

Statsforfatningsretten

1. Grundloven som ramme om statsstyret

Den danske grundlov og dens fortolkning er det centrale emne for faget statsforfatningsret. Den gældende grundlov er den, der blev vedtaget ved folkeafstemning den 28. maj 1953 og underskrevet af statsministeren og kongen den 5. juni samme år.

1.1. Hvad er formålet med grundloven?

Hvad er formålet med grundloven? Grundloven er udtryk for en række værdier, der er fundamentale for det danske samfund. Centralt blandt disse værdier står, at Danmark er et land med folkestyre, valg, retsbeskyttelse ved uafhængige domstole og med regler, der skal værne borgernes personlige frihed og beskytte borgernes ret til frit at ytre, forene og forsamle sig.

Grundloven hedder grundloven, fordi den er fundamentet for det danske retssystem og danner den juridiske ramme om det danske statsstyre. Grundloven indeholder regler om, hvem der kan lovgive, regere og dømme i Danmark, hvordan dette foregår, og hvilke grænser der gælder for lovgivningens indhold. Grundloven er den danske stats øverste lov. Den er statens retlige fundament. Alle love har deres gyldighed fra grundloven, og ingen lov må stride mod grundloven.

Den grundlæggende ide i det danske statsstyre er tillid til folket. Den lovgivende magt er hos Folketinget og regeringen, og folkets valgte repræsentanter i Folketinget har kompetencen til at bestemme over regeringens liv. Men samtidig begrænser grundloven Folketingets og regeringens kompetence, bl.a. i kraft af at grundloven indeholder bestemmelser om borgernes frihedsrettigheder og om uafhængige domstole. Man kan sige, at grundloven på denne måde er udtryk for mistillid til, hvad et politisk flertal i Folketing og regering vil kunne finde på. De grundlæggende elementer i vores statsstyre kan ikke ændres af disse organer på egen hånd. Skal grundloven forandres, skal væl-

gerne godkende det ved en folkeafstemning. Folketing og regering kan ikke gøre det alene. Folketing og regering har ikke selv grundlovgivende magt.

I kraft af grundlovens § 88 er grundloven gjort meget vanskelig at forandre. Formålet hermed er at sikre, at rammen om statsstyret ikke kan ændres af et almindeligt folketingsflertal sammen med regeringen. Herved værnes mindretallet og den enkelte borger imod et sådant flertals beslutninger. Den vanskelige ændringsprocedure sikrer samtidig kontinuitet og stabilitet i statsstyret.

1.2. Grundlovens regeltyper

Grundloven indeholder regler af forskellig type. For det første indeholder grundloven regler om de øverste statsorganers tilblivelse og virksomhed (konstituering og kompetence). Disse regler handler om, hvorledes de øverste statsorganer dannes, og hvilke beføjelser disse statsorganer har i forhold til hinanden og over for borgerne.

Det drejer sig eksempelvis om reglerne om Folketingets kompetence, om valgret og valgbarhed til Folketinget, om regeringens kompetence, om udnævnelse og afskedigelse af regeringen og dens ministre, om ministrenes politiske og retlige ansvar m.v., om tronfølgen og kongens stilling og om domstolenes kompetence, dommernes uafhængighed samt om udnævnelse og afskedigelse af dommere.

Til de nævnte regler om de øverste statsorganers tilblivelse og virksomhed følger sig for det andet grundlovens frihedsrettigheder. Der sondres her almindeligvis mellem de personlige og de politiske frihedsrettigheder. Hvor det er de personlige frihedsrettigheders (navnlig §§ 71, 72 og 73) primære formål at beskytte det enkelte individ mod vilkårlige overgreb fra statsmagten, er det de politiske frihedsrettigheders (navnlig §§ 77, 78 og 79) hovedformål at sikre, at reglerne om valg til Folketinget, folkeafstemninger, ministrenes ansvar m.v. kan fungere i overensstemmelse med hensigten og i det hele taget sikre den frie udveksling i samfundet af synspunkter og holdninger. Hertil kommer, at begge typer af frihedsrettigheder kan siges at være udtryk for en grundlæggende værdisætning, der har som mål at sikre det enkelte individs udfoldelsesmuligheder.

