmis álitaefni úr ríkisrétti. Einnig má ætla, að sú könnun, sem gerð er grein fyrir í þessari samantekt, varpi ljósi á venjur í dómásamningu og gefi tilefni til hugleiðinga um breytingar á þeim.

2. Fyrsti kafli stjórnarskrárinnar

Almenn atriði

Í fyrsta kafla stjórnarskrárinnar eru tvær greinar og varðar efni þeirra nokkur meginatriði í stjórnskipun ríkisins. Vert er að vekja athygli á því, að ýmis slík meginatriði eru ekki nefnd í þessum kafla, jafnvel hvergi í stjórnarskránni. Lýðræði er vitanlega meginatriði í stjórnskipuninni, en hvergi segir berum orðum að stjórnarhættir skuli móttast af því. Það kemur þó fram í 3. kafla um kosningu alþingismanna. Hitt er óljósara, hvort það sem fræðimenn hafa nefnt „sjálfákvörðunarrett þjóðarinnar“ eigi sér stoð í stjórnarskránni. Í þessum rétti felst, að „uppspretta ríkisvaldsins sé hjá þjóðinni sjálfri“, eins og segir í yfirlitsriti Gunnars G. Schram og Ólafs Jóhannessonar.² Þeir telja lýðveldisstjórnar-

2 Stjórnskipun Íslands 1994, Fyrri hluti bls. 27. Síðari hluti þessarar bókar eftir Gunnar G. Schram var gefinn út sem handrit 1997.

skrána byggja á þessari „skoðun“ og færa rök að því. Nefna þeir í því sambandi aðdraganda lýðveldisstofnunarinnar, stjórnarskrána sjálfa og stjórnarform ríkisins. Þó að ekki sé líklegt, að þessi meginregla komi til kasta Hæstaréttar, getur hún skipt máli við töku ákvarðana um málefni ríkisins, svo sem var án vafa 1940, eftir hernám Danmerkur, og við stofnun lýðveldisins 1944. Í stjórnarskrám nágrannaríkja okkar er þessari meginreglu víða veitt sérstök stöð. Þannig segir í upphafi 2. gr. finnsku stjórnarskrárinnar („Regeringsform för Finland“) frá 1919: „Statsmakten i Finland tillkommer folket, som företrädes av dess till riksdag församlade representation“. Ný stjórnarskrá (Regeringsformen) tók gildi í Svíþjóð 1974. Segir þar í upphafi 1. gr.: „All offentlig makt i Sverige utgår från folket“. Einn skal nefna þá meginreglu, sem ekki kemur ótvírætt fram í stjórnarskránni, hvorki í 1. kafla né annars staðar, að Ísland sé réttarríki. Í því felst að minnsta kosti, að allir, sem fara með ríkisvald í umboði þjóðarinnar, séu bundnir af stjórnarskránni og öðrum lögum.³ Reglan hefur stöð í þeim ákvæðum stjórnarskrárinnar, 10., 20. og 47. gr., þar sem mælt er fyrir um að forsetinn, embættismenn og alþingismenn skuli vinna eðlaða drengskaparheit að stjórnarskránni. Þó er nokkuð löng leið milli þessara ákvæða og almennrar reglu um réttarríkið.

Í 1. gr. stjórnarskrárinnar segir að Ísland sé lýðveldi með þingbundinni stjórn. Ekki hefur verið til þessa ákvæðis vitnað í birtum dómi, svo að séð verði. Í 2. gr. er byggt á þrískiptingu ríkisvaldsins og sagt:

„Alþingi og forseti Íslands fara saman með löggjafarvaldið. Forseti og önnur stjórnarvöld samkvæmt stjórnarskrá þessari og öðrum landslögum fara með framkvæmdarvaldið. Dómendur fara með dómvaldið.“

Fyrsta dæmi þess, að Hæstiréttur fjalli berum orðum um 2. gr. er í hrd. 1927/477 (2. bindi dómanna). Maður leit svo á, að honum hefði verið sagt upp starfi búnaðarmálastjóra með ólögmaetum hætti. Sneri hann sér til fógeta og beiddist innsetningar, en því var hafnað. Deilt var um það m.a., hvort fógeti gæti skorið úr ágreiningnum í málinu. Segir í úrskurði fógeta:

„Deilan sé því aðeins um það, hvort atvinnuáráðherra hafi með skipuninni [þ.e. skipun manna í stjórn Búnaðarfélagss Íslands] farið út fyrir embættistakmörk sín, en til þess að fá skorið úr því verði málið eftir hlutarins eðli að rekast fyrir hinum almennu dómstólum en ekki fyrir fógetarétti. Á þetta verður þó ekki fallist.

Eftir 56. gr. stjórnarskrár konungsríkisins Íslands frá 18. maí 1920 ber dómendum bæði réttur og skylda til að skera úr öllum ágreiningi um embættistakmörk yfirvalda. Eftir íslenskum lögum er fógetavaldið einn þáttur dómvaldsins, sem eftir 2. gr. stjórnarskrárinnar er hjá dómendum. Orðið dómendur í 56. greininni ber því að skilja svo að þar til teljist allir liðir dómvaldsins, einnig fógetavaldið.“

Hæstiréttur staðfesti þetta. Ekki er með öllu víst, hverjir eru dómendur í merkingu 2. gr. stjórnarskrárinnar. Um það er fáar leiðbeiningar að fá í dómum Hæstaréttar aðra en þá sem hér er frá sagt. Að dómi þessum verður aftur vikið þegar fjallað er um 60. gr. stjórnarskrárinnar. Rökin sem þarna koma fram eru ekki hafin yfir gagnrýni. Þó að fógetavaldið væri á sínum tíma einn þáttur dómvaldsins, var ekki röknaðsyn að fógetaréttur gæti dæmt um allan ágreining, sem bjó að baki kröfum um fógetafærðir. Gegn því mælti, að málsmeðferð þar átti að vera eins konar flýtimeðferð og gagnaöflun takmarkaðri en hjá almennum dómstólum. Þó var það lengstum svo, að fógetaréttur gat fjallað um mikilvægan ágreining um efnisatriði, t.d. í lögtaksmálum um skattskyldu. Fógetaréttur var lagður niður með réttarfarabreytingunni 1. júlí 1992. Nokkuð var um það árin þar á undan, að Hæstiréttur amaðist við þessari fordæmisreglu.

Á því hefur verið byggt hér á landi, að ákvæði 2. gr. bæri ekki að skilja bókstaflega. Verður og af sjálfri stjórnarskránni ráðið, að svo beri eigi að gera, því að í 1. mgr. 13. gr. hennar segir: „Forsetinn lætur ráðherra framkvæma vald sitt“. Þar við bætist að ráðherra geta sett reglugerðir á grundvelli laga, og er þar um að ræða framsal löggjafarvalds. Í 46. gr. stjórnarskrárinnar segir, að Alþingi skeri sjálft úr því, hvort þingmenn séu löglega kosnir og hvort þeir hafi misst kjörgengi. Hér er Alþingi falið úrskurðarvald, sem ella væri hjá dómstólum. Loks hefur verið talið, að eftir eðli máls og með lögum mætti undanskilja mál lögsögu dómstóla í takmörkuðum mæli. Bæði Alþingi og dómstólar hafa talið þetta heimilt, þó að viðhorf hafi verið að breytast hvað þetta varðar.

Í 24. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála segir: „Dómstólar hafa vald til að dæma um hvert það sakarefni sem lög og landsréttur ná til nema það sé skilið undan lögsögu þeirra samkvæmt lögum, samningi, venju eða eðli sínu...“. Getur ágreiningur verið skilinn undan lögsögu dómstóla vegna þess að hann á að útkljá í gerðardómi, lögbundnum eða frjálsum (t.d. hrd. 1987/788, hrd. 1989/995). Fáein dæmi eru einnig um, að félagsstjórnir hafi endanlegt úrskurðarvald skv. lögum og að þær geti fengið slíkt vald með samningi. Um þessi atriði má vísa í Einkamálaréttarfar eftir Markús Sigurbjörnsson (1993) bls. 144-147. Þess er enginn kostur að gera grein fyrir þessum atriðum í þeirri grein, sem hér birtist, umfram það sem segir í þeim dómum er raktir verða.

Þess eru dæmi að í lögum segi að stjórnvöld skuli taka endanlegar ákvarðanir í málum. Hæstiréttur hefur skýrt ýmsar þessar heimildir þröngt. Þannig hefur lengi verið sagt í lögum um tekju- og eignarskatt, að úrskurður skattýfirvalds skuli vera fullnaðarúrskurður um skattfjárhæð, en ágreining um skattskyldu og skattstofna megi bera undir dómstóla, sbr. nú 11. mgr. 100. gr. laga nr. 75/1981. Engu að síður hafa dómstólar lengi talið sér heimilt að kveða á um skattfjárhæð. Hið sama verður ekki sagt um nokkrar ákvarðanir á sviði sifjaréttar svo sem síðar greinir, þegar rætt verður um 60. gr.

Þó að valdmörk handhafa ríkisvalds ráðist ekki alltaf af þeim sjónarmiðum, sem fram koma í 2. gr., hafa þau þýðingu í mörgum samböndum. Svo sem síðar er rakið hefur 40. gr. stjórnarskrárinnar um að lög þurfi til skattálagningar

3 Garðar Gíslason: Eru lög nauðsynleg? (1991) bls. 144.

verið skýrð svo í nokkrum dómum, að framsal valds hafi gangið of langt. Í hrd. 1985/1544 um kjarnfóðurgjald, sem síðar verður ræddur, taldi gjaldþegn 2. gr. svo og 40., 77. sbr. 42. gr. hafa verið brotna með valdframsali. Um 2. gr. var þó ekki fjallað sérstaklega í héraðsdómi eða Hæstarétti.

Með lögum nr. 62/1994 var mannréttindasáttmála Evrópu veitt lagagildi á Íslandi. Í 6. gr. sáttmálans segir: „Þegar kveða skal á um réttindi og skyldur manns að einkamálarétti eða um sök, sem hann er borinn um refsivert brot, skal hann eiga rétt til réttlátrar og opinberrar málsmeðferðar ...“ Þetta ákvæði leiðir til þess, að takmarkanir á heimild til að leggja einkamál fyrir dómstóla verða ekki margar. Til viðbótar er þess þó að geta, að dómstólar kunna að hafa vald til að fjalla um gerðir stjórnvalda, en telja rétt að byggja á niðurstöðu þeirra nema henni sé hnekkt. Þeir skoða fyrst og fremst lögmæti ákvarðana stjórnvalda, en endurskoða matsatriði aðeins ef sérstaklega stendur á. Má líta á þetta sem sönnunarreglu í sumum aðstæðum. Með svipuðum hætti kann Hæstiréttur að byggja á niðurstöðu matsmanna eða héraðsdóms.

Eins og stuttlega er vikið að í lok þess, sem segir um 2. kafla stjórnarskrárinnar hér á eftir, fjalla dómstólar sjaldan um ágreining milli opinberra aðila. Í hrd. 1967/251 var Landnám ríkisins talið geta krafist Landgræðslu ríkisins og vátryggingarfélag um bætur vegna umferðarslyss. Atriðið er rætt í dómnum, sem rakinn er að nokkru hér á eftir þegar fjallað er um 41. gr. stjórnarskrárinnar. Óvissa er um þetta réttarsvið, en ekki tilefni til að fjalla um það almennt í þessari grein.

Sem fyrr segir, eru dómur Hæstaréttar, sem berum orðum vísa til 2. gr., ekki margir. Hér á eftir verður umfjölluninni skipt þannig að fyrst verður fjallað um mál þar sem reynt hefur á lögsögu dómstóla, þá um mál þar sem vísað hefur verið til 2. gr. um sérstaka dómara og loks um mál sem varða önnur atriði varðandi 2. gr.

Lögsaga dómstóla

Í hrd. 1978/1 krafðist málsaðili frávisunar með þeim rökum, að um ágreiningsefnið ætti að taka endanlega ákvörðun í ráðuneyti. Hæstiréttur svarar ekki þessari spurningu berum orðum. Frávísunardómur Félagsdóms er staðfestur með tilvísun til forsendna hans. Þar segir, að málið hafi ekki verið lagt fyrir ráðuneyti og er því vísað frá dómi. Í þessu felst, að mál beri að leggja fyrir ráðuneyti, ef svo er fyrir mælt í lögum, og er tekið fram í forsendum Félagsdóms, að þetta brjótí ekki gegn 2. gr. stjórnarskrárinnar. Í dómnum felst hins vegar ekki, að málið megi ekki eftir það leggja fyrir dómstóla. Verður að skilja þennan dóm svo, að hið umdeilda málefni hefði mátt leggja fyrir dóm að lokinni meðferð í ráðuneyti. Fullt tilefni var til að taka kröfuna um frávisun til greina á þeim grundvelli sem fram kom hjá aðila, ef svo átti ekki að skilja dóminn. Hrd. 1982/192 er að þessu leyti hliðstæður. Þar var deilt um lögmæti hreppsnefndarkosninga. Í dómnum (bls. 194) eru svohljóðandi almennar at-
hugasemdir:

„Það er meginregla íslenskra laga, að þau mál sæti úrlausn dómstóla, sem eigi eru skýrlega undan dómsögu þeirra tekin, sbr. 2. gr. stjórnarskrár nr. 33/1944 og 60. gr. hennar að því er tekur til tengslanna milli dómstóla og stjórnvalda ...“

Í hrd. 1994/2640 var dæmt um gildi atkvæðagreiðslu um sameiningu tveggja sveitarfélaga. Enn á ný var því haldið fram af aðila, að um þetta ætti ráðuneyti úrskurðarvald endanlega. Hæstiréttur hafnaði því og vísaði í dóminn frá 1982 og í 2. gr. stjórnarskrárinnar, svo og í 60. gr.

Í hrd. 1987/473 er í fyrsta sinn vitnað til 2. gr. berum orðum í máli á sviði sífjaréttar. Í dómnum segir:

„ Hér fyrir dómi byggir áfrýjandi kröfur sínar eins og í héraði á því í fyrsta lagi, að eftir 1. gr. [hlýtur að eiga að vera 2. gr.] stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 hafi dóms- og kirkjumálaráðuneytinu verið óheimilt að byggja á ákvæðum IV. kafla barnalaga og kveða upp úrskurðinn..., þar sem ráðuneytið hafi með því beitt dómssvaldi. Hvað sem líður heimild dómstóla til að fjalla um gildi hins umdeilda úrskurðar eða endurskoða niðurstöðu hans, verður ekki talið, að það sé andstætt stjórnarskránni að fela stjórnvöldum að taka ákvarðanir þær sem mælt er fyrir um í IV. kafla barnalaga. ...“

Hér er talið, eins og í dómnum frá 1978 sem lýst var, að unnt sé að skylda menn til að leggja mál sín fyrir stjórnvöld, hvað sem líður heimild dómstóla til að fjalla síðar um þau. Ekki er tekið á því álitafni, hvort dómstólum sé heimilt að endurskoða ákvörðun um framfærslu barna. Vísað skal í umfjöllun um 60. gr. stjórnarskrárinnar hér á eftir.

Í hrd. 1991/1690 var deilt um gildi úrskurðar sjávarútvegsráðuneytisins, sem gekk skv. lögum nr. 32/1976 um upptöku ólöglegs sjávarafla. Aðili krafðist ógildingar úrskurðarinnar og rökstuddi það í fyrsta lagi með því, að lögin væru andstæð 2. gr. stjórnarskrárinnar. Í dómnum segir:

„Meginmálsaástaða áfrýjanda er sú, að lög nr. 32/1976 brjótí gegn ákvæðum 2. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sem kveður á um þrískiptingu ríkisvaldsins, og því beri að ógilda úrskurð ráðuneytisins. Telur hann, að með setningu laganna hafi löggjafarvaldið gengið lengra en stjórnarskráin heimili með því að framselja dómssvald í hendur framkvæmdarvaldinu. Með lögunum sé sjávarútvegsráðuneytinu ekki eingöngu falið dómssvald, heldur einnig rannsóknarvald og saksóknarvald um þau málefni, er lögin taka til. Þá telur hann lögin einnig brjótá gegn 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sem fullgiltur var fyrir Ísland á árinu 1953, sbr. auglýsingu nr. 11/1954.

Lög nr. 32/1976 um upptöku ólöglegs sjávarafla eru um margt sérstök og eiga sér fáar hliðstæður í íslenskri löggjöf. Samkvæmt 3. gr. laganna úrskurðar sjávarútvegsráðuneytið, hvort um ólöglegan sjávarafla sé að ræða og í hve miklu magni. Heimilt er að áætla magnið eftir framkomnum gögnum, ef vafi

leikur á um það. Ráðuneytið úrskurðar einnig, hvert vera skuli andvirði hins ólöglega afla, sem upptöku sætir. Í 3. mgr. 3. gr. er kveðið á um það, á hverju ráðuneytið skuli byggja ákvarðanir sínar. Tilgangur laga þessara er að stuðla að verndun og hagkvæmri nýtingu fiskistofna. Af lögskýringargögnum má ráða, að þessi leið sé réttlætunleg vegna ríkrar nauðsynjar þess, að friðunarreglum sé framfylgt á sem skjótastan hátt.

Ákvæði 2. gr. stjórnarskrárinnar hefur ekki verið skilið á þann hátt, að lög-gjafanum sé óheimilt að fela stjórnvöldum úrskurðarvald á tilteknu sviði. Þótt sjávarútvegsráðuneytinu séu veittar mjög víðtækar heimildir með lögum þess-um til upptöku ólöglegs sjávaraflla og ákvörðunar um andvirði hans, ber að hafa í huga, að úrskurðir ráðuneytisins verða bornir undir almenna dómstóla. Samkvæmt þessu verður ekki talið, að lög nr. 32/1976 brjóti í bága við 2. gr. stjórnarskrárinnar.

Þá er ekki heldur fallist á það, að framangreind lög séu andstæð 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, en sáttmálinn hefur ekki öðlast lagagildi hér á landi.

Kjarni þessa dóms er sá, að með lögum megi ákveða að stjórnvöld skuli úr-skurða í málum, áður en þau eru lögð fyrir dómstóla. Í dómnum kemur fram, að þetta fær staðist, þó að vald ráðuneytis sé víðtækt og feli í sér heimild til að gera afla upptækan og til að ákveða verðmæti hans. Svipaðar heimildir eru í öðrum lögum, til dæmis í 96. gr. skattalaga nr. 75/1981 (yfirvöld áætla tekjur og eignir) og 136. gr. tollalaga nr. 55/1987 (upptaka) og 139. gr. sömu laga (sektarvald tollstjóra). Stefnandi hélt því fram, að með lögnum væri brotið gegn 2. gr., en Hæstiréttur hafnaði því og taldi nóg, að mál gætu að lokum farið til dómstóla. Athygli vekur, að gefið er í skyn, að of mikið vald gæti verið lagt í hendur stjórnvalda í öðrum aðstæðum, þó að dómstólar hefðu lokaorðið. Væri þá væntanlega um að ræða brot á 2. gr. Beinast liggur við að skýra dóminn svo að meta eigi hvort raunhæft sé að dómstólar geti endurskodað gerðir stjórn-valda og hvers óðlis þau atriði eru, sem stjórnvöld fella úrskurði um. Í þessu máli var vafinn um upptökuheimild og mat á verðmæti afla. Nærtækast er að líta svo á, að dómstólar verði að fjalla um atriði, ef niðurstaðan yrði sú, að það fengi ekki staðist skv. 2. gr. að fá stjórnvöldum tiltekið úrskurðarvald. Þó má velja því fyrir sér, hvort nægilegt væri að heimildum væri skipt á milli tveggja eða fleiri stjórnvalda og þá e.t.v. þannig að málskot væri heimilað frá lægra stjórnvaldi til annars æðra. Slik lausn gæti verið æskileg, en langt væri gengið að byggja hana á 2. gr. stjórnarskrárinnar.

Skýrt dæmi þess, að Hæstiréttur hafi talið lagaákvæði ósamrýmanlegt stjórnarskránni, er að finna í hrd. 1994/748. Atvik voru þau, að fangi hafði komist yfir fíkniefnatöflur og neytt þeirra. Yfirfangavörður úrskurðaði, að fang-inn skyldi sitja í einangrun í 10 daga. Bættist sá tími við fangavistina. Var þetta byggt á þágildandi lögum, þ.e. 3. mgr. 26. gr. laga nr. 48/1988 um fangelsi og fangavist, en þar sagði m.a.: „Sá tími, sem fangi er hafður í einangrun, telst ekki

til refsítímans.“ Ákvæði þetta hafði verið felld úr lögum 1991 skömmu áður en dómur gekk í héraði. Í 26. gr. laganna voru ennfremur ákvæði þess efnis, að fyrir brot á reglum fangelsis mætti beita agaviðurlögum, þ.á m. einangrun, og skyldi forstöðumaður ákveða þau. Á lokinni afplánun höfðaði maðurinn, sem í hlut átti, bótamál og taldi hafa verið ólögmeitt að framlengja fangavistina um 10 daga. Vísaði hann í 2. gr. stjórnarskrárinnar og að auki í mannréttindasátt-mála Evrópu. Manninum voru dæmdar bætur. Í dómi Hæstaréttar segir m.a.:

„Samkvæmt 2. gr. stjórnarskrárinnar fara dómendur með dómssvaldið. Í því hlutverki felst meðal annars að ákvarða mönnum refsivist vegna ólögmeðrar hegðunar, og eru ekki aðrir handhafar ríkisvalds bærir til þess. Er það grund-vallarregla íslensks réttar, sem meðal annars á sér stoð í 65. gr. stjórnarskrárinn-ar, að enginn verður sviptur frelsi sínu nema úrskurður dómara komi til. Jafn-framt verður málsmeðferðin, sem leiðir til þess úrskurðar, að uppfylla ákveðin skilyrði, sem nú koma aðallega fram í lögum nr. 19/1991 um meðferð opin-berra mála, en á þeim tíma er getur í málinu í lögum nr. 74/1974 um sama efni. Ákvæði 26. gr. laga nr. 48/1988, er lengdi refsivist og fékk forstöðumönnum fangelsa ákvörðunarvald þar um, var því í andstöðu við framangreind ákvæði stjórnarskrár.“

Fimm hæstaréttardómarar stóðu að þessum dómi. Þeir voru sammála. Lögð er áhersla á að dómurinn snerti atriði (frelsissviptingu) sem varði kjarna þeirra réttinda, sem dómstólameðferð eigi að tryggja.

Í hrd. 1994/1451 var fjallað um kröfu manns, sem vildi fá dómssviðurkenn-ingu á því að samninginn um Evrópska efnahagssvæðið, sem fékk lagagildi með lögum nr. 2/1993, hefði ekki mátt lögfasta nema eins og um væri að ræða stjórnarskrárbreytingu. Héraðsdómari taldi dómkröfuna ekki vera setta fram í tengslum við nein tiltekin, áþreifanleg réttindi eða skyldur stefnanda. Hefði hann ekki sýnt fram á, að hann ætti lögvarða hagsmunum af að fá skorið úr stefnukröfum sínum með dómi. Yrði þegar af þeirri ástæðu að vísa málinu frá. Í ummælum dómarsins um hlutverk dómstóla er vísað í 2. gr. stjórnarskrárinnar um þrískiptingu ríkisvaldsins og það markmið hennar að tryggja valddreif-ingu. Tekið er fram, að dómendum sé fengið dómssvaldið, þeir skeri úr ágrein-ingi um embættistakmörk yfirvalda og úr því, hvort lög fari í bága við stjórnar-skrána. Einnig var í héraðsdómnum vísað í einkamálalögin. Í dómi Hæstaréttar var vísað til forsendna héraðsdóms, en gerð athugasemd, þar sem m.a. sagði, að krafan í málinu fæli í sér beiðni um álit dómstóla án tengsla við tiltekið sak-arefni. Þessi dómur er í samræmi við orð réttarfaralaga og þau sjónarmið um hlutverk dómstóla, er búa þeim að baki. Frá pólitísku sjónarmiði má deila um þetta atriði. Vissulega hafa borgararnir hagsmunum af margs konar almennum at-riðum í lögum og reglugerðum, þó að þau varði ekki beina hagsmunum þeirra. Sum lög eru þess efnis, að enginn á beinna hagsmunum að gæta og því verður stjórnspilulegt gildi þeirra ekki borið undir dómstóla. Í sumum löndum leiðir

þetta til þess, að þeir geta fengið úrlausn dómstóla um almenn atriði eftir tilteknum reglum. Svo er t.d. í Þýskalandi. Á móti þessum rétti mælir almenn verkaskipting milli stjórnmalanna og dómara og einnig hitt, að stundum geta málsástæður og lagarök borgara mótast af sérstökum sjónarmiðum og bundið hendur dómstóla með þeim hætti, að almennt gildi dóms verður ekki mikið. Til athugunar má benda á danskan hæstaréttardóm um málsókn hóps borgara um gildi Maastricht samningsins í dönskum rétti (UFR 1996/1300).

Í umfjöllun um 60. gr. stjórnarskrárinnar síðar í þessari grein er vikið að álítaefnum um samband dómstóla og stjórnvalda.

„Sérstakir dómarar“

Í nokkrum dómum hefur komið til álíta, hvort það fái samrýmt 2. gr. stjórnarskrárinnar, að sami maður fari bæði með framkvæmdarvald og dómvald. Þetta tíðkaðist hér á landi um aldir og varð ekki deiluefni, svo að séð verði, fyrr en á síðustu árum. Smám saman komst þó önnur skipan á í Reykjavík, þar sem embættismenn voru margir og eðlilegt og hagkvæmt að skipta verkum með því að stofna ný sjálfstæð embætti, þar sem bæjarfógetinn einn hafði áður haft stjórn mála. Í hrd. 1985/1290 og 1987/356 var því hafnað að gamla kerfið væri ósamrýmanlegt stjórnarskránni eða með öðru móti ólöglegt. Í síðari dómnum segir m.a.:

„Ákvæði 2. greinar stjórnarskrár lýðveldisins og sambærileg ákvæði 2. greinar stjórnarskrár konungsríkisins Íslands, nr. 9 frá 18. maí 1920, og 1. greinar stjórnarskrár um hin sérstaklegu málefni Íslands frá 5. janúar 1874, hafa ekki verið talin standa í vegi þeirri skipan, sem lög mæla fyrir um, að sýslumenn og bæjarfógetar, sem hafa á hendi lögreglustjórn, fari jafnframt með dómvald í héraði þó að undantekningar séu frá því gerðar Er og beinlínis ráð fyrir því gert í 61. gr. stjórnarskrárinnar frá 1944,að dómendur geti haft umboðsstörf á hendi....“

Í hrd. 1990/2 varð niðurstaðan önnur. Var hún byggð á því að skýra bæri 7. tl. 36. gr. þágildandi laga nr. 85/1936 um meðferð einkamála í héraði á annan hátt en áður hafði verið gert. Ákvæði þetta var þess efnis, að dómari skyldi víkja úr dómarsæti, ef hætta væri á, „að hann fái ekki litið óhlutdrægt á málavöxtu“ sbr. nú 5. gr. laga nr. 91/1991. Í forsendum dómstórfum og lögreglustjórn. Vísað er í dómuna frá 1985 og 1987, sem nefndir voru, og getið þeirrar niðurstöðu þeirra, að 2. gr. stjórnarskrárinnar stæði þessu fyrirkomulagi ekki í vegi. Síðar í forsendunum segir:

„Í málinu er á þetta að líta:

Í stjórnarskrá lýðveldisins er byggt á þeirri meginreglu, að ríkisvaldið sé þrjúþætt og að sérstakir dómarar fari með dómvaldið.

Þær sérstöku sögulegu og landfræðilegu aðstæður, sem bjuggu því að baki, að sömu menn fara utan Reykjavíkur ofsinnis bæði með stjórnsýslu og dóm-

störf, hafa nú minni þýðingu en fyrr, meðal annars vegna greiðari samgangna en áður var.

Alþingi hefur sett lög um aðskilnað dómvalds og umboðsvalds í héraði, sem taka eiga gildi 1. júlí 1992.

Ísland hefur að þjóðarétti skuldbundið sig til að virða Mannréttindasáttmála Evrópu.

Mannréttindanefnd Evrópu hefur einróma ályktað, að málsmeðferðin í máli Jóns Kristinssonar, sem fyrr er lýst, hafi ekki verið í samræmi við 6. gr. 1. mgr. mannréttindasáttmálans.

Ríkisstjórn Íslands hefur, eftir að fyrrgreindu máli var skotið til Mannréttindadómstóls Evrópu, gert sátt við Jón Kristinsson, svo og annan mann sem kært hefur svipað málefni með þeim hætti sem lýst hefur verið.

Í 36. gr. 7. tl. laga nr. 85/1936 um meðferð einkamála í héraði segir meðal annars, að dómari skuli víkja úr dómarsæti, ef hætta er á því, „að hann fái ekki litið óhlutdrægt á málavöxtu“. Þessu ákvæði ber einnig að beita um opinber mál samkvæmt 15. gr. 2. mgr. laga nr. 74/1974 um meðferð opinberra mála.

Í máli þessu er ekkert fram komið, sem bendir til þess að dómarafulltrúinn, sem kvað upp héraðsdóminn, hafi litið hlutdrægt á málavöxtu. Hins vegar verður að fallast á það með Mannréttindanefnd Evrópu, að almennt verði ekki talin næg trygging fyrir óhlutdrægni í dómstörfum, þegar sami maður vinnur bæði að þeim og lögreglustjórn.

Með tilliti til þess, sem rakið hefur verið, ber nú að skýra fyrrgreind lagaákvæði þannig, að sýslumanninum í Árnæssýslu og fulltrúa hans, sem kvað upp héraðsdóminn, hafi borðið að víkja sæti í máli þessu....“

Dómur þessi gekk í sjö manna dómi. Dómarar voru sammála.

Í dómi Hæstaréttar segir ekki, að nýr skilningur á 2. gr. stjórnarskrárinnar hafi leitt til þeirrar stefnubreytingar, er í honum fólst. Þessi grein er grundvöllur fyrsta atriðisins sem nefnt er, sem er þrískipting ríkisvaldsins. Í greininni felst meginregla sem styður þá skoðun, að dómarar eigi ekki jafnframt að vera lögreglustjórn. Hins vegar var vægi meginreglunnar í 2. gr. til þessa ekki svo mikið að gamla kerfið hefði verið talið ólöglegt. Í dómnum frá 1990 var hins vegar byggt á nýjum skilningi á reglu í réttarfarslögum. Í henni var dómurum falið að meta eftir aðstæðum, hvort dómari væri hlutlaus, sjálfsagt eins og á stæði í málinu, t.d. vegna fyrri afskipta, og svo eftir því sem almennt þykir án tillits til hins sérstaka, fyrirliggjandi máls (subjektívt og objektívt hlutleysi). Af dómnum verður ekki ráðið, að 2. gr. útiloki, að löggjafinn hefði getað snúist gegn stefnunni sem í honum kom fram með því að breyta lögum, jafnvel réttarfarsákvæðinu sjálfu, sem til var vitnað. Til þeirra viðbragða kom ekki, enda hefðu þau verið í ósamræmi við þá stefnu, sem búið var að marka með lögum nr. 92/1989 um aðskilnað dómvalds og umboðsvalds í héraði, en þau áttu að taka gildi 1. júlí 1992, sem og varð.

Benda má á það álítaefni, hvernig það megi vera að breyting á skýringu á

ákvæði í almennum lögum gangi framur orðum í öðrum lögum sem þá voru enn í gildi, svo sem 29. gr. þágildandi einkamálagaga, 4. gr. laga um meðferð opinberra mála og 7. gr. laga nr. 74/1972 um skipun dómssvalds í héraði o.fl. Sú niðurstaða fæst ekki á grundvelli algengra lögskýringarreglna, svo sem reglnanna um forgang yngri laga fram yfir eldri lög og forgang sérlaga fram yfir almenn lög. Skýringin liggur í þeim atriðum, sem Hæstiréttur segir að á beri að líta. Meginreglunni í 2. gr. stjórnarskrárinnar er gefið aukid vægi með hliðsjón af þeim atriðum, sem talin eru á eftir henni. Þau eru ekki lagareglur heldur atriði sem áhrif geta haft á lögskýringu. Meginreglan í 2. gr. er síðan talin vera orðin grundvöllur nýrrar skýringar á 7. tl. 36. gr. einkamálagaganna. Þessi lögskýringaraðferð, þ.e. að skýra ákvæði í almennum lögum með hliðsjón af stjórnarskránni, er ekki einsdæmi en þó sjaldgæf hér á landi.⁴ Í niðurstöðunni í hrd. 1990/2 var byggt á mörgum öðrum dómum síðar.

Annað álitaefni, einnig um stöðu dómstóla eða öllu heldur dómara, kom til úrlausnar í hrd. 1995/1444, en að honum var vikið í inngangi þessarar greinar. Í dómi þessum er fyrst fjallað um það, hvort lögmat hafi verið að fela dómarafulltrúa að kveða upp dóm í máli því, sem um var að ræða. Hæstiréttur taldi að svo væri ekki. Byggtist niðurstaðan á 2., 59. og 61. gr. stjórnarskrárinnar og á 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu (sbr. lög nr. 62/1994).⁵ Var talið, að staða dómarafulltrúa almennt væri þannig, að ekki væri tryggt, að þeir væru sjálfstæðir og óvilhallir gagnvart framkvæmdarvaldinu. Skipti þá máli, að dómsmálaráðherra hefði formlega heimild til að afturkalla löggildingu dómarafulltrúa og framkvæmdarvaldið gæti „með áhrifum sínum og ráðstöfunum bundið enda á ráðningu þeirra á skömmum tíma“, enda gilti ekki um dómarafulltrúa síðari málsli. 61. gr. stjórnarskrárinnar um að dómurum á starfsaldri verði ekki vikið úr embætti nema með dómi. Þá segir í dómnum (bls. 1454):

„Verður því að fallast á það, að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómssvaldsins, svo sem þær verða skýrðar með hliðsjón af 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu um sjálfstæða og óvilhalla dómara, til þess að þeir geti í eigin nafni og á

eigin ábyrgð farið með þau dómstörf, sem lýst er í bréfi dómsmálaráðuneytisins...“

Þessi hæstaréttardómur varð tilefni þess, að sett voru lög nr. 80/1995, sem mæla svo fyrir, að fulltrúa skuli skipa í starf og að um frávikningu gildi hið sama og um héraðsdómara. Þá hafa störf fulltrúa breyst eftir að dómurinn gekk. Mál þetta dæmdu fimm hæstaréttardómarar og var einn andvígur niðurstöðunum. Í mörgum dómum, sem gengið hafa eftir uppsögu dómssins 1995, er byggt á sama sjónarmiði.

Báðir dómarnir, sem nú voru raktir, sýna aukna viðleitni til að tryggja sjálfstæði dómstóla og dómara, og er sú stefna í samræmi við þau viðhorf að mannréttindaákvæðum eigi að veita sérstaka vernd. Meðal mannréttinda er talinn réttur til málsmeðferðar hjá óháðum dómstóli.

Önnur atriði um 2. gr.

1) Í hrd. 1987/788 staðfestir Hæstiréttur (bls. 793) forsendur héraðsdóms um valdmörk stjórnvalda. Héraðsdómari taldi (bls. 826) að ráðherra hefði verið heimilt að semja um frávik frá því er sagði í 35. gr. laga nr. 53/1957 um lax- og silungsvæði varðandi bætur vegna rýrnunar veiðiaðstöðu við tiltekna aðstæður. „Þegar gætt er ákvæðis 2. gr. stjórnarskrár og venja, sem mótast hafa varðandi frávik frá lagaákvæðum í iðkun stjórnvalda, þykir verða að játa ráðherra heimild til að hagraða framkvæmd nefnds ákvæðis með samkomulagi við þá aðila sem hlut áttu að máli, þannig að tekið væri sem mest tillit til megintilgangs ákvæðisins og það samþýtt svo sem verða mátti almennum grundvallarreglum réttarins.“ Aður hafði héraðsdómur vísað til þess að frávikid virtist þjóna þeim tilgangi að „forðast mismunur sem bókstafsskilningur lagaákvæðisins kynni að leidda til og til þess að samþýða það meginreglum laga um jafnræði og einkum grunnrökum 67. gr. stjórnarskrár“.