Hvor almindelige loves vedtagelse blot kræver, at et flertal i Folketinget stemmer for, og at regeringen derefter stadfæster (underskriver) loven, kræver en grundlovsændring, at en langt vanskeligere procedure følges. Efter grundlovens § 88 skal et forslag til en ny grundlovsbestemmelse først vedtages af Folketinget. Derefter skal forslaget – efter at der er afholdt valg til Folketinget – vedtages af det nye Folketing. Derefter skal der inden et halvt år afholdes folkeafstemning om forslaget. Ved denne folkeafstemning skal et

flertal af de vælgere, der deltager i afstemningen, og mindst 40 pct. af samtlige stemmeberettigede stemme ja til forslaget. Først når forslaget derefter stadfæstes af regeringen, er det grundlov. Reglerne om grundlovsændring behandles nærmere i kapitel 24.

Når grundlovens regler er gjort meget vanskeligere at ændre end andre love, kan det som nævnt siges at være udtryk for mistillid til, hvad et politisk flertal i Folketing og regering vil kunne finde på. Grundloven fungerer som en bremse i beslutningsprocessen i særligt vigtige spørgsmål. Grundlovens vanskelige ændringsprocedure betyder, at et almindeligt flertal i Folketinget sammen med regeringen ikke kan ændre de grundlæggende spilleregler for Folketing, regering og domstole, og et almindeligt flertal kan ikke fjerne det enkelte individs beskyttelse mod statsmagten.

1.3. Grundloven som skæringspunkt mellem jura og politik

I kraft af den vanskelige procedure for grundlovsændring er det politiske flertals magt blevet beskåret. Spørgsmål, der ellers ville være af rent politisk karakter og undergivet lovgivningsmagtens almindelige kompetence, er blevet reguleret i grundloven og er dermed tillige blevet spørgsmål af juridisk, forfatningsretlig karakter. Grundloven er på denne måde udtryk for, at en række væsentlige, grundlæggende samfundsspørgsmål er blevet retligt reguleret på en måde, så disse spørgsmål ikke længere er genstand for det almindelige flertals frie politiske overvejelse og beslutning. Grundloven udgør på denne måde et skæringspunkt mellem jura og politik.

Det er f.eks. ikke kun et politisk spørgsmål, om en minister, der får et folketingsflertal imod sig, vælger at gå af. Efter grundlovens § 15 skal han nemlig gå af, hvis folketingsflertallet har vedtaget en beslutning om, at flertallet nærer mistillid til ham. Det er f.eks. heller ikke kun et politisk spørgsmål, hvorledes kompetencen skal fordeles mellem Folketing, regering og domstole. Også her sætter grundloven en juridisk – forfatningsretlig – ramme for denne fordeling, idet det fremgår af grundlovens § 3, at Folketinget og regeringen har den lovgivende magt, at regeringen har den udøvende magt, og at domstolene har den dømmende magt.

Når det siges, at grundloven danner rammen om det danske statsstyre, ligger der således heri, at grundloven i en række henseender sætter en juridisk grænse for, hvorledes statsorganerne og et politisk flertal kan forholde sig vedrørende væsentlige forfatningsmæssige spørgsmål. Inden for denne grænse eller ramme har de politiske statsorganer imidlertid en – grundlovs-mæssigt – ubundet handlefrihed.

Det er f.eks. som udgangspunkt et frit vurderingsmæssigt, politisk spørgsmål, hvilke lovforslag en regering ønsker at fremsætte, men det antages at

følge af grundlovens § 45, stk. 1, at regeringen har en grundlovsmæssig *pligt* til at fremsætte forslag til finanslov, og dette forslag *skal*, jf. bestemmelsens klare ordlyd, fremsættes for Folketinget senest fire måneder før det kommende finansår.

Det er på tilsvarende måde op til Folketinget og regeringens frie politiske vurdering, hvorledes folketingsvalgloven i detaljer skal udformes, men udformningen skal ske inden for den ramme, der bl.a. markeres af, at grundlovens § 29 stiller som betingelse for valgret til Folketinget, at den pågældende har dansk indfødsret, fast bopæl i riget, ikke er umyndiggjort og har nået den valgretsalder, som der er opnået flertal for ved en folkeafstemning. Grundloven sætter endvidere den ramme for folketingsvalglovens udformning, jf. grundlovens § 31, at Folketingets medlemmer skal vælges ved almindelige, direkte og hemmelige valg, og at der skal sikres en ligelig repræsentation af de forskellige anskuelser blandt vælgerne.

Som et tredje eksempel på, hvorledes grundloven fungerer som en ramme for statsstyret, der sætter grænser for de øverste statsorganers handlefrihed, kan nævnes grundlovens § 32. Det står som udgangspunkt statsministeren frit for, hvornår han vil udskrive folketingsvalg, men friheden gælder med den begrænsning, at statsministeren *skal* udskrive nyvalg i så god tid, at valget kan afholdes inden valgperiodens udløb, dvs. inden fire år efter sidste folketingsvalg. Der gælder tillige den begrænsning på statsministerens handlefrihed, at han efter udnævnelse af en ny regering *ikke kan* udskrive nyvalg, før han har fremstillet sig for Folketinget.

Grundlovens frihedsrettigheder sætter på tilsvarende måde en grænse for de øverste statsorganers handlefrihed. Efter grundlovens § 77 er enhver berettiget til på tryk, i skrift og tale at offentliggøre sine tanker, dog under ansvar for domstolene. Censur og andre forebyggende forholdsregler kan ingensinde på ny indføres. Det sidste betyder, at lovgivningsmagten (Folketing og regering i forening) ikke kan indføre en ordning, hvorefter der f.eks. stilles krav om, at bøger eller aviser skal godkendes af en offentlig myndighed, før de må trykkes og udgives. Som et andet eksempel kan nævnes grundlovens § 73 om ekspropriation. Bestemmelsen hindrer ikke, at en borger kan blive tvunget til at afstå sin ejendom – f.eks. et hus eller en grund – til staten, men borgeren har i givet fald grundlovsmæssigt krav på at få fuldstændig erstatning, typisk i form af husets eller grundens værdi i handel og vandel.

1.4. Grundloven udgør rammen, men ikke hele billedet

Grundloven er på den ovenfor beskrevne måde rammen om forfatningslivet, men det er samtidig vigtigt at være opmærksom på, at grundloven kun udgør rammen, ikke hele billedet.

Inden for grundlovens ramme tilkommer der Folketing og regering en meget betydelig handlefrihed. Denne handlefrihed er folkeligt legitimeret derved, at Folketingets sammensætning hviler på almindelige, direkte og hemmelige valg, og ved at regeringen i kraft af det parlamentariske princip, jf. grundlovens § 15, er forpligtet til at gå af eller udskrive nyvalg, hvis et folketingsflertal udtrykker sin mistillid til den.

2. Grundlovens historie

Som nævnt er den gældende grundlov den, der blev vedtaget ved folkeafstemning den 28. maj 1953 og underskrevet af statsministeren og kongen den 5. juni samme år. Siden da er grundloven ikke blevet ændret, når bortses fra den indholdsmæssige forandring, der reelt skete i kraft af den ændring af tronfølge-loven, der fandt sted med lov nr. 528 af 12. juni 2009, jf. herom i kapitel 2 om styreformen og kapitel 24 om grundlovsændring. Ændringen betød, at der blev gennemført ligestilling mellem mænd og kvinder i arvefølgen til tronen, således at der alene gives fortrin til en ældre arveberettiget frem for en yngre. Forud for ændringen i 2009 gik søn forud for datter i arvefølgen. Før 1953-grundloven var alene mænd arveberettigede til tronen.

2.1. Junigrundloven af 1849

Mange af den nuværende grundlovs – 1953-grundlovens – bestemmelser står sprogligt næsten uforandret helt tilbage fra Junigrundloven af 1849. Junigrundloven var et opgør med enevældens grundlov, kongeloven af 1665, der i sin artikel 2 bestemte, at kongen skulle agtes som det ypperste og højeste hoved her på jorden over alle menneskelige love, og at kongen ingen anden dommer skulle have over sig end Gud alene. Al lovgivende, udøvende og dømmende magt var efter kongeloven samlet hos én person, nemlig kongen.

Med Junigrundloven af 1849 blev der indført et – for den tid – bemærkelsesværdigt vidtgående demokratisk præg statsstyre i kraft af indførelsen af almindelig valgret til Rigsdagen, der dengang bestod af to kamre, Folketinget og Landstinget. Valgretten var dog i overensstemmelse med den tids tankegang begrænset til mænd, der var fyldt 30 år. De såkaldt fem f'er var udelukket fra valgret: fruentimmer, forbrydere, folkehold, fattige og fjollede. Efter 1849-grundlovens § 25 havde således kun uberygtede danske mænd stemmeret, dog med undtagelse af tjenestefolk uden egen husstand, modtagere af fattighjælp, som ikke var eftergivet eller tilbagebetalt, og personer, der var umyndiggjort. Reminiscenser heraf har vi i dag i 1953-grundlovens § 29, der

afskærer umyndiggjorte fra valgret og overlader det til lovgivningsmagten at bestemme, i hvilket omfang straf og fattighjælp skal medføre tab af valgret.