2) Í hrd. 1987/1008 var fjallað um gildi 82. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, en þar segir: „Eignir barns, sem er innan 16 ára aldurs...teljast með eignum foreldra...“ Því var haldið fram, að skattlagning með þessum hætti „fullnægði eigi þeim skilyrðum er felist í löggjafarhugtaki 2. gr. stjórnarskrárinnar um málefnið löggjafarmat.“ Í dómi Hæstaréttar segir, að ekki verði „fallist á, að 2. gr. stjórnarskrárinnar setji lagareglum þær skorður að efni til, sem áfrýjandi heldur fram.“ Náðu kröfur stefnanda ekki fram að ganga, ekki heldur á grundvelli 67. gr. stjórnarskrárinnar eða meginreglunnar um jafnræði, eða 40. og 77. gr. Tekið er fram, að ákvæði skattalaga hafi verið sett með stjórnskipulegum hætti, sbr. 44. og 45. gr. stjórnarskrárinnar.

3) Í tveimur dómum, hrd. 1991/25 og 1991/30, var fjallað um kröfur um að héraðsdómari viki sæti og aðili fengi aðstöðu til að „kynna sér öll gögn, sem varða möguleg óeðlileg tengsl Hæstaréttar við ... Ríkisendurskoðun og Fjármálaráðuneytið, svo og Dóms- og kirkjumálaráðuneytið“. Þá var þess krafist, að dómara í Hæstarétti vikju sæti. Í umfjöllun um fyrstu kröfuna segir í dómi

4 Sjá ummæli um hrd. 1934/584 þar sem rætt er um 40. gr. stjórnarskrárinnar hér á eftir og hrd. 1987/1018 um 40. gr. og 41. gr. Athygli er vakin á tilvitnun í 9. neðanmálgrein sem sýnir að þessi skýringaraðferð er algeng í Noregi og er talin helsta teki Hæstaréttar þar í landi til að gæta þess að lög séu í samræmi við stjórnarskrána.

Hrd. 1990/2 hefur verið til umræðu meðal lögfræðinga, og þá hefur einkum verið um það rætt, hvort í honum felist ný afstaða til þjóðréttarsamninga sem íslenskra réttarheimilda. Orð dómssforsendunnar mæla þó ekki með því að svo sé.

5 Sjónarmið um mannréttindasáttmálann, svo og um samninginn um evrópska efnahagssvæðið (lög nr. 2/1993), eru tekin til meðferðar í kennsritum Sigurðar Línal og réttarheimildir og Davíðs Þórs Björgvinssonar um lögskýringar. Rit þessi eru enn ekki fullfrágingin, en greinarhöfundar hafa átt þess kost, með leyfi höfunda, að kynna sér þau í fjölrithuðum kennsluheimtum, sem nú er stuðst við.

Hæstaréttar, að samkvæmt 2. gr. stjórnarskrárinnar fari dómendur með dómsvaldið og séu þeir óháðir stofnunum framkvæmdarvaldsins við meðferð þess. Héraðsdómariinn starfi skv. landslögum. „Enda þótt hann teljist til starfsmanna ríkisins, veldur það ekki vanhæfi hans til að fjalla um mál, er varða varnaraðila eða aðrar ríkisstofnanir, heldur leiðir hið gagnstæða af ákvæðum stjórnarskrárinnar.“ Varnaraðilar voru ríkisendurskoðun og fjármálaráðherra f.h. ríkissjóðs. Öðrum kröfum var einnig hafnað og þá vísað til stjórnarskrárinnar 2. gr., 20. gr. 59. gr. og 61. gr.

4) Þó að grein þessi fjalli um Hæstarétt og stjórnarskrána, þykir rétt að geta þess, að 2. gr. hefur komið við sögu með öðrum hætti í umræðum um mikilvæg málefni á undanföllum árum.

Á árinu 1992 skipaði utanríkisráðherra fjóra lögfræðinga, þar á meðal annan höfund þessarar greinar, í nefnd til að meta, hvort samningurinn um evrópska efnahagssvæðið ásamt fylgisamningum bryti „á einhvern hátt í bága við íslensk stjórnarskipunarlög“. Niðurstaða nefndarinnar varð sú, að svo væri ekki. Í lokakafli álitargerðar hennar sagði m.a.: „Eina greinin í stjórnarskránni, sem hugsanlega gæti að lögum staðið því í vegi, að samningarnir yrðu gerðir, er 2. gr...“ Deilur þær sem urðu um þetta mál, ekki síst samninginn og stjórnarskrána, verða ekki raktar hér, en að lokum samþykkti Alþingi að samningurinn skyldi fullgiltur og tekinn í íslensk lög (nr. 2/1993). Álitargerðin, sem nefnd var, og fleiri álitargerðir, eru prentaðar í Alþingistíðindum 1992, skjalahluta, bls. 679 o.áfr.

Stjórnskipuleg staða forseta Íslands nefnist grein, sem Sigurður Líndal prófessor birti í Skírn 1992. Meðal þess, sem þar kemur fram, er sú skoðun Sigurðar að 2. gr. stjórnarskrárinnar hafi sjálfstæða þýðingu við skýringu á valdi forsetans til að synja lagafrumvörpum um staðfestingu. Telur hann forsetann persónulega hafa þetta vald og ákvæðið í 13. gr. um að forseti láti ráðherra framkvæma vald sitt ekki breyta því. Annar höfundur þessarar greinar hefur ritað um synjunarvald forsetans í afmælisrit Gauks Jörundssonar, og er niðurstaðan þar önnur en hjá Sigurði Líndal um vald forsetans.

3. Annar kafli stjórnarskrárinnar

Í 2. kafla stjórnarskrárinnar eru 28 greinar, þ.e. 3. - 30. gr. Þar er fyrst fjallað um forseta Íslands, kosningu hans og fleiri atriði sem hann varða. Í 11. gr. segir, að forseti sé ábyrgðarlaus á stjórnarathöfnum og í 13. gr. að hann láti ráðherra framkvæma vald sitt. Eftir það koma nokkrar greinar, sem segja má að aðallega varði ráðherra. Í 20. gr. og næstu greinum er síðan um það talað, að forsetinn hafi tiltekin störf með höndum: hann veitir embætti, gerir samninga við önnur ríki, hefur afskipti af störfum Alþingis, staðfestir lagafrumvörp, gefur út bráðabirgðalög, náðar dæmda menn og veitir undanþágur frá lögum. Orðalag þessara ákvæða er óheppilegt, því að skv. 13. gr. eru það ráðherrar, sem taka ákvarðanir um þessi atriði, en undirskrift forseta þarf þó oft að fá, sbr. hrd. 1962/460.

Þessu er fá dæmi, að vitnað sé í ákvæði í 2. kafla stjórnarskrárinnar í dómum Hæstaréttar. Í hrd. 1984/824 og 1984/828 var fjallað um opinber mál, sem höfðuð voru vegna brota á banni gegn hundahaldi í Reykjavík. Meðal þess, sem fram kom af hálfu ákærðu, var það að ekki væri unnt að dæma eftir lögum nr. 75/1982 um breytingu á almennum hegningarlögum og á sektarmörkum nokkurra laga, en í þessi lög var vitnað í ákæruskjali svo og í önnur ákvæði í lögum og reglugerðum. Lög nr. 75/1982 voru samþykkt á Alþingi og síðan staðfest af handhöfum forsetavalds. Segir í 8. gr. stjórnarskrárinnar, að í forföllum forseta Íslands fari forsætisráðherra, forseti Alþingis (áður sameinaðs Alþingis) og forseti Hæstaréttar með forsetavaldið. Þegar lögin voru staðfest var forsætisráðherra fjarverandi, en annar ráðherra undirritaði í hans stað. Var því haldið fram af hálfu ákærðu (bls. 826), að þetta hefði hann gert „í nafni forsætisráðherra án nokkurs umboðs, sem birt hafi verið með stjórnskipulegum hætti“. Um þetta segir í dómi sakadóms Reykjavíkur, að lögin hefðu verið staðfest „með undirritun forseta sameinaðs Alþingis, forseta Hæstaréttar Íslands og þáverandi dómsmálaráðherra í forföllum forsætisráðherra. Samkvæmt 8. gr. stjórnarskrárinnar nægir meirihluti handhafa forsetavalds til þess að fara með það vald, sem þeim er fengið með ákvæði þessu, og var staðfesting þeirra á lögum nr. 75, 1982 þegar af þeirri ástæðu stjórnskipulega gild.“ Í dómi Hæstaréttar 1984/824 segir m.a.:

„Meðal gagna máls þessa fyrir héraðsdómi var bréf forsætisráðuneytisins til dómara málsins ... Þar segir m.a. svo:

„1. Friðjón Þórðarson dómsmálaráðherra gegndi störfum forsætisráðherra 13. maí 1982 sem staðgengill Gunnars Thoroddsen.

2. Lög nr. 75 1982 voru endurstaðfest af forseta Íslands í ríkisráði 14. október 1982.“

Lög nr. 75/1982 voru, eins og í héraðsdómi greinir, staðfest 13. maí 1982 með undirritun forseta Alþingis, forseta Hæstaréttar og Friðjóns Þórðarsonar dómsmálaráðherra, sem samkvæmt áðurgreindu bréfi forsætisráðuneytisins gegndi störfum forsætisráðherra. Verður að telja, að lögin hafi þannig verið sett með stjórnskipulegum hætti. ...“

Nú er tilkynnt, hver gegnir störfum forsætisráðherra, þegar hann er fjarverandi. Að öðru leyti virðast enn tíðkast frjálslégar reglur um ráðherrastörf í fjarveru þess ráðherra, sem eftir auglýsingum um starfaskiptingu fer með tiltekið ráðuneyti.

Áður er vikið að hrd. 1994/1451, en þar krafðist sóknaraðili viðurkenningardóms um, að í samningnum um Evrópska efnahagssvæðið fælist framsal á stjórnarskrárbundnu valdi. Ennfremur krafðist hann þess, að lög um efnahagssvæðið yrðu dæmd ógild. Sóknaraðili stefndi íslenska ríkinu og til fyrirsvars forseta Íslands, utanríkisráðherra og forseta Alþingis. Héraðsdómari lætur þess getið, að nægilegt hefði verið að stefna ráðherranum og styður það við nokkrar

réttarreglur, þ.ám. 13. gr. stjórnarskrárinnar. Í Hæstarétti var utanríkisráðherra einn varnaraðili.

Í hrd. 1958/534 var fjallað um samband forseta og ráðherra. Maður, sem ákærður hafði verið, fór fram á það við sakadómara, að hann legði til við dómsmálaráðherra, að saksóknin félli niður. Ráðuneytið synjaði. Hélt ákærði því fram að málið hefði átt að leggja fyrir forseta og síðan afgreiða það í ríkisráði. Í dómi Hæstaréttar segir: „Ráðherra ákveður, hvort umsókn um niðurfelling saksóknar skuli borin upp í ríkisráði eða tillaga um hana lögð fyrir forseta lýðveldisins, sbr. 14. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1941 og 24. gr. laga nr. 27/1951“. Í skýrslu umboðsmanns Alþingis fyrir 1991, bls. 32, lýsir hann sömu skoðun um meðferð náðunarbeiðni. Visar hann bæði í 13. og 14. gr. stjórnarskrárinnar og bætir við: „Aðeins í því tilvik, að náðun væri veitt væri atbeini forseta nauðsynlegur, sbr. 29. gr. stjórnarskrárinnar“.

Í 20. gr. stjórnarskrárinnar segir m.a.:

„Forseti lýðveldisins veitir þau embætti, er lög mæla...“

[3. mgr.] Forseti getur vikið þeim frá embætti, er hann hefur veitt það.

[4. mgr.] Forseti getur flutt embættismenn úr einu embætti í annað, enda missi þeir einskis í af embættistekjum sínum, og sé þeim veittur kostur á að kjósa um embættaskiptin eða lausn frá embætti með lögmaeltum eftirlaunum eða lögmaeltum ellistryk.

[5. mgr.] Með lögum má undanskilja ákveðna embættismannaflokka auk embættismanna þeirra, sem taldir eru í 61. gr.“ [en það eru tilteknir dómara].

Í hrd. 1929/1027 (2. bindi dómanna) var fjallað um mál embættismanns, sem ráðherra hafði vikið úr embætti um stundarsakir. Síðar var honum vikið úr embætti fyrir fullt og allt með konungsúrskurði. Embættismaðurinn krafðist ógildingar á frávikningunni og þess að verða aftur settur í embættið eða fá bætur miðað við full laun. Loks krafðist hann í þriðja lagi miskabóta. Hæstiréttur staðfesti dóm gestaréttar Reykjavíkur þar sem sagði m.a.:

„Það hefir aldrei verið dregið í efa, að ráðherra Íslands hefði vald til þess að setja sýslumenn og bæjarfógeta frá embætti um stundarsakir... Eftir 16. gr. stjórnarskrárinnar 18. maí 1920 veitir konungur þessi embætti og getur vikið þeim frá embætti, er hann hefir veitt þau.“

Það er því bert, að framkvæmdarvaldið í gjörðum sínum ...hefir haldið sér innan valdssviðs síns, og geta dómstólarnir þá ekki dæmt gjörðir þess ógildar eða breytt þeim að neinu leyti. [Var fyrstu tveimur kröfuliðum vísað frá dómi].

Hinsvegar verður að álíta, að það heyri undir valdsvið dómstólanna að skera úr því, hvort framkvæmdarvaldið með framferði sínu gagnvart stefnanda hafi bakað sér skaðabótaskyldu...“

Með sama hætti var síðar leyst úr kröfum vegna hliðstæðra atvika án þess

að vitnað væri í stjórnarskrána.

Í málinu, sem leyst var úr með hrd. 1953/231, deildu fjármálaráðherra og maður, sem vikið hafði verið úr embætti, um bótakröfu hans. Hæstiréttur segir, að með stjórnarskránni frá 1874 (4. gr.) hafi verið heimilað að veita embættismönnum lausn, en með eftirlaunum. Eftirlauna hafi að engu verið getið eftir að þessu ákvæði var breytt 1915. Svo sé heldur ekki í stjórnarskránum 1920 og 1944, enda hafi hið gamla eftirlaunakerfi verið afnumið 1919. Leifar þess megi þó sjá í 20. gr. um rétt manna, sem fluttir eru milli embættanna. Síðan segir í dómi Hæstaréttar:

„... Þetta ákvæði bendir til þess að stjórnarskrárgjafinn 1920 og síðar hafi ekki vitandi vits ætlað að svipta embættismenn þeim rétti, sem upphaflegi stjórnarskrárgjafinn veitti þeim... Þegar litið er til þessa svo og þess, að embættismenn, sem skipaðir eru eftir gildistöku laga nr. 72/1919 njóta ekki eftirlaunaréttar, verða dómstólar að ákveða þeim embættismönnum, sem stjórnvaldið neytir heimildar sinnar til að vika úr embætti, nokkrar bætur fyrir röskun á stöðu og högum, enda séu sakir ekki sannaðar á hendur þeim.“

Embættismaðurinn fékk bætur og lagði Hæstiréttur mat á fjárhæðina. Embættismaðurinn hafði verið skipaður af ráðherra en ekki forseta, en sagt er í dómnum, að um slíka menn eigi að beita 20. gr. með lögjöfnun. Þá er tekið fram, að embættismanninum hafi verið vikið frá „án nokkurra sannaðra saka“. Vert er að veita því athygli að hér er vísað til sögulegra atriði og vilja stjórnarskrárgjafans og bótaskylda á því byggð. Hæstiréttur sýnist hafa talið að niðurstöðu hrd. 1929/1027 ætti að rökstyðja með fleiri orðum en þar er gert. Vart verður sagt, að bótaskyldan sé byggð á ákvæði í stjórnarskránni.

Um bætur til starfsmanna ríkisins, sem vikið hafði verið úr stöðu án nægilegs tilefnis, voru settar reglur í 3. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. Reglan skv. þessum lögum var sú, að skipaðir ríkisstarfsmenn höfðu „æviráðningu“, sbr. 4. gr. Í hrd. 1969/305 segir, að gildi þessarar greinar takmarkist af 20. gr. stjórnarskrárinnar. Í lögum nr. 70/1996 með sama heiti og lögin frá 1954 eru aðrar reglur. Í 2. mgr. 32. gr. laganna, sem aðeins gildir um embættismenn, er þó ákvæði sama efnis og lýst var.

Önnur tilvitnun í 20. gr. er í hrd. 1989/1627. Þar var talið að forseti með atbeina ráðherra mætti leysa dómara í Hæstarétti frá embætti til bráðabirgða. Í því fólst, að 61. gr. um að dóm þurfi til, gildir aðeins um endanlega lausn.

Í 28. gr. stjórnarskrárinnar segir m.a.: „Þegar brýna nauðsyn ber til, getur forsetinn gefið út bráðabirgðalög er Alþingi er ekki að störfum...“ Til þessa hefur Hæstiréttur talið að byggja yrdi á mati lögjafans um nauðsyn á setningu bráðabirgðalaga. Í hrd. 1995/2417 kveður við nokkuð annan tón, en í dómnum segir:

„Löng réttarhefð er fyrir því, að dómstólar eigi fullnaðarúrskurð um, hvort almenn lög eru sett á stjórnskipulegan hátt. Með sama hætti ber að telja, að

dómstólum sé heimilt að meta, hvort setning bráðabirgðalaga sé andstæð ákvæðum stjórnarskrár.

... Fallast má á með áfrýjanda, að unnt hefði verið að kalla Alþingi saman með stuttum fyrirvara í þinghléi sumarið 1992. Þrátt fyrir það mat bráðabirgðalöggjafinn stjórnmaláaádstæður og ástand í þjóðfélaginu þannig, að brynt væri að breyta strax lögum um Kjaradóm, þannig, að ákvarðanir hans tækju nú mið af stöðu og afkomuhorfum þjóðarbúsins svo og almennum launabreytingum í kjarasamningum annarra launþega.

Skilyrði stjórnarskrárinnar um brýna nauðsyn hefur í lagaframkvæmd hér á landi verið skýrt rúmt. Þykir ekki leitt í ljós, að löggjafinn hafi með því mati sínu, að brýna nauðsyn bæri til að setja hin umdeildu bráðabirgðalög, misbeitt valdi því, sem honum er fengið með 28. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 6. gr. stjórnskipunarlaganna nr. 56/1991."

Fimm dómarmar stöðu að þessum dómi. Í sératkvæði tveggja dómara í Hæstarétti var byggt á því að ekki væri „á valdi dómstóla að hnekkja mati bráðabirgðalöggjafans á nauðsyn lagasetningar til að ná stjórnmalalegum markmiðum, svo sem hér hefur verið lýst“. Það væri hins vegar innan valdsviðs dómstóla að meta hvort bráðabirgðalöggjafinn hefði beitt heimild sinni til lagasetningar innan þeirra marka, sem honum væru sett í 28. gr. stjórnarskrárinnar. Var það niðurstaða minnihlutans að svo hefði ekki verið og að með útgáfu hinna umdeildu laga hefði verið farið út fyrir heimildir 28. gr. Það viðhorf, sem ríkt hefur til þessa, en virðist að nokkru leyti vera vikið frá í hrd. 1995/2417, mótast af hugmyndum um verkaskiptingu dómstóla og löggjafans, hér þess sem setur bráðabirgðalög.