De nævnte undtagelser fra valgret betød, at af de 361.500 mænd over 30 år, der levede i 1870, var der ca. 100.000, altså nær ved en tredjedel, der havde tabt valgretten, fordi de faldt ind under en af de nævnte undtagelser (Hvidt 1990 s. 56).

Hvor al magt under enevælden forfatningsretligt havde været samlet hos én person, kongen, blev der med 1849-grundlovens § 2 indført en tredeling af magten, således at den lovgivende magt tilkom kongen (regeringen) og Rigsdagen i forening, den udøvende magt tilkom kongen (regeringen), og den dømmende magt tilkom domstolene.

Ved de efterfølgende grundlovsændringer, senest grundlovsændringen i 1953, har man valgt at bygge videre på den forudgående grundlovstekst, uden at foretage nogen gennemgribende nyformulering. F.eks. svarer den centrale bestemmelse i 1953-grundlovens § 3 om magtens tredeling til bestemmelsen i 1849-grundlovens § 2, blot med den ændring, at »Rigsdagen« er erstattet med »Folketinget«.

2.2. Grundlovsændringen i 1866

Når man bortser fra en række grundlovsændringer, der blev foretaget inden for de første 15 år efter 1849-grundlovens tilblivelse (som følge af de særlige forhold vedrørende forholdet til hertugdømmerne Slesvig, Holsten og Lauenborg), er grundloven siden 1849 kun blevet ændret fire gange: I 1866, 1915, 1920 og 1953.

Ændringen i 1866 var nødvendiggjort af nederlaget i 1864 til Prøjsen, der medførte tabet af hertugdømmerne Slesvig, Holsten og Lauenborg, hvorved riget blev reduceret med 40 pct. af sit område og mistede omkring en million af sine ca. 3 millioner indbyggere. Ændringen var endvidere båret af det synspunkt, at man med 1849-grundloven var gået for vidt i retning af en demokratisk præget forfatning. Resultatet af grundlovsændringen i 1866 blev en afskaffelse af den lige valgret til Landstinget, således at de vælgere, der havde en særlig høj indtægt eller skattebetaling, fik en særlig privilegeret valgret, hvorved deres stemme kom til at tælle med ekstra vægt. Kongen fik samtidig kompetence til at udnævne 12 af Landstingets 66 medlemmer. Hermed var kimen lagt til den forfatningskamp, der udspillede sig fra 1872 frem til parlamentarismens gennembrud i 1901.

Partiet Venstre havde fra 1872 flertal i Folketinget, mens partiet Højre havde flertal i Landstinget og sad på regeringsmagten. Grundloven gav ingen sikker anvisning på, hvordan konflikter mellem de to kamre skulle løses. Forfatningskampen spidsede til, da Venstre forsøgte at gennemtvinge folketings-

parlamentarisme ved i Folketinget at forkaste regeringens finanslovsforslag. Som modtræk satte regeringen Folketinget ud af spillet ved at hjemsende Rigsdagen og derefter udstede såkaldt foreløbige (provisoriske) finanslove efter 1866-grundlovens § 25 (1953-grundlovens § 23). Det skete første gang i 1877 og dernæst uafbrudt fra 1885 til 1894 (se herom Jens Peter Christensen 2001 og Eilschou Holm 1995).

2.3. Grundlovsændringerne i 1915 og 1920

Grundlovsændringen i 1915 betød et brud med 1866-grundlovens privilegerede valgret til de økonomisk bedst stillede og et opgør med den ordning, at kongen udpegede en del af Landstingets medlemmer. 1849-grundlovens lige valgret til Landstinget blev genindført. Samtidig fik kvinderne valgret, og der blev, med en ændring af grundlovens § 25, sat en stopper for den brug af provisoriske finanslove, som havde fundet sted under forfatningskampen.

Som en garanti mod vidtgående forandringer blev der med 1915-grundlovens § 93 indført en regel, der sidenhen har gjort det meget vanskeligt at ændre grundloven. Reglen findes i den nuværende grundlovs § 88, hvorefter grundlovsændringer som nævnt skal godkendes af en høj procent – nu 40 pct., før 1953 var det 45 pct. – af samtlige vælgere. Indtil 1915-grundloven havde en grundlovsændring blot krævet vedtagelse af et grundlovsforslag i Rigsdagen, derefter et rigsdagsvalg og så en ny vedtagelse i Rigsdagen. Med 1915-grundloven blev der imidlertid i tillæg hertil indført et krav om en afsluttende folkeafstemning.

Den mindre grundlovsændring i 1920 var gjort nødvendig af ønsket om at få Sønderjylland tilbage som en grundlovmæssigt integreret del af det danske rige. Alle politiske kræfter var enige om denne ændring, men alligevel var ændringen lige ved at falde på gulvet. I kraft af 1915-grundlovens § 93 skulle et flertal og mindst 45 pct. af alle stemmeberettigede stemme for et forslag til grundlovsændring, for at forslaget kunne stadfæstes som ny grundlov. Man nåede ved afstemningen i 1920 lige over denne 45 pct. grænse, men heller ikke meget mere: 47,54 pct. stemte ja. Kun 1,5 pct. stemte nej. Mere end halvdelen af vælgerne undlod således at stemme, selv om det var Sønderjylland, det gjaldt.

2.4. Det forkastede grundlovsforslag i 1939

Grundlovens vanskelige ændringsprocedure betød i 1939, at et forslag om grundlovsændring, der var vedtaget to gange af Rigsdagen, ikke blev gennemført. Ved folkeafstemningen den 23. maj 1939 var der ganske vist et stort flertal, der stemte for grundlovsforslaget (966.277 ja-stemmer mod 85.717 nejstemmer), men ja-stemmerne udgjorde kun 44,46 pct. af samtlige stem-

meberettigede vælgere og ikke de 45 pct., som grundloven dengang krævede. Der manglede knap 12.000 ja-stemmer.

Det forkastede grundlovsforslag havde navnlig sigte på at afskaffe Landstinget. Formelt opretholdt forslaget dog tokammersystemet, idet Rigsdagen skulle bestå af 205 medlemmer og deles i et Folketing med 136 medlemmer og et Rigtning med 69 medlemmer. I tilfælde af uenighed mellem de to ting skulle de træde sammen til ét, hvorfor ordningen i realiteten ikke var meget forskellig fra et étkammersystem. Grundlovsforslaget indeholdt tillige bestemmelser om folkeafstemning om lovforslag (se om forslaget Poul Andersen 1954 s. 71-75).

2.5. 1953-grundloven og dens tilblivelse

Det er blevet sagt om den nuværende grundlov – 1953-grundloven – at den kom til verden »uden begejstring«. Historiske studier af tilblivelsesprocessen viser da også, at politikerne dengang selv var i tvivl om det nyttige ved deres forehavende (Eigaard 1993). Kort efter befrielsen fra den tyske besættelse den 5. maj 1945 havde politikerne lovet at nedsætte valgretsalderen, der dengang var 25 år til Folketinget og 35 år til Landstinget. Løftet blev givet som en hyldest til den ungdom, der havde domineret i frihedskampen under besættelsen.

Dengang var valgretsalderen fastsat direkte i grundloven, så en nedsættelse af valgretsalderen ville kræve en grundlovsændring. Statsminister Knud Kristensen nedsatte derfor i 1946 en Forfatningskommission, der skulle komme med forslag til en grundlovsændring. Kommissionen kom til at bestå af landets ledende politikere, men ret hurtigt forsvandt den politiske interesse for sagen. Ved grundlovens 100-års jubilæum i 1949 viste en gallupundersøgelse da også, at befolkningens interesse var beskeden. Kun 16 pct. svarede ja på spørgsmålet, om de ønskede en grundlovsændring.

Heller ikke i det senere forløb interesserede befolkningen sig rigtig for grundlovsspørgsmålet. En gallupundersøgelse i midten af oktober 1951 viste et flertal for at bevare 25-års valgretsalderen til Folketinget, og en måned senere viste en gallupundersøgelse, at kun 39 pct. ønskede en grundlovsændring, mens 47 pct. svarede nej.

Politikerne anså med god grund befolkningens manglende interesse som den største trussel mod vedtagelse af en ny grundlov. Erfaringerne fra forkastelsen af 1939-grundlovsforslaget, hvor et stort flertal af politikerne havde støttet forslaget, der derefter faldt ved en folkeafstemning, var stadig i frisk erindring. For at undgå, at noget lignende skulle ske igen, blev politikerne enige om at koble ændringen af grundloven sammen med en ændring af tronfølge-loven. Arveretten til tronen var efter 1920-grundloven forbeholdt mænd. Frederik IX, der var blevet konge i 1947, havde imidlertid kun døtre, så hvis

hans ældste datter, prinsesse Margrethe, ad åre skulle kunne arve tronen, ville det være nødvendigt at ændre tronfølgeloven. Da en sådan ændring var meget populær i befolkningen, valgte man at koble ændringen sammen med ændringen af grundloven. Rent teknisk kunne man have valgt at afholde afstemning om tronfølgelov og grundlov hver for sig, når blot begge afstemninger skete efter reglerne om grundlovsændring. Men dermed ville politikerne have spillet sig det bedste trumfkort af hænde. Ændring af tronfølgeloven måtte antages at ville være så populær i befolkningen, at den ville kunne trække et ja til hele grundlovsændringen med sig.