Í 29. gr. segir m.a.: „Forsetinn getur ákveðið, að saksókn fyrir afbrot skuli niður falla, ef ríkar ástæður eru til. Hann náðar menn og veitir almenna uppgjöf saka...“ Vitnað var í þessa grein í hrd. 1948/278 og hrd. 1971/968, þar sem segir: „Hinn 30. nóvember 1968 veitti forseti Íslands samkvæmt 29. gr. stjórnarskrárinnar almenna uppgjöf saka vegna fiskveiðibrota, sem framin voru á íslenskum fiskiskipum frá 14. apríl 1965 til 30. nóvember 1968. Refsidómur á hendur ákærða, sem kveðinn var upp 4. desember 1966, hefur því ekki itrekunaráhrif.“

Í 30. gr. segir: „Forsetinn veitir, annaðhvort sjálfur eða með því að fela það öðrum stjórnvöldum, undanþágur frá lögum samkvæmt reglum, sem farið hefur verið eftir hingað til“. Ekki hefur fundist dæmi þess, að Hæstiréttur vitni í þetta ákvæði, en það var gert í Landsyferréttinum, þegar hann dæmdi um umboðsskrá Jóns „ritara“ í kláðamálinu 1877, sbr. umfjöllun um 59. gr. síðar í þessari samantekt. Um venjur um frávik frá lagaákvæðum eftir ákvörðun ráðherra ræðir í hrd. 1987/788 (793 og 826). Vitnað er í 2. gr. en ekki 30. gr. svo sem rakið er í umfjöllun um 2. gr. hér að framan.

Ástæða þess, hve sjaldan er í dómum vitnað í 2. kafla stjórnarskrárinnar, er sú, að réttindi og skyldur inkaaðila ráðast sjaldan af þessum ákvæðum. Hið

sama er um fjárhagsleg atriði sem varða opinberar stofnanir. Vitanlega getur til þess komið, að deilur verði milli opinberra starfsmanna eða stofnana um atriði á sviði ríkisréttar, sem um er fjallað í 2. kafla stjórnarskrárinnar, en þá kemur yfirleitt til úrskurðar ráðherra eða annarra embættismanna. Þannig er tekið fram í 16. gr. í lögum nr. 73/1969 um Stjórnarráð Íslands, að forsætisráðherra skeri úr vafa um, hvaða ráðuneyti skuli fara með mál. Verður ekki í efa dregið, að þetta sé heimilt eftir stjórnarskránni.

4. Þriðji kafla stjórnarskrárinnar

Í 3. kafla stjórnarskrárinnar, 31. - 34. gr., er mælt fyrir um þingkosningar. Hæstiréttur hefur alloft fengið til úrlausnar mál um kosningarétt, einkum um það, hvort fólk, sem dvelst erlendis, eigi rétt til að vera á kjörskrá á Íslandi. Venjulega eru dómur réttarins byggðir á kosningalögum einum, en að auki stundum á lögum um lögheimili og á samningi milli Norðurlanda um þessi efni. Í fjórum dómum er vitnað til 33. gr. stjórnarskrárinnar (hrd. 1953/473, hrd. 1953/475, hrd. 1956/400 og hrd. 1956/403). Í síðari dómum Hæstaréttar er ekki vitnað til 33. gr., svo að séð verði og er ekki ástæða til að fjölýrða um þá dóma, sem að ofan eru taldir.

5. Fjórði kafla stjórnarskrárinnar

Fjórði kafla stjórnarskrárinnar (35. - 58. gr.) fjallar um Alþingi. Mikilvægasta ákvæðið, frá sjónarmiði þessarar samantektar, er 40. gr. Verður fyrst um hana fjallað, en síðan vikið að öðrum ákvæðum.

Í 40. gr. stjórnarskrárinnar segir:

„Engan skatt má á leggja né breyta né af taka nema með lögum. Ekki má heldur taka lán, er skuldbindi ríkið, né selja eða með öðru móti láta af hendi neina af fasteignum landsins né afnotarétt þeirra nema samkvæmt lagaheimild“

Þetta ákvæði er nátengt 77. gr. stjórnarskrárinnar, sem breytt var 1995. Fram til þess tíma var það þannig: „Skattamálum skal skipa með lögum“. Í stjórnarskránni 1920 var þetta í 73. gr. Í stjórnarskránni 1874 sagði í 59. gr.: „Skattgjalda-málum skal koma fyrir með lagaboði“. Nú er 77. gr. þannig:

„Skattamálum skal skipað með lögum. Ekki má fela stjórnvöldum ákvörðun um hvort leggja skuli á skatt, breyta honum eða afnema hann.

Enginn skattur verður lagður á nema heimild hafi verið fyrir honum í lögum þegar þau atvik urðu sem ráða skattskyldu“.

Svo sem fram kemur þegar dómur verða raktir hér á eftir, hafa sum ágrein-

ingsefni í þeim verði höfð í huga við endurskoðun 77. gr. Ákvæði sama efnis og 40. gr. er og var í dönsku stjórnarskránni (51. gr. í grundvallarlögunum 1849, nú 43. gr.). Þar er hins vegar ekki og hefur ekki verið regla sem svarar til þess sem fjallað er um í 77. gr. Í mörgum skattamálum, sem Hæstiréttur hefur fjallað um, er vísað til reglu stjórnarskrárinnar um vernd eignaréttar.⁶ Er það eðlilegt, þegar haft er í huga, að 40. gr. og 77. gr. setja ekki skattlagningu efnisleg mörk, þegar ekki hvers konar skatta megi lögleiða, hve háa og raunar ekki, hvað sé skattur, þó að dómstólar hafi leitast við að bæta úr því atriði með almennum at-
hugasendum, eins og hér sést á eftir. Ákvæði 40. og 77. gr. eiga sér rætur í fornum sjónarmiðum um að skattskyldu þurfi greiðendur eða fulltrúar þeirra að samþykka.⁷

Hæstiréttur hefur í 20 dómum tekið afstöðu til mála á grundvelli 40. gr. eða með tilvísun til hennar, beinni eða óbeinni.⁸

Í hrd. 1934/584 (5. bindi dómanna) þurfti m.a. að skýra 6. gr. útsvarslaga nr. 46/1926 þar sem útsvarsskylda aðila, sem heimilisfastir voru erlendis, gat farið eftir því, hvort þeir ættu „hér eignir, er arð gefa...“ Fógetaréttur hafnaði skýringu ríkisskattaneftdar á þessum orðum með eftirfarandi rökum:

„Þegar nú er athugað 1) það sem hér að framan er sagt, 2) orð útsvarslaganna eins og þau liggja beinast fyrir og 3) að ekki virðist heimilt að beita rýmkaði lögskýringu við skattalög, sbr. 36. gr. stjórnarskrárinnar [nú 40. gr.], þá verður fógetarétturinn að vera þeirrar skoðunar, að ekki hafi verið heimilt að leggja út-
svar það, sem hér er beiðst lögtaks á, á gjörðarþola. Hin rýmkaði skýring ríkisskattaneftdar á ákvæðum útsvarslaganna hér að lútandi er nokkuð óljós, sbr. orðin „samkvæmt eðli sínu“ og verður ekki á hana fallist.“

Hæstiréttur staðfesti úrskurð fógeta að þessu leyti. Dómurinn byggir meðal annars á að stjórnarskráin vísi veginn í lögskýringu. Sjá umfjöllun um hrd.

6 Nú 72. gr., 1944 67. gr., 1920 63. gr., 1874 50. gr.

7 Slikar hugmyndir má greina í eiddaf Íslendinga, þegar þeir gerðust þegnar Noregskonunga 1262-1264, og játuðu „ævinlegan skatt herra Hákonni og Magnúsi, land og þegna...“ Bergmál hugmyndanna má einnig heyra 1831 í tilskipun hins einvalda konungs Friðriks VI. um stofnun stéttþinga, en hún gildi fyrir Ísland: „Áður en Vér útgefum nokkurt lögmál, er miði til um-
breytingar á Vorra undirsáta persónulegu eður eigindóms-réttindum, eður á skóttunum ellegar annari þegnaskyldu, viljum Vér láta fram leggja skriflegt uppkast til slíkra laga fyrir beggja standanna samkomur...“

8 Hrd. 1934/584 [vísað í 36. gr. stjórnarskrárinnar 1920], 1954/74, 1958/753, 1972/243, 1972/945, 1978/97, 1978/1283, 1979/430, 1980/1732, 1984/875, 1985/1544, 1986/462, 1986/1361, 1987/1018, 1989/298, 1992/1618, 1993/2061, 1994/947, 1996/3466, 1996/3482, 1996/4260. Í tveimur af þessum dómum, hrd. 1978/97 og 1987/1018, er ekki í Hæstarétti vísað berum orð-
um í 40. gr. heldur aðeins í héraðsdómi og ekki heldur vísað berum orðum í forsendur hans. Samband dómanna er þó þannig að telja verður Hæstarétt taka undir tilvísun héraðsdóms. Þess er að geta, að í einum dómi, hrd. 1948/587, visar minnihluti Hæstaréttar í 40. gr. en ekki meirihlutinn. Í 7 dómum visar héraðsdómur til 40. gr. en Hæstiréttur ekki, sbr. hrd. 1952/434, 53/142, 78/1283, 80/686, 83/2183, 83/2191, 84/560.

1990/2 hér að framan og um hrd. 1987/1018 sem ræddur er síðar.

Í umræðunni í Noregi um hlutverk dómstóla við mat á samræmi stjórnar-
skrár og almennra laga hefur verið bent á, að þar í landi hafa lögskýringar á grundvelli stjórnarskrárinnar stundum leitt til þess að gildissvið laga hefur ver-
ið talið annað en ætla mætti eftir orðalagi þeirra eða annað en lögjafinn ætlað-
ist til.⁹

Í hrd. 1993/2061, var skorið úr ágreiningi um skattmeðferð kaupverðs
veiðiheimildar. Um þetta atriði voru ekki bein ákvæði í skattalögum. Hæstiréttur tekur fram, að ákvæðið um frádrátt frá tekjum í atvinnurekstri (31.
gr. laga nr. 75/1981) heimili ekki að gjaldfæra kaupverðið á því ári sem réttind-
in voru keypt. Í dómi réttarins segir:

„Að þessu athuguðu verður að kanna, hvort ákvæði skattalaga verði skýrð svo,
að þau taki þrátt fyrir framanskráð til ágreiningsefnisins í þessu dómsmáli. Verður þá að hafa í huga, að í 40. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 segir meðal
annars: „Engan skatt má á leggja né breyta né af taka nema með lögum.“ Getur
verið álitamál, hvort þetta ákvæði takmarkar það svigrúm, sem dómstólar hafa
til að beita viðteknum lögskýringarreglum í dómsmálum um skatta.“

Síðan er á það bent að kaup og sala fiskveiðiheimilda tíðkist og þær séu því
fémæt réttindi, þótt óviss séu. Sé því ekki varhugavert að telja þau skattskylda
eign í skilningi 73. gr. laga nr. 75/1981. Þessu næst kemst rétturinn að þeirri
niðurstöðu að ekki sé varhugavert að telja réttindin fyrnanleg skv. 32. gr. sömu
laga. Þau eru sögð eðlislík réttindum, sem fyrnd eru um 20% á ári eftir lögun-
um. Þá segir:

9 Sjá Eivind Smith: Høyesterett og folkestyret (1993). Þar segir á bls. 79:
„I samsvar med etablert lære skiller plenumsf. § 2 [lög 25. júní 1926 um málsmeðferð í fullskip-
uðum Hæstarétti] mellom to hovedtyper av avgjørelser om grunnlovsstrid. Den første mulig-
het er at en bestemmelse «av hensyn til Grunnloven er satt ut av betraktning». Dette kan
karakteriseres som hovedvarianten i Norge, forsåvidt som lovbestemmelser bare kan «settes til
side» i den forstand at de ikke blir anvendt ved avgjørelsen av den enkelte sak.
Tilsynelatende er denne varianten også den viktigste. Når det ikke er aktuelt å erstatte det
økonomiske tap som måtte følge av inngrepet, må det fremstå som både riktig og nødvendig at
en bestemmelse som strider mot grunnloven, blir «satt ut av betraktning».
I mange tilfelle vil domstolene imidlertid kunne nå frem med sitt syn på grunnlovens nær-
mere innhold uten å gå veien om åpent å erklære grunnlovsstrid. Dette kan skje ved at de tol-
ker loven på en slik måte at den mulige grunnlovsstrid faller bort. Da blir loven formelt sett an-
vendt, men bare med det innhold som er lagt til grunn i domspremissene.
Domstolene kan også tenkes å oppnå harmoni i regelverket ved å tolke grunnloven inn-
skrenkende på en slik måte at det blir plass for vedkommende lovbestemmelse. I norsk historie
er det lett å finne eksempler av en slik karakter.
Slike tilfeller kan ofte betraktes som én side av avgjørelser der loven - i den ene eller andre
form - ikke settes til side av hensyn til grunnloven...“
[Leturbreytingar og tilvísanir í frumtextanum koma hér ekki fram að fullu].

„Þegar tekið er tillit til þeirrar óvissu, sem er um féggildi aflaheimildarinnar eftir kaupin, og litið til 4. mgr. 98. gr. laga um hlutafélög nr. 32/1978 og til álits reikningsskilanefndar Félags löggiltra endurskoðenda frá 26. ágúst 1991 varðandi góðar reikningsskilavenjur um gjaldfærslu kaupverðs óáþreifanlegra eigna, er rétt að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdóms, að fyrningarhlutfallið skuli vera 20%.“

Í þessu máli kemur glögg fram, hve ríka heimild - eða skyldu - dómstólar hafa til að skera úr ágreiningi, þó að skýrar lagareglur séu ekki til staðar. Bókstafstúlkun skattalaga hefði leitt til þess, að útgerðarfélagið, sem í hlut átti, hefði ekki mátt draga kaupverð veiðiréttindanna frá tekjum sínum, hvorki í einu lagi né með fyrningu á fleiri árum. Þetta hefði þó verið í ósamræmi við skattmeðferð annarra útgjalda í þessum atvinnurekstri. Ríkisskattanefnd hafði talið heimilt að draga kaupverðið frá tekjum í einu lagi sem rekstrarkostnað (31. gr. 1. tl. laga nr. 75/1981). Hæstiréttur féllst ekki á þetta enda voru réttindin ætluð til tekjuöflunar á mörgum árum. Eftir þetta varð niðurstaðan sú, svo sem að framan greinir, að ekki væri varhugavert að telja réttindin fyrnanlega eign í skilningi skattalaga og að Hæstarétti væri heimilt að kveða á um fyrningarhlutfallið með stuðningi í skattalögum, hlutafélagalögum og álitsgerð, sem varðaði „góða reikningsskilavenju“, sem nefnd er í ákvæði í hlutafélagalögum. Allt þetta taldi Hæstiréttur heimilt, þó að orð 40. gr. þurfi að virða. Með 2. gr. laga nr. 118/1997, um breytingu á lögum um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981, með síðari breytingum, var tekið af skarið í þessu efni.

Ákvæði ósamrýmanleg 40. gr.

Allir þeir dómur, sem segja, að reglur í skráðum lögum eða almennar reglur, sem stjórnmöld hafa sett, fái ekki staðist vegna 40. gr. stjórnarskrárinnar, eru nýlegir.

Fyrsti dómurinn, sem hér getur, er raunar ekki glöggur um þetta atriði. Í hrd. 1978/97 var fyrirtæki krafid um „aflagjald“ í hafnarsjóð kaupstaðar, þó að aflanum væri skipað upp í verksmíðjuskíp utan hafnar. Ekki var talið í dómi Hæstaréttar, að fullnægjandi heimild væri til þessa, hvorki í hafnarlögum né reglugerðum. Þá var sagt að gjaldið yrði ekki innheimt á grundvelli tiltekins bréfs sjávarútvegsráðherra. „Er hvorki sérstaklega mælt fyrir í bréfinu um álagningu og greiðslu aflagjalds né heldur var það á valdi ráðherra að ákveða gjaldtökuna“ nema samkvæmt tilteknum ákvæðum hafnarlaga, sem talið var að gætu ekki heimilað gjaldtökuna í þessu tilviki. Í dómi Hæstaréttar er 40. gr. stjórnarskrárinnar ekki nefnd. Tilvísun í héraðsdóm verður þó að skilja svo, að tekið sé undir þau orð hans, að aflagjaldið sé skattur í skilningi 40. gr., en ekki var byggt á því, að gegn henni væri brotið.

Fyrsti dómurinn þar sem glögglega er byggt á 40. gr. og skattheimta ekki talin standast er hrd. 1985/1544 um hið svokallaða kjarnfóðurgjald. Þar segir m.a. :

„ Í 40. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands ...segir m.a.: „Engan skatt má á leggja né breyta né af taka nema með lögum.“ ...

Samkvæmt ...lögum ... um Framleiðsluráð landbúnaðarins ... er heimilt að endurgreiða framleiðendum kjarnfóðurgjald það, sem mál þetta snýst um „að hluta eftir reglum, sem framleiðsluráð ákveður“

Kjarnfóðurgjald þetta verður að teljast skattur í skilningi 40. gr. stjórnarskrárinnar. Með því að ákveða skattlagningarþrósetuna svo háa sem raun er á, allt að 200% af innkaupsverði vörunnar, en heimila jafnframt endurgreiðslu gjaldsins að hluta „eftir reglum sem framleiðsluráð ákveður“ var skattlagningarvaldið í reynd hjá framleiðsluráði. Slíkt framsal skattlagningarvalds Alþingis til óæðra stjórnvalds, sem þar að auki er skipað með þeim hætti, sem lýst er í héraðsdómi, brýtur í bága við 40. gr. stjórnarskrárinnar.“

[Með lögum nr. 45/1981 var sú breyting gerð, að endurgreiðsla skyldi ekki ákveðin af framleiðsluráði heldur landbúnaðarráðherra að fengnum tillögum ráðsins.. Um þetta segir í dómi Hæstaréttar :]

„Það hefur lengi tíðkast í íslenski löggjöf, að ríkisstjórn eða ráðherra væri veitt heimild til þess að ákveða, hvort innheimta skuli tiltekna skatta. Verður að telja að nú sé svo komið, að þessi langa og athugasemdalaua venja löggjafans hafi helgð slíka skattheimtu innan vissra marka.“

[Hæstiréttur mælti fyrir um endurgreiðslu kjarnfóðurgjaldsins fram til þess tíma, er lagabreytingin tók gildi, en stefnandi varð að setta sig við að greiða gjaldið frá þeim degi.]

Dómur þessi var kveðinn upp af sjö dómurum og komu fram 2 sératkvæði.

Hæstiréttur kveður hér ekki aðeins upp úr um það í fyrsta skipti með glöggu orðum, að skattlagning sé ólögmat eftir 40. gr. stjórnarskrárinnar, heldur segir og í dómnum, að venja hafi breytt innihaldi greinarinnar. Hafa verður í huga, að gjaldtaka þessi var heldur lauslega ákveðin og að það kom að auki til, að ráðstöfun fjárins var nokkuð í lausu lofti. Það atriði varð þó ekki ákvörðunar-ástaða í dómnum. Hefur ekki, svo að séð verði, verið byggt á slíku í dómi Hæstaréttar, þó að aðilar hafi oft borid það fyrir sig.¹⁰

Í hrd. 1986/462 var deilt um svonefnt kílómetragjald. Á því tímabili sem máli skipti, var það krafid með tilvísun í reglugerðir, sem settar voru á grundvelli laga um fjáröflun til vegagerðar. Í dómi Hæstaréttar kemur fram, að valdframsal til ráðherra, þó að fyrir því sé lagaheimild, getur verið of víðtækt. Í dómnum segir:

„Í lagagrein þessari er ráðherra veitt heimild til að ákveða með reglugerð, að

¹⁰ Sbr. hrd. 1984/875, einkum bls. 881 og 885 sbr. tilvísun í forsendur héraðsdóms á bls. 875 svo og hrd. 1987/1018. - Um stjórnarskrána og landbúnaðarlöggjöfina er fjallað í riti Sigurðar Línal: Stjórnkerfi búvöruframleiðslunnar og stjórnskipan Íslands (1992). Um dóminn frá 1985 ræðir Jón Steinar Gunnlaugsson í bókinni Deilt á dómurana (1987).

ökumæla skuli setja í bifreiðar, sem nota annað eldsneyti en bensín og greiða skuli sérstakt gjald fyrir hvern ekkinn kílómetra samkvæmt mælum þessum í stað árlegs þungaskatts. Ekki er að finna í lögnum ákvæði er takmarki heimild ráðherra til ákvörðunar á gjaldstignum eða breytinga á þeim. Fallast ber á það með áfrýjanda að jafn viðtækt framsal löggjafans á skattlagningarvaldi og hér ræðir um brjóti í bága við 40. gr. Stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33 frá 17. júní 1944 og skatttakan því eigi gild að lögum.

Á hitt er svo að líta að ekki verður talið að af þessu leiði að áfrýjanda hafi verið með öllu óskýlt að greiða þungaskatt í nokkru formi af bifreiðum sínum. Því er ómótmælt haldið fram að hann hafi jafnan á þeim tíma sem hér skiptir máli greitt þungaskatt af bifreiðunum sem „kílómetragjald“ athugasemdalaust og án fyrirvara um endurgreiðslu. Með þessu þykir áfrýjandi hafa glatað rétti til að endurheimta það.“

Dómarar í máli þessu voru sjö og komu fram 3 sératkvæði. Vísað er til þess annars vegar að gjaldið hafi verið greitt án athugasemda,¹¹ en hins vegar til þess, að gloppa væri í löggjöfinni, ef áfrýjandi greiddi engan skatt. Þessi sjónarmið falla ekki saman. Þannig mætti ætla, að áfrýjandi hefði átt að vera skattfrjáls, ef hann hefði haft fyrirvara, en þá hefði síðara sjónarmiðið leitt til ósamgími.

Í hrd. 1986/1361 var deilt um lögtak vegna gjalda til búnaðarmálasjóðs og Þjargráðasjóðs og vegna svokallaðs framleiðendagjalds. Hæstiréttur taldi að lög nr. 34/1948 gætu ekki verið grundvöllur gjaldsins í búnaðarmálasjóð. Með lögum þessum var eldri lögum um efnid breytt og þótti sýnt að ætlunin hefði verið að breyta reglunum um ráðstöfun fjár sem rann í sjóðinn, en ekki gera aðra breytingu. Í fyrri lögum var mælt fyrir um skattprósentuna, en við lokafrágang frumvarpsins 1948 féll ákvæðið um það atriði niður. „Geta lögin í þeirri mynd ekki verið grundvöllur heimtu gjalds þess í búnaðarmálasjóð sem krafist er lögtaks fyrir ...“, segir í dómnum. Jafnframt er þar að finna tilvísun í héraðsdóm, þar sem vísað er í 40. gr. og 77. gr. stjórnarskrárinnar og sagt m.a.:

[verður] „að gera tiltekna lágmarkskröfur til gjaldtökuákvæða skattalaga á þann veg að ráða megi af lögnum sjálfum ákvæðna afmörkun á því hvern skatt gjaldendur skuli greiða.“

Dómarar í þessu máli voru fimm og skiludu tveir þeirra sameiginlegu sératkvæði. Niðurstaðan byggist bæði á því, að gjaldtökuákvæðið sjálft sé ekki nógu nákvæmt og á því, að mistök hafi orðið við lagasetningu og ekki sé samræmi milli tilætlunar löggjafans og orða laganna.

Í hrd. 1994/947 var deilt um svokallað lóðajöfnunargjald. Í dómnum segir m.a.:

11 Nú er almenn regla að ofgreitt fé skuli endurgreiða sbr. lög nr. 29/1995 um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda.

„Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð samþykkt bæjarstjórnar Hafnarfjarðar frá 12. mars 1987. Í henni segir meðal annars: „Bæjarstjórn Hafnarfjarðar samþykkir að sérstakt lóðajöfnunargjald skuli innheimt vegna óbyggðra lóða sem úthlutað kann að vera á þegar byggðum svæðum í bænum (þétting byggðar) og á öðrum þeim lóðum, sem eru með lágum upptökugjöldum eða án þeirra. Lóðajöfnunargjaldið verði sett á samkv. ákvörðun bæjarráðs hverju sinni til að jafna lóðaverð í bænum.“ Í samþykktinni er lóðajöfnunargjaldið ákveðið 200.000 krónur á einbýlishúsalóðir, en 50.000 krónur á íbúð í fjölbýlishúsum og miðast við verðlag hverju sinni. Þá kemur fram í henni, að bæjarráð samþykki, með fyrirvara um samþykki bæjarstjórnar á framangreindri tillögu, að tiltekna lóðir verði auglýstar, og er lóðin Hringbraut 40 meðal þeirra.

Lóðajöfnunargjald það, sem stefndi krafði áfrýjanda um, á sér ekki stoð í lögum. Stefndi hefur ekki sýnt fram á kostnað þann, sem áfrýjanda var ætlað að endurgreiða með þessu gjaldi. Hann hefur þvert á móti skýrt gjaldið sem jöfnunargjald á lóðir, sem hann hefur haft lítinn sem engan tilkostnað af. Í gjaldtöku þessari fólst því skattlagning, sem er andstæð 40. gr., sbr. 77. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944“.

Þrjú hæstaréttardómarar kváðu upp þennan dóm. Af orðum hans verður varla dregin sú ályktun, að niðurstaðan hefði orðið önnur þótt gjaldtakan hefði verið ákveðin til að mæta kostnaði bæjarsjóðs af lóðinni. Umfjöllun um þjónustugjöld er lítil í dómnum, en mikil í ýmsum álitserðum umbodsmanns Alþingis.¹²

Í hrd. 1996/4265 var álagning jöfnunargjalds, ekki talin samrýmast „þeim takmörkunum, sem heimild ráðherra voru settar, og þeim kvöðum um mál-efnalegan grundvöll skattheimtu og stjórnsýslu sem gæta varð“. Fyrr í dómi Hæstaréttar sagði, að ákvæði 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar bæri að skýra á þann veg, að skattar skyldu lagðir á eftir almennum efnislegum mælikvarða og jafnræðisreglu. Þegar vald þetta væri framselt til ráðherra væri hann háður þessari kvöð ásamt þeim takmörkunum, sem fælust í lagaheimildinni sjálfri.

Eins og rakið hefur verið, hefur það gerst alloft, að Hæstiréttur hafi talið skattheimtu ólögmeða vegna þess að hún stangist á við 40. gr. stjórnarskrárinnar. Í þessum dómum er kveðið óvenjulega afdráttarlaust á um það, að það er ákvæði stjórnarskrárinnar, sem stendur því í vegi að hin umdeildu gjöld verði innheimt.

Ákvæði samrýmanleg 40. gr.

Sem fyrr greinir var hrd. 1985/1544 fyrsti ótvíræði dómurinn þar sem niður-

12 Um mun á sköttum og þjónustugjöldum, sjá Stjórnskipun Íslands II bls. 43, Gylfi Knudsen: Eftarmark álögunnar (í afmælisriti Gauks Jörundssonar 1994 og Páll Hreinsson: Þjónustugjöld (fjölrit 1996)

staðan varð sú, að reglum yrði ekki beitt þar sem þær samrýmdust ekki 40. gr. stjórnarskrárinnar. Þrjátíu árum fyrr vísaði Hæstiréttur fyrst í þetta ákvæði í máli þar sem skattskyldu var mótmælt og var þá til meðferðar ágreiningur um stóreignaskatt sem lagður var á eftir lögum nr. 22/1950 um gengisskráningu, launabreytingar, stóreignaskatt, framleiðslugjald o.fl. Mótmæli skattþegnsins voru reist á 67. gr. (nú 72. gr.) en ekki 40. eða 77. gr. Í hrd. 1954/73 er vísað til forsendna héraðsdóms, en þar segir (bls. 76):

„Í stjórnarskránni, nr. 33. frá 17. júní 1944, segir í 40. gr. að engan skatt megi leggja á né breyta né taka af nema með lögum, og í 77. gr. segir, að skattamál-um skuli skipa með lögum. Önnur ákvæði eru ekki um skatta í stjórnarskránni, og ekki er þar tekið fram, á hvern hátt eða eftir hvaða reglum ríkið skuli fá tekjur til að standast straum af rekstrarkostnaði sínum. Almenni löggjafinn virðist því hafa allfrjálssar hendur um tekjuöflunaraðferðir þrátt fyrir ákvæði 67. gr. stjórnarskrárinnar.

Því er ómótmælt, að lög nr. 22 frá 1950 og síðari breytingar á þeim lögum séu settar á stjórnskipulegan hátt, og byggist stóreignaskatturinn því á formlaga gildri lagaheimild.

Þess verður að krefjast um skatta, að þeir séu lagðir á gjaldendur eftir efnahagslegum mælikvarða. Þegar virt eru ákvæði laga nr. 22 frá 1950 og síðari breytingar á þeim lögum, sem hér skipta máli, er ljóst, að þessa er gætt í þeim atriðum, sem þetta mál snýst um, enda þótt óvanalegum reglum sé beitt við mat á skattskyldum eignum.

Með lögum nr. 22 frá 1950 voru gerðar róttækar breytingar á fjárhagskerfi landsins í því skyni að koma því í fastari skorður ...“

Það er athyglisvert, að í dómnum kemur fram, að skattalög þurfi eftir 40. gr. að uppfylla vissar efniskröfur. Er hér talað um að álagning þurfi að vera eftir „efnahagslegum mælikvarða.“ Í héraðsdómnum, sem Hæstiréttur staðfesti, var talið, að lögin um stóreignaskatt fengju samrýmst stjórnarskránni. Hins vegar endurmat dómarrinn ákvörðun skattstjóra um skattskyldar eignir málsaðila og skv. þeirri endurskoðun var honum óskýlt að greiða skattinn.

Telja verður, að 40. gr. stjórnarskrárinnar hafi verið skýrð í héraðsdómnum og að það hafi verið mikilvægur hluti hans þótt sá sem greiða átti skattinn vitnaði ekki í þessa grein. Þetta var ekki fyrsti dómurinn um stóreignaskattinn skv. lögum nr. 22/1950. Í hrd. 1952/434 kemur fram í héraði, að sá sem um skatt var krafinn hafi haft uppi mótmæli á grundvelli 67. gr. stjórnarskrárinnar, en þeirri tilvisun tengdi hann rök um skatta er skuli leggja jafna og almenna fjárhagsbyrði á alla þá, sem eins eru settir fjárhagslega. Héraðsdómari nefnir 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar auk 67. gr. og fjallar um skattinn og stjórnarskrána mjög með sama hætti og í dómnum frá 1954. Í dómi Hæstaréttar í þessu máli var ekki vísað í héraðsdóm, en sagt: „Ekki verður talið, að skattastefna laga nr. 22 frá 1950 mismuni skattþegnum svo, að hún brjóti í bága við 67. gr. stjórnar-

skrárinnar ...“ Hrd. 1953/142 er að þessu leyti svipaður.

Ætla mátti, að ástæða hafi verið til að ræða 40. gr. stjórnarskrárinnar í dóm-um Hæstaréttar frá 1952 og 1953, ef svo var í dómnum frá 1954. Skattgreiðendurnir í fyrstu dómnum byggðu berum orðum á 67. gr. einni og það kann að vera ástæðan til að 40. gr. kom þar ekki til umræðu í Hæstarétti, en varla hefði komið til greina að líta fram hjá því ákvæði, ef það hefði verið talið brotið.

Á ný var lagður á stóreignaskattur með lögum nr. 44/1957. Í hrd. 1958/753 er í héraði nefnd 40. gr. stjórnarskrárinnar í sambandi við 67. gr. Ekki er með ljósum orðum vísað til þessa í dómi Hæstaréttar, þó að skilja megi hann svo að til héraðsdóms sé vísað að þessu leyti. Bein afstaða er aftur á móti tekin til mótmæla, sem byggðust á 67. gr. Lögin voru talin samrýmst stjórnarskránni.

Í hrd. 1972/945 var skorið úr ágreiningi um svokallað verðjöfnunargjald af sjávarafurðum. Gjaldandinn taldi að lögin um þetta gjald (nr. 72/1969) væru skattalög, en gagnstætt 40. gr. stjórnarskrárinnar væri stjórn Verðjöfnunarsjóðs fengið vald til að leggja skattana á. Taldi hann lögin ekki fullnægja 40. gr. þar sem þau, í fyrsta lagi, tilgreindu ekki nákvæmlega þær fiskafurðir, sem gjaldið skyldi lagt á. Í öðru lagi væri sjóðsstjórninni falið að ákveða verðgrundvöllinn. Í þriðja lagi gæti hún ákveðið skattstigann allt að helming af verðhækkuninni. Í fjórða lagi væri gjaldið ekki lagt á eftir almennum efnislegum mælikvarða og jafnræðis ekki gætt.

Í héraðsdómi er vikið að 40. gr., 67. gr. (nú 72. gr.) og 77. gr. stjórnarskrárinnar og sagt m.a.:

„Af þessum ákvæðum verður ráðið, að skattheimta er heimil þrátt fyrir friðhelgi eignarréttarins. Af 40. og 77. gr. verður ráðið, að skattheimta verður að styðjast við lög, er sett hafa verið með þeim hætti, sem mælt er fyrir í 44. og 45. gr. stjórnarskrárinnar, og duga því ekki til skattheimtu ákvæði, er aðeins er að finna t.d. í fjárlögum, reglugerðum og stjórnarathöfnum.“

Í dómi bæjarþingsins er að svo búnu fjallað um nokkur ákvæði í lögum nr. 72/1969 og sagt:

„Af 1. gr. laga nr. 72/1969 og lögnum sem heild verður ráðið, að með setningu þeirra hefur löggjafinn á grundvelli stjórnmalalegs mats viljað gera ráðstafanir til að draga úr áhrifum verðsveiflna á útflutningsafurðum sjávarútvegsins. Verkefni bæjarþingsins er ekki að fjalla um hið stjórnmalalega mat, heldur að kanna, hvort lögin fylla upp þau skilyrði, sem stjórnarskráin kann að setja um slíka lagasetningu. Lögin mæla fyrir um gjaldtöku úr hendi þeirra, sem gjald-eyrisskil gera vegna útflutnings sjávarafurða. Þykir eiga að skýra skatthugtak 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar svo rúmt, að það taki til slíkrar gjaldtöku, enda verður að ætla tilgang þessara stjórnarskrárákvæða vera þann að veita þeim, sem krafðir eru um fjármuni vegna þjóðfélagslegra hagsmuna, tryggingu fyrir málefnalegum grundvelli slíkrar gjaldheimtu. Urðu lög nr. 72/1969 því að upp-

fylla þau skilyrði, sem felast í 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar.

Dómendur telja ótvírætt, að það hafi verið tilgangur laga nr. 72/1969 og ætlu-
un löggjafans, er lögín voru sett, að þau næðu til útflutningsafurða sjávarút-
vegsins að rækju meðtalinni. Verður þetta ráðið af lögnum sem heild, þó orða-
lag sé ekki nákvæmt, svo og af greinargerðinni, sem lagafrumvarpinu fylgdi...
Verður að telja, að rækjuafurðir falli undir lögín. Ákvæði 5. gr. laganna þannig
skýrð þykja nægilega ljós til að uppfylla ákvæði 40. og 77. gr. stjórnarskrárinn-
ar.

Í 7. og 8. gr. laga nr. 72/1969 segir, hvernig reikna eigi þann stofn eða verð-
grundvöll, sem gjaldtaka skuli miðuð við. Í síðari hluta 7. gr. eru talin atriði,
sem byggja skal á, og verður að telja, að þau séu nægilega nákvæm til að upp-
fylla kröfur 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar til lagasetningar um þetta atriði. Er
algennt, að við ákvörðun skattstofna sé farið eftir lögbundnu mati stjórnvalda,
sbr. til dæmis 22. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt nr. 68/1971, sbr. 10. gr.
laga nr. 7/1972. Þá er þess og að geta, að lögmæti ákvarðana eftir 7. gr. laga nr.
72/1969 má bera undir dómstóla.

Í 5. gr. laga nr. 72/1969 segir, að tekjur Verðjöfnunarsjóðs skuli vera allt að
hellingi af verðhækkunum afurða. Verður að telja, að þar með sé nægilega ná-
kvæmlega ákvarðað, hvernig gjald skuli reikna, eftir að verðgrundvöllurinn
hefur verið ákvarðaður. Hefur verið algennt hér á landi að hafa rúm mörk í lög-
um til ákvarðana framkvæmdarvaldshafa um gjaldstiga.

Þegar lög nr. 72/1969 eru virt í heild, verður ekki talið, að þau mæli fyrir um
svo háa gjaldtöku, að það sé ósamrýmanlegt 67. gr. stjórnarskrárinnar. Ekki
verður heldur talið, að þar sé brotið gegn meginreglum lögskipunarinnar um
rökbundna og málefnalega gjaldheimtu og jafnræði þegnanna.“

Hæstiréttur féllst á héraðsdóm, að því er varðaði stjórnarskrána. Eins og
sagt er í inngangi þessarar greinar, hafði gengið bæjarþingsdómur í máli þessu,
þar sem ekki var vikið að þessum röksemdum. Hæstiréttur ómerkti þann dóm
vegna þessa. Bent skal á, að tilgangur löggjafans er undirstaða þess, sem segir
um eitt af ágreiningsefnum, þ.e. hvort skatt ætti að leggjá á rækjuafurðir.
Dómurinn sýnir einnig, að talið hefur verið heimilt að fela stjórnvöldum að
taka ákvarðanir um atriði sem verulega skipta um skattbyrði. Loks tekur
Hæstiréttur undir það með héraðsdómurum að í gildi séu meginreglur um
„rökbundna og málefnalega gjaldheimtu og jafnræði þegnanna“.

Í hrd. 1979/430 var deilt um skattmeðferð viðhaldskostnaðar fasteignar. Um
þetta voru reglugerðarákvæði byggð á skattalögum. Segir í dómi Hæstaréttar
að þessi ákvæði brjóti ekki gegn 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar.

Í hrd. 1980/1732 var deilt um afturvirkni skattalaga. Í fyrsta lagi var um að
ræða skyldusparnað sem kveðið var á um í lögum frá 31. desember 1977 og var
miðaður við tekjur á því ári. Ekki var á það fallist að um væri að ræða brot á
40., 41., 42., 77. eða 67. gr. (nú 72. gr.) stjórnarskrárinnar. Vísað var til langrar
venju í skattalöggjöf og vegna hennar var talið standast að lögín voru sett eftir

ad allra tekna ársins hafði verið aflað. Nú gildir hins vegar um þetta atriði 2.
mgr. 77. gr. stjórnarskrárinnar. Í öðru lagi var deilt um þrjá skatta, sem ákveðn-
ir voru með bráðabirgðalögum frá 8. september 1978 og lagðir voru á tekjur og
eign skv. framtali á því ári. Gjaldandi vísaði í þau stjórnarskrárákvæði sem
nefnd voru. Um þetta segir m.a. í dómi Hæstaréttar:

„Eins og áður greinir, miðast skattheimta þessi við tekjur manna á árinu 1977
og eignir í lok þess árs. Þegar lög þessi voru sett, var lokið hinni almennu
álagningu tekjuskatts og eignarskatts samkvæmt lögum nr. 68/1971 og síðari
breytingum á þeim lögum, en skattskrá í Reykjavík 1978-var lögð fram 27. júlí
1978 og skattþegnum sendar skattkröfur um sama leyti. Í íslenskum stjórnskip-
unarlögum eru ekki ákvæði, sem beint banna afturvirkni laga. Það leiðir af eðli
máls, að lög hljóta oft að vera afturvirk, og könnun á íslenskum skattalögum
sýnir, að allalgennt er, að skattalög séu afturvirk. Leiðir þetta að nokkru af
þeirri skipan mála hér á landi, að skattar eru greiddir eftir á, miðað við tekjur
ársins á undan og eign í lok þess árs. Þegar þetta er virt, verður ekki talið, að
þau ákvæði bráðabirgðalaga nr. 96/1978, sbr. lög nr. 121/1978, sem hér er um
fjallað, séu ógild af þessum sökum.“

Umrædd skattaálagning var lögboðin, eftir að hin almenna skattskrá fyrir
árið 1978 hafði verið lögð fram og gjaldþegnum sendar skattkröfur. Þótt slík
vinnubrögð af löggjafarvaldsins hálfu verði að teljast mjög varhugaverð, þykir
ekki alveg næg ástæða til að telja þetta varða ógildi lagaákvæða þeirra, sem hér
skipta máli.“

Þótt lagaákvæðin væru talin standast er eins og Hæstiréttur gefi í skyn, að
til sé stjórnskipuleg meginregla sem takmarki heimild löggjafans til að setja í
lög ákvæði um afturvirkni. Þess er fyrr getið, að með breytingu á 77. gr. stjórn-
arskrárinnar, sem gerð var 1995, hefur verið leitast við að koma í veg fyrir aft-
urvirkni skattalaga.

Í hrd. 1987/1018 var deilt um lagaákvæði um gengismun eftir gengislækkun
27. maí 1983. Ákvæðin voru upphaflega í 3. gr. bráðabirgðalaga nr. 55/1983 um
ráðstafanir í sjávarútvegsálum, síðar í lögum nr. 71/1984. Þau voru þannig:

„Þegar skilað er til banka gjaldeyri fyrir útfluttar sjávarafurðir, sem framleiddar
eru fyrir 1. júní 1983, skal hann greiddur útflytjanda á því kaupgengi, sem í
gildi er, þegar útflutningsskjöl eru afgreidd í banka við gjaldeyrissskil að
frádrægnum 10% gengismun.“

Ríkisstjórnin kveður nánar á um, til hvaða afurða ákvæði þetta taki.

Gengismunur skv. 1. mgr. skal færður á sérstakan reikning á nafni ríkissjóðs í
Sedlabankanum. Fé, sem á reikninginn kemur, skal ráðstafað af ríkisstjórninni í
þágu sjávarútvegsins og sjóða hans ...“

Útgerðarfyrirtækið taldi ákvæðið um gengismun andstætt 40. gr. sbr. 77. gr.

stjórnarskrárinnar, svo og 41. gr. og jafnréttisreglu sem talin væri felast í 67. gr. (nú 72. gr.). Ennfremur var af hálfu fyrirtækisins sagt, að í lög skorti „nær allveg ákvæði um hvernig verja eigi skattinn. Ekki fái staðist að skattleggja megi borgarana og fá stjórnvöldum féð til frjálsrar ráðstöfunar með þeim hætti sem hér sé gert. Felist þetta almennt í 40., 41. og 77. gr. stjórnarskrárinnar.“ Héraðsdómari taldi að hér væri um að ræða svo víðtækt framsal löggjafarvalds að ósamrýmanlegt væri 40. gr. stjórnarskrárinnar sbr. 77. gr.

Hæstiréttur segir að taka gengismunarins hafi verið liður í víðtækum efnahagsráðstöfunum og heldur áfram án þess að nefna tiltekin ákvæði í stjórnarskránni:

„Af gögnum málsins má ráða, að undanþágur þær er ríkisstjórnin veitti hafa aðeins numið tiltölulega litlum hluta gengismunarins. Í 1. mgr. greinarinnar er fólgin almenn regla um gjaldskylduna. Þrátt fyrir orðalag 2. mgr. greinarinnar, þykir ekki eiga í þessu sambandi að skýra hana rýmra en svo, að með henni hafi ríkisstjórninni verið veitt heimild til undanþágu á einstökum tegundum sjávarafurða eftir málefnalegu mati. Verður því ekki talið að um valdframsaf hafi verið að ræða sem í bága fari við ákvæði stjórnarskrárinnar.

...Ekki verður fallist á að ákvæði laganna um ráðstöfun gengismunarins hafi hindrað töku hans. Þá verður heldur ekki fallist á með stefnda að umrædd ákvæði um gengismun og ráðstöfun hans hafi falið í sér óheimila mismunun milli útflytjenda.“

Eins og sagt er hér að ofan getur Hæstiréttur þess, að taka gengismunarins hafi verið liður í víðtækum efnahagsráðstöfunum. Er eðlilegast að skýra dóminn með það í huga. Hefur Hæstiréttur ljóslega byggt á því, að ráðstafanir í gengismálum mætti gera með lögum, þó að í þeim fælust verulegar breytingar til hagsbóta fyrir útflytjendur en til skammtímatjóns fyrir aðra svo sem vegna hækkads vöruverðs. Hluti þessara ráðstafana var ákvörðun um hvenær gengisbreytingin kæmi til framkvæmda og mátti hafa sérstakan hátt á því um vörur framleiddar fyrir 1. júní 1983. Hér var því ekki um skattheimtu að ræða heldur annars konar ráðstöfun varðandi sjálfa gengislækkunina. Fjárhagslegar afleiðingar af þessu fyrir þá, sem kröfu gerðu í málinu, voru ekki taldar vera álitæfni varðandi stjórnarskrána fremur en gengislækkunin sjálf og einstök atriði henni tengd. Af þeim taldi Hæstiréttur að aðeins væri vafi um ákvæðið sem fól ríkisstjórninni að ákveða hvaða útflutningsvörur féllu undir 10% regluna. Var ákvæðið sagt fela í sér löglega heimild til að veita undanþágur sem ekki sé brot á jafnréttisreglu.¹³

¹³ Annar skilningur á dómnum kemur fram í bókinni Deilt á dómara eftir Jón Steinar Gunnlaugsson (1987).

Í hrd. 1989/298 voru atvik þau, að búnaðarsambandi, sem hóf starfsemi sína 1908, var gert að greiða tekjuskatt og eignarskatt 1979. Var það í fyrsta sinn. Var því haldið fram af hálfu búnaðarsambandsins, að þessi breyting á gamalgróinni venju hefði þurft að byggjast á ótvíræðu ákvæði í lögum sbr. 40. gr. og 77. gr. stjórnarskrárinnar. Hæstiréttur hafnaði þessari röksemd.

Í hrd. 1996/3466 og 1996/3482 reyndi á 2. málslið 40. gr. stjórnarskrárinnar. Þar var deilt um það, hvort samkomulag sem landbúnaðarráðherra gerði við ábúendur tveggja jarða um kaup á ýmsum búnaði til loðýraræktar, væri skuldbindandi fyrir ríkið. Meginhluti kaupverðsins var greiddur með viðtöku lána. Í héraðsdómnum, sem Hæstiréttur staðfesti að mestu með vísan til forsendna, segir að skv. 40. gr. stjórnarskrárinnar megi ekki taka lán, sem skuldbindi ríkið, nema samkvæmt heimild í lögum. Það sé meginregla samkvæmt stjórnarskránni, sbr. 40. og 41. gr. hennar, að fjárstjórnarvaldið sé hjá Alþingi. Ein af meginstöðum þess valds sé að Alþingi ákveði sjálft hvaða lán ríkið taki. Héraðsdómur taldi að skýra yrði orðið lán í 40. gr. stjórnarskrárinnar rúmt þannig að það tæki til viðtöku eldri lána. Því var talið, að samningur sá, sem um ræddi í málinu, gæti ekki öðlast gildi, nema fyrir því væri lagaheimild, sem heimilaði ríkinu að taka á sig framangreind lán. Taldi dómurinn að túlka yrði ákvæði 1. gr. laga nr. 103/1974, um lántökur ríkissjóðs og ríkisfyrirtækja þar sem kveðið er á um að heimilt sé „að stofna til skulda í tengslum við kaup á fasteignum, enda séu fasteignakaupin samþykkt af fjármálaráðuneytinu“ þannig að ákvæðið heimilaði ekki eitt og sér að ríkið stofnaði til skulda heldur yrði að samþykkja kaupin með lögum. Alþingi hafði hins vegar hafnað því, að samþykkja samninginn og því var hann talinn ógildur og óskuldbindandi fyrir ríkissjóð.

Ákvæði 4. kafla önnur en 40. gr.

Nokkrir dómar varða aðrar greinar í 4. kafla stjórnarskrárinnar en 40. gr. Þeir eru þó færri en við mætti búast, því að í þessum kafla eru ákvæðin um þingsályktanir og fjárlög sem ætla mætti að einstaklingar vildu með beinum hætti byggja á eða nota við lögskýringar. Hefur það þó varla gerst. Hér á eftir verður hver grein, sem Hæstiréttur hefur fjallað um, rakin sérstaklega, en á það er að líta, að þar er ekki um að ræða dóma, sem lýsa lög ósamrýmanleg stjórnarskránni. Sumar af greinunum fá stutta umfjöllun í dómum, þótt nefndar séu, enda í þær vitnað í tengslum við aðrar greinar, ekki sist 40. gr.

Eftir stjórnarskrárbreytinguna 1991 er 38. gr. þannig: „Rétt til að flytja frumvörp til laga og tillögur til ályktana hafa alþingismenn og ráðherrar.“ Breytt var svohljóðandi ákvæði: „Hvor deild hefur rétt til að bera fram og samþykkja fyrir sitt leyti frumvarp til laga og annarra samþykkt. Einnig má hvor þingdeild eða sameinað Alþingi senda forseta lýðveldisins ávörp.“

Í hrd. 1943/92 var fjallað um gildi þingsályktunar. Með heimild í lögum frá 1935 hafði verið stofnuð Bifreiðaeinkasala ríkisins. Nefnd fjallaði um það,

hverjir skyldu fá að kaupa bifreiðar. Fjármálaráðherra tók sjálfur að sér þetta hlutverk snemma árs 1942. Alþingismenn voru ósáttir við það, og var samþykkt þingsályktun um að þriggja manna þingkjörin nefnd skyldu taka ákvörðun um úthlutun bifreiða. Menn, sem nefndin vildi selja bifreið, fengu hana ekki afhenta. Var um það deilt í málinu, hvort nefndin eða fjármálaráðherra hefði valdið til úthlutunarinnar. Í dómi Hæstaréttar segir m.a.:

„Ráðherra varð ekki, svo bindandi sé að stjórnskipunarrétti, sviptur með þingsályktun, er einungis lýsir vilja Alþingis, valdi því sem honum er fengið í lögum nr. 30/1935 til yfirráða bifreiðasölu. Geta áfrýjendur því ekki reist rétt á ákvörðun nefndar þeirrar, sem kosin var samkvæmt þingsályktun 1. sept. 1942...“

Í dómnum var ekki vitnað í tiltekna grein stjórnarskrárinnar, en hér er þó um að ræða dæmigert vandamál úr stjórnskipunarrétti sem varðar 38. gr. Þess má geta, að ekki hefur fundist dæmi þess, að í þingsályktun hafi verið vitnað sem lögskýringargagn.

Í 41. gr. stjórnarskrárinnar segir: „Ekkert gjald má greiða af hendi, nema heimild sé til þess í fjárlögum eða fjárukalögum.“ Þetta ákvæði hefur oft skipt litlu, því að lengi hefur tíðkast að fé sé greitt úr opinberum sjóðum án fjárlagaheimildar í þeirri vissu, að heimild fái til þess síðar í fjárukalögum. Það álítaefni hefur komið upp, þó aðeins einu sinni í Hæstarétti, hvort fjárlagaákvæði geti stofnað rétt fyrir einstaklinga eða félög til að krefjast greiðslna úr ríkissjóði.

Hrd. 1989/1404 fjallar um kröfu þingflokks Borgaraflokksins um að fá greiddan hluta af fé, sem skv. fjárlögum átti að fara „til blaðanna að fengnum tillögum stjórnskipaðrar nefndar“ og „til útgáfumála skv. ákvörðun þingflokka“. Fé þessu var skipt að fullu í febrúar 1987, en Borgaraflokkurinn fékk fulltrúa á Alþingi í þingkosningum 25. apríl það sama ár. Töldu fyrirvarsmenn hans, að þá skapaðist réttur til hluta fjárisins. Krafan náði ekki fram að ganga. Í forsendum dóms Hæstaréttar er byggt á löggjafarvilja í ríkara mæli en venjulegt er. Í dómnum segir m.a.:

„Ákvæði þessi verða ekki samkvæmt orðalagi sínu þannig skýrð, að þingflokkur eigi beina lögvarða kröfu til hluta þess fjár, sem þar er veitt til blaða og útgáfumála.

Orðalag á fjárlagaliðum þessum er óbreytt frá því, sem verið hefur liðin ár, og fjárveitingavaldinu var ljóst, hvernig ákvæðin höfðu verið túlkuð. Ljóst var að þingkosningar yrðu á árinu 1987, en samt var ekki talin ástæða til að breyta orðalagi ákvæðanna. Af þessu verður ekki annað ráðið en fjárveitingavaldið hafi viljað halda óbreyttri tilhögun, þ.e. að greiðslurnar yrðu inntar af hendi að fullu fyrri hluta árs til þeirra þingflokka, sem þá störfuðu, og í samræmi við tillögur ...nefndar ... Greiðslur stefnda [fjármálaráðherra] í febrúar 1987 til þáverandi þingflokka brutu því ekki í bága við 41. gr. stjórnarskrár lýðveldisins, nr. 33/1944...“

Eftir þessu geta lögvarðar kröfur einkaaðila stofnast með fjárlagaákvæði, þótt svo væri ekki eins og á stóð í þessu máli. Um þetta atríði ræðir í Stjórnskipun Íslands II bls. 55 með tilvísunum. Niðurstaða málsins er byggð á vilja löggjafans. Sjálfsgagn má deila um samgirnir í þessu sambandi og um gildi löggjafarviljans sem lögskýringargagns, þegar hagsmunir þingflokka koma við sögu. Stefnandi taldi greiðslurnar í febrúar 1987 ólögmetar og andstæðar 41. gr. stjórnarskrárinnar.

Í hrd. 1923/555 [1. bindi dómásafnsins] var deilt um það, hvort lækka mætti með fjárlagaákvæði á kjörtíma nefndarmanns laun hans, sem skyldu ákveðin af fjárveitingarvaldinu. Í héraðsdómi segir, að það „væri tilgangslaust og gagnstætt anda og fyrirmælum 37. gr. stjórnarskrárinnar frá 18. maí 1920 [nú 41. gr.] að skylda fjármálaráðherra f.h. ríkissjóðs til að fullnægja launakröfum stefnanda...“ Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu héraðsdóms á þeim grundvelli að lagaheimild væri ekki til að verða við kröfu áfrýjanda. Bein staðfesting á tilvísun í stjórnarskrárna í héraðsdómi er ekki í dómi Hæstaréttar.

Í hrd. 1968/71 voru atvik þau, að bifreið í eigu Landssmiðjunnar, sem þá var í ríkiseign, ók á og skemmdi flugvél, sem var í eigu Landhelgisgæslunnar. Landssmiðjan hafði keypt ábyrgðartryggingu vegna bifreiðarinnar, en tryggingsfélagið vildi ekki greiða tjónið á flugvélinni með þeim rökum, að ríkissjóður hefði átt bæði bilinn og flugvélina og gæti ekki fremur en aðrir átt kröfu á sjálfan sig. Því var haldið fram af hálfu Landssmiðjunnar í héraði, að í 40. og 41. gr. stjórnarskrárinnar felist „stjórnarskrárbundinn réttur fjárveitingarvaldsins, að reikningum hinna ýmsu þátta þess sé haldið aðskildum, eftir því sem ákveðið sé með fjárlögum ...“ Síðan segir í héraðsdómi, sem Hæstiréttur staðfesti með skirskotun til forsendna hans:

„Samkvæmt því, sem lýst hefur verið, er Landssmiðjan að vísu eign ríkisins. Rekstur Landssmiðjunnar er þó sjálfstæður og alveg óháður dómsmálastjórn ríkisins, sem Landhelgisgæslan heyrir undir. Bifreiðin R 1497 var skrásett eign Landssmiðjunnar og rekin á kostnað og áhættu þeirrar stofnunar. Það tjón, sem bifreið þessi hefur valdið öðrum aðiljum, í þessu tilfalli Landhelgisgæslunni, á að greiðast af fé Landssmiðjunnar, og er það eigi á valdi framkvæmdarvalds ríkisins að gera þar aðra skipan á, til þess þarf að fá sérstaka lagaheimild. Að svo vöxnu máli verður að telja, að Landssmiðjan komi fram sem sjálfstæður aðili gagnvart Landhelgisgæslunni í lögskiptum þeim, sem hér er um fjallað...“
[Bar váttryggingarfélaginu því að bæta tjónið.]

Í athugasemdum um 1. kafla stjórnarskrárinnar hér að framan er þessi dómur nefndur í tengslum við vafa um hlutverk dómstóla varðandi deilur milli opinberra aðila. Eru slíkar deilur oftast leystar án afskipta dómstóla.

Hér verður þessu næst að víkja að dómi, sem fyrir er rakinn að hluta, þ.e. hrd. 1987/1018. Deilt var um ráðstöfun gengismunar eins og sagt var, þegar

fjallað var um 40. gr. Í héraðsdómi segir m.a. þar sem lýst er lagarökum stefnanda: „Með lagaákvæðinu sé brotið gegn fyrirmælum 41. gr. stjórnarskrárinnar um að heimild þurfi á fjárlögum eða fjáráukalögum til að ríkið megi greiða gjald af hendi. Skattur þessi komi alls ekki inn á fjárlög eða fjáráukalög.“ Ekki var vikið að þessari röksemd í niðurstöðum héraðsdóms og í dómi Hæstaréttar var sem fyrr segir, vísað almennt til stjórnarskrárinnar en ekki til nefndrar greinar. Ýmis dæmi eru til þess að ríkistekjum og ríkisútgjöldum hafi verið sleppt við fjárlagagerð og má vera, að afstöðu Hæstaréttar megi skilja svo, að ekki hafi verið talið unnt að láta úrslit í málinu ráðast af 41. gr. Ítrekaðar yfirlýsingar og margar tilraunir til að breyta þeim háttum, sem lýst var, hafa leitt til þess að sett voru lög nr. 88/1997 um fjárreiður ríkisins.

Í nokkrum dómum um stóreignaskatt skv. lögum nr. 44/1957 höfðu gjaldendur borið fyrir sig 41. gr. stjórnarskrárinnar. Ekki kom þó til þess, að Hæstiréttur tæki þá röksemd til sérstakrar athugunar. Í dómnum 1980/1732 um skyldusparnað o.fl., sem vikið er að þar sem fjallað var um 40. gr., segir aðeins, að ekki verði á það fallist að lögin, sem um var deilt „brjóti á nokkurn hátt gegn meginreglum eða ákvæðum 40., 41., og 42. gr. eða 77. gr. stjórnarskrárinnar“ og ekki heldur 67. gr. (nú 72. gr.) að því er skyldusparnaðinn varðar.

Í 42. gr. stjórnarskrárinnar segir: „Fyrir hvert reglulegt Alþingi skal, þegar það er saman komið, leggja frumvarp til fjárlaga fyrir það fjárhagsár, sem í hönd fer, og skal í frumvarpinu fylgin greinargerð um tekjur ríkisins og gjöld.“

Eins og sagt var hér rétt á undan er vikið að 42. gr. ásamt 40. gr., 41. gr. og 77. gr., svo og 67. gr. í dómi Hæstaréttar 1980/1732. Í hrd. 1964/122 um stóreignaskattinn frá 1957 og hrd. 1985/1544 um kjarnfóðurgjald kemur fram í héraðsdómunum, að gjaldendur hafa borið 42. gr. fyrir sig ásamt fleiri greinum í stjórnarskránni, en ekki er að þeim röksemdum vikið sérstaklega í Hæstarétti.

Í 44. gr. stjórnarskrárinnar segir nú, eftir breytingu 1991: „Ekkert lagafrumvarp má samþykkja fyrr en það hefur verið rætt við þrjár umræður á Alþingi.“ Fyrir breytinguna var greinin þannig: „Ekkert lagafrumvarp, að fjárlögum og fjáráukalögum undanskildum, má samþykkja, fyrr en það hefur verið rætt þrisvar sinnum í hvorri þingdeild.“ Hrd. 1950/175 er um opinbert mál, sem höfðað var gegn bónda sem talinn var hafa brotið laxveiðilög með því að leggja net í kvísl með tilteknum hætti. Í dómi Hæstaréttar segir m.a.:

„Eftir úrskurði Hæstaréttar 21. maí 1949 hefur mat gengið um það samkvæmt 84. gr. laga nr. 112/1941, hvort lögn ákærða, er í málinu greinin, teljist vera í kvísl, sbr. 1. og 34. gr. nefndra laga.“

Í lögum nr. 61/1932 um lax- og silungsvæði var orðið kvísl í 33. gr. laganna eigi skýrgreint sérstaklega. En í frumvarpi til laga um breytingar á nefndum lögum, sem borið var fram á Alþingi 1936, var tekin upp skýrgreining á orði þessu. Neðri deild Alþingis fékk frumvarpið fyrst til meðferðar. Var frumvarpið afgreitt þaðan til efri deildar með svohljóðandi skýrgreiningu á kvísl: „Þar sem á fellur ekki í einu lagi, heldur skiptist um kletta, hólma eða sandeyrar, sem eru upp úr, þegar vatnsborð er lægst.“ Efri deild samþykkti ákvæði þetta

með þeirri breytingu, að í stað orðanna „þegar vatnsborð er lægst“ skyldi koma „að staðaldri“. Þegar frumvarpið var lagt fyrir neðri deild að nýju, hafði láðst að fella úr því orðin „þegar vatnsborð er lægst“, er orðin „að staðaldri“ voru felld inn í það. Er málið kom til afgreiðslu í deildinni, var lýsing frumvarpsins á kvísl því orðuð svo: „Þar sem á fellur ekki í einu lagi, heldur skiptist um kletta, hólma eða sandeyrar, sem eru upp úr, þegar vatnsborð er lægst að staðaldri“. Þannig var frumvarpið samþykkt í neðri deild og síðan staðfest og birt sem lög nr. 79/1936.

Samkvæmt því, sem nú var rakið, hafa yfirmatsmenn réttilega titið svo á, að framangreind skýrgreining á kvísl, sem síðar var tekin upp í lög nr. 112/1941, hafi ekki orðið til á stjórnskipulegan hátt. Þar sem ákvæðið af þessum sökum hefur eigi lagagildi, hafa yfirmatsmenn skýrgreint orðið kvísl með hliðsjón af þeim sjónarmiðum, sem liggja til grundvallar 34. gr. laga nr. 112/1941 og öðrum gildandi ákvæðum sömu laga, svo og með hliðsjón af eðli málsins. Er niðurstaða þeirra sú, að rennsli þau á leirusvæði Hvítár, þar sem ákærði hafði lagnir þær, sem í málinu greinin, séu álar, en ekki kvíslar í merkingu laxveiðilaganna. Ákvæði 34. gr. laganna koma því ekki til greina um úrlausn máls þessa.“

Niðurstaða málsins varð sú, að bóndinn var sýknaður, þar sem hann hefði lagt net sín í ál en ekki kvísl og var þá ekki um ólögmeða aðferð að ræða. Úrslit réðust af því að ákvæði stjórnarskrárinnar um aðferð við lagasetningu var ekki virt, og er þó ekki vitnað beint í 44. gr. í dómnum. Þar sem ákvæðið var ekki sett með stjórnskipulegum hætti tekur Hæstiréttur fram, að það hafi ekki lagagildi. Sjá líka Hrd. 1997/86 þar sem ákvæði í lögum nr. 38. /1990 taldist ekki hafa orðið til á stjórnskipulegan hátt.

Stundum er tekið sérstaklega fram í dómum, að lög séu sett á stjórnskipulegan hátt. Svo var t.d. í ýmsum dómum um stóreignaskatt, bæði eftir lögunum frá 1950 og 1957, en að þeim hefur verið og verður oftari vikið í grein þessari.

Í hrd. 1974/219 í opinberu máli um fíkniefnabrot var refsað í héraði fyrir brot gegn lögum nr. 77/1970 um „tilbúning og verslun með ópíum o.fl.“. Í dómi Hæstaréttar segir: „Háttsemi allra hinna ákærðu er réttilega færð til refsí-ákvæða, sbr. enn fremur 1. gr. reglugerðar nr. 257/1969. Tekið er fram, að refsí-ákvæði laga nr. 77/1970 eru sett með stjórnskipulegum gildum hætti og verður ekki hrundið sem gildum refsíheimildum.“ Dómar í opinberum málum voru eru samdir með þeim hætti, að lagaraka af hálfu ákærðu er sjaldnast getið. Var svo í þessu máli og er því ekki bert af dómnum, hvers vegna þessi athugasemd var gerð. Samband laganna og reglugerðarinnar um ávana- og fíkniefni, sem var sérstætt, er líklegasta skýringin.

Í hrd. 1980/1732, sem þegar er getið, er tvívegis vikið að setningarháttum laganna, sem um var deilt, bæði að því er varðar skyldusparnað og eignarskattsauka. Um fyrra atriðið segir Hæstiréttur:

„Lög nr. 77 31. desember 1977 eru sett á stjórnskipulegan hátt. Þau voru birt þann dag, er þau voru sett. Ekki verður á það fallist, að þau brjóti á nokkurn hátt gegn meginreglum eða ákvæðum 40., 41. og 42. gr. eða 77. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Ekki verður heldur á það fallist, að þau skerði eign manna á þann hátt, að það varði við ákvæði 67. gr. stjórnarskrárinnar...“

Fram til 1991 fjallaði 45. gr. stjórnarskrárinnar um meðferð lagafrumvarpa í deildum og samstarf deildanna. Alþingi hefur síðan verið í einni málstofu og greinin setur nú reglur um þingkosningar. Að 45. gr. var vikið í röksæmdum málflytjenda gjaldenda í tveimur stóreignaskattmálum (hrd. 1964/122 (131) og 1965/212 (219)) en ekki varð það dómstólum tilefni til athugasemda.

Í 46. gr. stjórnarskrárinnar er mikilvægt atriði varðandi úrskurð um réttarágreining. Segir þar „Alþingi sker sjálft úr, hvort þingmenn þess séu löglega kosnir, svo og úr því, hvort þingmaður hafi misst kjörgengi“. Segja má, að eðlilegt væri með hliðsjón af 2. gr. að dómstóll fjallaði um þessi atriði. Þau ráðast af lagareglum og geta verið ágreiningsefni. Þau varða rétt manna til að sitja á Alþingi. Þetta styður, að dómstóll ætti að fara með úrskurðarviðbúnað. Sögulegar ástæður búa því að baki, að þinginu var falið að fara með það, og tengdist það hugmyndum um að þjóðfulltrúasamkoman ætti að vera sjálfstæð. Um þetta er vísað til Stjórnskipunar Íslands (1994) bls. 196 o.áfr. Enginn vafi er á, að 46. gr. er gildandi réttur, og verður efni hennar ekki þrengt með tilvísun í 2. gr. stjórnarskrárinnar eða á annan hátt.

Í 49. gr. stjórnarskrárinnar eru ákvæði um réttindi alþingismanna. Fyrri málsgrein segir m.a. að ekki megi höfða mál gegn alþingismanni á þingtímanum án leyfis þingsins „nema hann sé staðinn að glæp“. Síðari málsgrein er nú þannig: „Enginn alþingismaður verður krafinn reikningsskapar utan þings fyrir það sem hann hefur sagt í þinginu nema Alþingi leyfi.“ Áður áttu þingdeildir að veita þetta málsóknarleyfi. Vegna fyrri málsgreina var máli gegn alþingismanni vísað frá í hrd. 1959/618. Síðari málsgrein hefur verið nefnd í héraðsdómum, sem gengið hafa til Hæstaréttar (t.d. hrd. 1978/414 (420)), en ekki orðið tilefni til athugasemda þar. Í hrd. 1977/6 (12) var því hafnað í héraðsdómi að beita ætti meginreglu 2. málsgreina um bæjarfulltrúa.

Önnur atriði

Í hrd. 1992/1618 krafðist sveitarsjóður lögtaks vegna fasteignaskatts. Gerðarþoli vísaði m.a. til 40. gr. stjórnarskrárinnar. Í dómi Hæstaréttar er ekki skorið úr um gildi laga eða stjórnvaldsreglna en talið, að uppboðsdómur eigi ekki að skera úr ágreiningu varðandi stjórnarskrána, sbr. og hrd. 1990/322, 1990/329 og 1992/1563 um uppboðskröfur á grundvelli lögveða sem talin voru stofnuð skv. reglum um gatnagerðargjöld.

6. Fimmti kafli stjórnarskrárinnar

Í 5. kafla stjórnarskrárinnar (59. - 61. gr.) er fjallað um dómstólana.

Í 59. gr. segir: „Skipun dómssvaldsins verður eigi ákveðin nema með lögum“. Hæstiréttur hefur ekki vitnað í þetta ákvæði nema einu sinni síðan hann tók til starfa árið 1920. Var það gert í hrd. 1995/1444 um dómstórf fulltrúa, sem nefndur var í inngangi þessarar greinar og á ný þar sem fjallað er um 2. gr. og „sérstaka dómara“. Í dómnum er rætt um 5. kafla í heild og svo 59. og 61. gr. með þeim hætti að vísað skal í nánari umfjöllun um dóminn í kaflanum um 2. gr. hér á undan. Í hrd. 1967/1147 kemur fram, að í bæjarþingsdómnum, sem kærdur hafði verið, var vitnað í 59. gr. í sambandi við þýðingu mannréttinda-sáttmála Evrópu hér á landi á þessum tíma (bls. 1160). Hæstiréttur nefnir ekki 59. gr. í sínum dómi.

Ádalákvæðin um dómstólaskipunina eru nú í 2. og 9. laga nr. 92/1989 um aðskilnað dómssvalds og umboðssvalds í héraði og í 1. laga nr. 75/1973 um Hæstarétt Íslands. Þessi ákvæði eru ekki tæmandi, svo sem sjá má af því, að í þeim er ekki getið stjórnar Lögmannafélags Íslands, sem þó var dómstóll í ágreiningsmálum um þóknun fyrir lögmannsstörf og í agamálum, allt þar til lög nr. 24/1995 um breytingu á lögum um málflytjendur tóku gildi. Með þeim var felld niður heimild til að kæra úrskurði stjórnar félagsins til Hæstaréttar. Meðan þetta var heimilt voru þessir úrskurðir dómsathafnir, sbr. hrd. 1963/480 (482). Reyndar er það svo, að óvíst er, hvort aðrar stofnanir en þær, sem nefndar eru í ákvæðunum, er getið var, teljast nú til dómstóla. Svo getur verið í sérstökum samböndum. Í hrd. 1953/318 kemur fram, að embætti rannsóknardómara í skattamálum varð ekki jafnað til embætta héraðsdómara. Bendir það til þess, að virða verði eftir atvikum lögfylgjur þess, að embætti eða stofnun hafi dómstólseinkenni.¹⁴ Dæmi um raunhæfa þýðingu þess, að stofnun hafi sum einkenni dómstóls, er í skýrslu umboðsmanns Alþingis fyrir 1994 bls. 276. Álitaeftnið var fordæmisgildi úrskurða yfirskaðanefndar. Umboðsmaður taldi þá binda fjármálaráðherra. Skjóta má slíkum málum til hinna almennu dómstóla.

Þess er að geta að 59. gr. stjórnarskrárinnar, eða öllu heldur 42. gr. stjórnarskrárinnar frá 5. janúar 1874, sem var sama efnis, var nefnd í dómi landsyfírréttarinnar 29. október 1877 í opinberu máli gegn manni, sem Eyjólfur Jónsson hét (Landsyfírréttardómar... I 249). Jón Jónsson landshöfðingjaritari hafði með konunglegri umboðsskrá verið skipaður dómari (og einnig handhafi umboðssvalds) í málum út af fjárkláðanum, sem þá geisadi og leitt hafði til mikilla deilna. Landsyfírrétturinn taldi, að valdsvið Jóns væri svo rúmt skv. umboðsskránni,

¹⁴ Lög nr. 21/1994 um öflun álits EFTA-dómstólsins um skýringu samnings um Evrópska efnahagsvæðið segja, að héraðsdómur, Félagsdómur og Hæstiréttur geti leitað slíks álits. EFTA-dómstóllinn hefur tekið við erindum frá stofnunum með rik einkenni stjórnvalda, þ.e. áfrýjunarnefnd tollamála í Finnlandi (mál E-1/1994) og markaðsráðum í Noregi (mál E-8/94 og 9/94).

að það fengi ekki samrýmist 42. gr. stjórnarskrárinnar frá 1874 sbr. 13. gr. hennar. Í 13. gr. sagði: „Konungur veitir ... leyfi þau og undanþágur frá lögum, sem tíðkast hafa ...“, sbr. 30. gr. núgildandi stjórnarskrár. Hæstiréttur í Kaupmannahöfn féllst ekki á rök eða niðurstöðu Landsfyrirréttarins og vísaði málinu til hans á ný. Skipun dómara með sérstakri umboðsskrá hefur tíðkast um aldir hér á landi. Þessi aðferð var m.a. notuð til að koma sniði á rannsóknir í stórum opinberum málum, meðan þær voru hjá dómurum, og einnig dæmdu slíkir dóm- arar bæði opinber mál og einkamál og voru lengi minna bundnir við lögsagnar- umdæmi en reglulegir dómara. Allt til 1989 mátti skipa umboðsdómara í opin- berum málum án samþykkis hins reglulega héraðsdómara, en svo var ekki í einkamálum eftir 1936. Nú eru ákvæði um þessa dómara í 2. mgr. 7. gr. lag- anna frá 1989, þar sem segir: „Ef mál er sérstaklega umfangsmikið getur dóms- málaráðherra að ósk dómstjóra eða héraðsdómara skipað sérstakan dómara til að fara með það.“ Þetta ákvæði veitir svo þrönga heimild að varla kemur til að vafi verði um hvort slík skipun samrýmist 59. gr. stjórnarskrárinnar. Svo hefur a.m.k. ekki orðið enn.

60. gr. Í 60. gr. stjórnarskrárinnar er ákvæði um rétt og skyldu dómstóla til af- skipta af meðferð framkvæmdavaldsins. Þetta má kalla sömu reglu og var í 43. gr. stjórnarskrárinnar 1874 og hún er öldungis óbreytt frá 56. gr. (sem 1934 varð 55. gr) stjórnarskrárinnar 1920. Ákvæðið, sem tekið er úr dönsku stjórnar- skránni, er nú þannig:

„Dómendur skera úr öllum ágreiningum um embættistakmörk yfirvalda. Þó getur enginn, sem um þau leitar úrskurðar, komið sér hjá að hlýða yfirvalds- boði í bráð með því að skjóta málinu til dóms.“

Hæstiréttur vísar sjaldnar í þetta ákvæði en ætla mátti.¹⁵ Landsfyrirrétturinn vísaði nokkrum sinnum í 43. gr. stjórnarskrárinnar frá 1874.

Dómstólar. Fyrsta tilvísun Hæstaréttar til ákvæðisins snerti það hvort fúgetaréttur teldist dómstóll í skilningi þess. Því var svarað játandi (hrd. 1932/4 1. bindi), sjá og dóm Landsfyrirréttar í VIII. bindi 380 og hrd. 1965/239. Sérstak- ur fúgetaréttur var afnuminn 1992.

Sifjaréttarmálefni. Í dómnum frá 1932, sem nú var nefndur, var deilt um meðlag. Hefur svo verið í fleiri málum, þar sem vitnað hefur verið í 60. gr. eða fyrirrennara hennar. Fleiri atriði í sifjarétti hafa komið til úrlausnar, t.a.m. bæði forræði og umgengnisréttur. Þó að óvissa um heimild dómstóla til að fjalla um

efnisatriði þessara mála hafi verið talsverð, er sjaldan vitnað í 60. gr.

Í dómnum frá 1932 segir að ekki liggja fyrir haldgóðar upplýsingar um upp- eldi barns skilinna hjóna. Þó að uppellinu hefði verið abótavant hjá föðurnum, leiði ekki af því, að lögreglustjóri hefði heimild til að skylda hann til meðlags- greiðslu, þar sem „fátækrastrjórinn“ hefði ekki tekið barnið frá honum. „Enn- fremur virðist það almennt gildandi regla eftir íslenskum lögum, að foreldri verði ekki... skyldað til að greiða meðlag með barni sínu... nema stjórnvöld telji hann til þess færan... Engin rannsókn á höfum áfrýjanda fór fram, áður en lög- reglustjóri kvað upp úrskurð sinn, og hefir lögreglustjóri því með úrskurðinum farið út fyrir takmörk þau, sem lög setja um framfærsluskyldu, eins og hér stóð á“. Átti því að synja um lögtak. Dómurinn varðar ekki efni úrskurðar lögreglu- stjóra heldur málsmeðferð hans.

Í máli frá 1954 (hrd. 1954/562) krafði móðir sveitarsjóð um meðlög, sem fað- irinn greiddi ekki og ekki fengust frá almannatryggingum þar sem konan hafði tekið upp sambúð með öðrum manni. Dómstólar voru taldir hafa heimild til að fjalla um greiðsluskyldu sveitarsjóðs og átelur Hæstiréttur forráðamenn sjóðs- ins fyrir að kæra út af þessu atriði. Ágreiningurinn var um lagaatriði, en ekki meðferð stjórnvalds.

Í hrd. 1990/1716 kom fram, að dóms- og kirkjumálaráðuneytið hafði kveðið upp meðlagsúrskurð í sambandi við hjónaskilnað. Faðir barnanna, sem átti að greiða meðlögin, taldi úrskurðinn byggðan á efnislega röngum forsendum. Hér- aðsdómari taldi orð 16. gr. barnalaga nr. 9/1981 um fullnaðarúrskurð bera með sér, að tilgangur löggjafans hefði verið sá, að „undanskilja ákvörðun dómsmála- ráðuneytisins um fjárhæð meðlags lögsögu dómstóla, og verður að telja, að 60. gr. stjórnarskrárinnar girði ekki fyrir það.“ Í dómi Hæstaréttar er ekki vísað í 60. gr., en sagt: „Málefni þetta verður borið undir dómstóla, sbr. H. 1987, 473.“ Í þeim dómi var byggt á því, að í 22. gr. þágildandi barnalaga sagði að valdsmaður gæti breytt staðfestum samningi hjóna um framfærslueyri „enda telji hann að að- stæður hafi breyst verulega eða samningur gangi í berhögð við þarfir barns.“ Í báðum þessum málum breyttu úrskurðir ráðuneytisins hinum upphaflegu samn- ingum, sem gerðir voru í sambandi við skilnaði. Í hæstaréttardómnum segir einnig: „Gögn þau um fjárhag [föðurins], sem lögð hafa verið fyrir dómstólana, sýna að það gengur í berhögð við þarfir barna hans og [móðurinnar] að binda framfærslueyri frá honum við meðalmeðlag...“ Var staðfest, að hann skyldi greiða tvöfalt meðalmeðlag, eins og ráðuneytið hafði úrskurðað.

Hér er lengra gengið í efnisafstöðu en áður tíðkaðist. Er þar til vitnis dómur hrd. 1965/239 um lífeyrisgreiðslu manns til konu eftir hjónaskilnað. Segir þar frá úrskurðum handhafa „valdstjórnar“ og bætt við: „dómendur... eiga sam- kvæmt 60. gr. stjórnarskrár ... dóm um embættistakmörk yfirvalda, þ.e. hvort yfirvöld hafa gætt lagasjónarmiða og lagaskilyrða í starfi sínu.“ Hér kemur fram það viðhorf, sem verið hefur almennt í íslenskri lögfræði fram á síðustu ár, að dómstólar geti eftir 60. gr. fjallað um lögmæti stjórnvaldsákvæðana, en ekki um matsatriði.

15 Í bók Gunnars G. Schram frá 1992: Dómar úr stjórnskipunarrétti (1991) er fjallað um 152 dóma í sambandi við 60. gr., en bein tilvísun í greinina er ekki nema í nokkrum þeirra.

Skýring Hæstaréttar á lagaákvæðunum í þeim tveim dómum frá 1987 og 1990, sem nefndir voru, er ótvíráð og í samræmi við þær hugmyndir um þetta efni, sem fram koma í mannréttindasáttmála Evrópu. Þó var það svo, að við setningu nýrra barnalaga (laga nr. 20/1992) voru sett í III. kafla ákvæði um að sýslumaður úrskurði um framfærslueyri. Þeim úrskurði má skjóta til dómsmálaráðuneytis skv. 74. gr. laganna, en það ákvæði og önnur í lögnum virðast gefa í skyn, að ekki sé ætlast til að málin gangi til dóms. Þetta stæðist þó ekki skv. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sem nú hefur verið lögfestur, og hefur það ákvæði forgang.¹⁶

Hæstiréttur hefur í málum um forræði barna og um umgengisrétt foreldra þurft að taka afstöðu, sem varðar lögsögu dómstóla, en þó aðeins einu sinni vísað í 60. gr. stjórnarskrárinnar. Í hrd. 1972/1061, þar sem deilt var um forræði, hafði dómsmálaráðuneytið fellt úrskurð. Í dóminum segir: „Dómstólar eiga úrlausn um lagalegar undirstöður þessarar stjórnvaldsúrlausnar samkvæmt 60. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944“. Hér er byggt á þeim hefðbundna skilningi á verkaskiptingu dómstóla og stjórnvalda, sem nýgetið er. Í hrd. 1988/19, vísaði Hæstiréttur forræðismáli frá dómi af ástæðum, er ekki varða 60. gr., en tók fram að vísa ætti frá: „hvað sem líður heimild dómstóla til að fjalla um gildi hins umdeilda ráðuneytisúrskurðar eða endurmeta niðurstöðu hans.“ Tilvitnun í 60. gr. er sem fyrr aðeins í dómnum frá 1972.

Í hrd. 1976/656 segir m.a.: „Skilja verður ákvæði 2. m. l. 48. gr. laga nr. 60/1972 svo, að dómstólar geti eigi breytt úrskurði dómsmálaráðuneytis um forræði barns, enda sé meðferð máls rétt og við úrlausn beitt efnislegu mati“. Sama afstaða er tekin í hrd. 1978/439. Nú er dómstólum heimilað í 34. gr. barnalaga nr. 20/1992 að kveða á um forsjá barns „eftir því sem barni er fyrir bestu“. Í hrd. 1995/470 sagði Hæstiréttur t.a.m. að það yrði að meta hvaða væri barninu fyrir bestu. Dómurinn rakti svo niðurstöðu héraðsdóms og rök áfrýjanda gegn þeim. Þrátt fyrir að dómurinn tæki undir ýmis sjónarmið mannsins varð það niðurstaða hans að það yrði barninu fyrir bestu að vera hjá móður sinni.

Umgengisréttur við börn var fyrst lögleiddur með lögum nr. 60/1972 um stofnun og slit hjúskapar og með barnalögum nr. 9/1981. Af hrd. 1993/226 kemur fram, að dómstólar meta aðstæður, en fram til þess að lög kváðu á um réttinn var ekki vísað til 60. gr. í dómum Hæstaréttar um hann.

Áfrýjunarleyfi. Um miðjan sjöunda áratuginn breytti Hæstiréttur um stefnu varðandi áfrýjunarleyfi frá dómsmálaráðuneyti sem veitt voru, þó að áfrýjunarfjárhæð væri undir lágmarki í lögum, en hún var á þessum tíma 5.000 kr. Áður

byggði dómstóllinn á mati ráðuneytisins á aðstæðum, en í hrd. 1965/766 er fyrri afstöðu breytt.

Nokkrir dómur voru síðan kveðnir upp, þar sem dómendur skiptust í meirihluta þriggja og minnihluta tveggja dómara og varð niðurstaðan jafnan sú sem lýst var. Um áfrýjunarleyfi vegna dráttar á áfrýjun er fjallað í hrd. 1966/628 með þessum orðum:

„Aðaláfrýjandi styður kröfu sína um frávisun gagnsakar þeim rökum, að dómsmálaráðuneytið hafi farið út fyrir embættistakmörk sín, þá er það veitti gagnáfrýjanda leyfi til áfrýjunar málsins 15 mánuðum eftir uppsögu héraðsdóms, þótt skilyrði slíks leyfis samkvæmt 4. mgr. 20. gr. laga nr. 57/1962 væru eigi fyrir hendi, þar sem gagnáfrýjanda hefði verið unnt að áfrýja fyrr. Það er vítað mál, að dómsmálaráðuneytið hefur verið sérstaklega örlátt á að veita áfrýjunarleyfi, þótt 9 mánaða fresturinn samkvæmt 2. mgr. 20. gr. laga nr. 57/1962 væri liðinn. Hefur þetta leitt til þess, að málsaðilar hafa dregið áfrýjun mála í trausti þess, að áfrýjunarleyfi fáiast. Tillaga hæstaréttardómara um breyting á reglunum um áfrýjunarleyfi hefur verið felld á Alþingi. Frávísun sakar frá Hæstarétti, vegna þess að skilyrði 4. mgr. 20. gr. laga nr. 57/1962 séu eigi fyrir hendi, gæti þannig leitt til réttarspjalla. Að svo vöxnu máli þykir varhugavert að beita frávisun...“

Hér metur rétturinn aðstæður eins og í málunum um áfrýjunarfjárhæð, en takmarkar ekki umfjöllun sína við lögmæti ákvörðunar.

Önnur atriði. Þar sem hér að framan er fjallað um 2. gr. stjórnarskrárinnar og lögsögu dómstóla er vikið að hrd. 1982/192. Hann fjallar um lögmæti hreppsnefndarkosninga og vísar bæði í 2. gr. og 60. gr.

Í hrd. 1936/145 vísaði Hæstiréttur til 55. gr. stjórnarskrárinnar frá 1920 og taldi, að ráðuneyti hefði „farið út fyrir embættistakmörk sín með því að fella úrskurð um sveiftesti nefnds þurfaðings eftir að áfrýjunarfresturinn var liðinn“. Hæstiréttur taldi einnig að sýslumaður hefði farið út fyrir þau takmörk, sem fátækralögin settu um skyldur sveitarfélaga, því að hann hafði ekki gefið forráðamönnum sveitarfélagsins kost á því að taka afstöðu til þess hvort skyldan væri réttmæt eða ekki.

Í hrd. 1949/76 er leyst úr sérstæðu sakarefni, þ.e. rétti til bílnúmers. Í dómi þessum segir:

„Varnaraðili máls þessa á skýlausan rétt til að bera undir dómstóla, hvort verið hafi skilyrði að lögum til að afskrá bifreið hans og svipta hann einkennamerki þennar.“

Efnisdóm er ekki að finna í dómasafni Hæstaréttar. Verið var að bera lögmæti stjórnvaldsathafnar undir dómstóla.

Í hrd. 1994/814 er fjallað um síðari málslið 60. gr. og segir þar:

16 Davíð Þór Björgvinsson: Lagaákvæði á sviði sifjaréttar sem fela stjórnvaldi úrskurðarvald (grein í Afmalisriti. Gizur Bergsteinsson niráður, 1992 bls. 179-206). Sami: Barnaréttur (1995) bls. 273 o.áfr. Sigríður Ingvarsdóttir: Nýmæli í réttarfarslögjöf á sviði sifjaréttar... (Tímarit lögfræðinga 1995 4. hefti). Markús Sigurbjörnsson: Einkamálaréttarfar (1993) bls. 145-146.

„Ákærða gat ekki dulist, að einkennisklaeddir lögreglumenn, sem komnir voru inn á heimili hans, voru að gegna skyldustarfi sínu. Það er meginregla íslenskrar stjórnskipunar, að enginn geti komið sér hjá að hlýða yfirvaldsbóði í bráð, þótt hann væfengi heimildir stjórnvalda, sbr. 60. gr. stjórnarskrárinnar. Ákærði hafði réttmæta ástæðu til þess að draga í efa, að lögreglumönnum væri að svo stöddu heimilt að handtaka sig. Það veitti honum þó engan rétt til þess að hindra þá með ofbeldi við framkvæmd starfa sinna. Hann hefur því gerst sekur um brot gegn valdstjórninni samkvæmt 1. mgr. 106. gr. almennra hegningarlaga.“

Í 60. gr. segir, að dómendur skeri úr „öllum ágreiningi um embættistakmörk yfirvalda.“ Ekkert er í þessu stjórnarskrárákvæði um hver þessi „embættistakmörk“ eru eða um reglur sem styðjast megi við til að ákvarða þau. Þýðing 60. gr. felst í því að dómstólar fá þar ótvíræða lögsögu yfir stjórnvöldum, sem hugsanlegt er að ella væri talið utan hennar. Sá vafi byggðist í upphafi á réttarástandinu í Danmörku um miðja síðustu öld. Má segja að nú sé helsta álitaeftnið sem tengist 60. gr. það, í hvaða mæli dómstólar geti endurskodað eða hnekkst stjórnarathöfnum, sem ljóst er að þeir mega hafa afskipti af. Í hrd. 1965/239 segir eins og fyrr getur að dómendur eigi „dóm um embættistakmörk yfirvalda, þ.e. hvort yfirvöld hafa gætt lagasjónarmiða og lagaskilyrða í starfi sínu.“ Í hrd. 1972/1061 segir að dómstólar eigi „úrlausn um lagalegar undirstöður - þessarar stjórnvaldsúrlausnar samkvæmt 60. gr.“ Þær hugmyndir um mun á úrlausnum um lagaatriði, sem voru dómstólum heimilar, og um matsatriði, sem ekki var heimilt að endurskoda í dómi, hafa breyst, sbr. hrd. 1990/1398 um barnsmeðlög. Hitt er annað mál, hver er þýðing skiptingarinnar, sem fyrr var á byggt, í lagaatriði og matsatriði, og síðari sjónarmiða um auknar heimildir dómstóla. Ástæða þessa vafa er sú, að dómstólar geta byggt á niðurstöðum stjórnvalda sem ekki er hnekkst og gera það sjálfsagt oft þegar þeir hafa erfiða aðstöðu til endur mats.¹⁷

61. gr. Í 61. gr. stjórnarskrárinnar segir fyrst, að dómendur skuli í embættisverkum sínum fara einungis eftir lögnum. Þá ræðir um lausn dómara frá embætti sem dóm þarf til. Hefur í nokkrum dómum Hæstaréttar verið víkið að þessu og af því dregin sú ályktun, að öðrum ríkisstarfsmönnum megi víkja frá án dóms. Í hrd. 1989/1627 var eins og fyrr er rakið talið að 61. gr. ætti aðeins við um endanlega lausn. Forseti mætti hins vegar með atbeina ráðherra leysa dómara í Hæstarétti frá embætti til bráðabirgða.

17 Eiríkur Tómasson: Takmarkanir á úrskurðarvaldi dómenda skv. 60. gr. stjórnarskrárinnar (Úlfjótur 4. hefti 1984) og í Embættistakmörk yfirvalda (grein í Afmælisriti Gauks Jörundssonar 1994) Sjá um danskan rétt Jon Andersen: Domstolsprøvelser i Forvaltningsret (K.höfn 1994) eftir Hans Gammeltoft Hansen, Jon Andersen o.fl. 38

7. Sjötti kafli stjórnarskrárinnar

Í þessum kafla er fjallað um þjóðkirkjuna og um trúfrelsi. Mjög fá dæmi eru þess, að í greinar í kaflanum (62.gr. - 64.gr.) sé vitnað í dómum Hæstaréttar.

Með áskrift skal sparnað byggja

ASKRIFT AD SPARISKIRTEINUM
ASKRIFTARSÍMINN ER 562 6040

Eyddu í sparnað

Pantaðu áskrift!

562 6040 800 6699