Og sådan gik det også. Ved folkeafstemningen den 5. juni 1953 opmåede grundlovsforslaget med den indbyggede ændring af arvefølgen den nødvendige tilslutning. Men kun knap og nap. For trods den populære ændring af tronfølgeloven samlede grundlovsforslaget kun 45,76 pct. af de stemmeberettigede vælgere bag sig. Var ca. 19.000 af ja-stemmerne blevet hjemme på sofaen, ville grundlovsforslaget være faldet, jf. om afstemningstillene også kapitel 2 om styreformen..

De vigtigste grundlovsændringer, der blev gennemført med 1953-grundloven, var i øvrigt, at tokammerssystemet med et Folketing og et Landsting blev ændret til et étkammersystem, at valgretsaldere blev nedsat fra 25 år til 23 år, og at parlamentarismen blev grundlovsfæstet. Allervigtigt var måske, at der – nærmest lidt tilfældigt, fordi professor Max Sørensen rejste spørgsmålet – blev indført en bestemmelse, der gjorde det muligt at overlade suveræniteten til internationale myndigheder uden grundlovsændring (grundlovens § 20). Den ændring har haft stor betydning i forbindelse med Danmarks tilslutning til EF i 1972 (nu EU) og senest med folkeafstemningen i 2014 om patentdomstolen og i 2015 om EU-retsforbeholdet.

3. Statsforfatningsrettens emne og kilder

3.1. Statsforfatningsretten i formel og materiel forstand

Grundloven og dens fortolkning er som nævnt det centrale emne for faget statsforfatningsret. Som tilfældet også er for andre juridiske fag, er emneafgrænsningen til dels bestemt af tradition og hensigtsmæssighed. For statsforfatningsrettens vedkommende gør der sig dog det særlige forhold gældende, at grundloven har en anden placering i det retlige hierarki – den retlige trinfølge – end anden lovgivning. Som det er fremgået ovenfor, befinder grundloven sig trin højere end den almindelige lovgivning i kraft af den særligt vanskelige tilblivelses- og ændringsprocedure, som grundloven er undergivet som følge

af grundlovens § 88. Grundloven er således allerede ud fra en rent retskildemæssig betragtning en lov, der påkalder sig særskilt behandling.

Statsforfatningsrettens emne er imidlertid ikke afgrænset til kun at angå grundloven. Man taler almindeligvis om statsforfatningsretten i materiel og formel forstand. Mens statsforfatningsretten i formel forstand sædvanligvis afgrænses som de regler, der fremgår af den skrevne grundlov, afgrænses statsforfatningsretten i materiel forstand som de (mest centrale af de) regler, der angår de øverste statsorganers tilblivelse og virksomhed. Grundlovens regler udgør selvsagt en meget væsentlig del af disse regler, men i tillæg hertil behandles traditionelt også visse af de regler, der fremgår af uskreven ret samt skreven ret i form af bl.a. ministeransvarlighedsloven, folketingsvalgloven, tronfølgeoven (der i kraft af grundlovens § 2 har grundlovsrang), Folketingets forretningsorden m.fl. I bogens bilag 1 er de vigtigste forfatningsretlige love m.v. optrykt.

3.2. Uskreven ret

I tillæg til de regler, der er kodificeret i grundlovs- og lovsform m.v. – den såkaldt skrevne ret – findes der tillige regler, der har deres grundlag i domstolens og de øvrige statsorganers praksis. Man taler her, ligesom man gør inden for andre retsområder, om uskreven ret. Betegnelsen er affødt af, at disse regler ikke er nedskrevet i autoritativ regelform som grundlov eller lov m.v., men alene lader sig udlede af domspraksis og Folketingets og regeringens faktiske adfærd.

Statsforfatningsretten adskiller sig herved ikke principielt fra andre retsområder, hvor den uskrevene ret, alt efter retsområdets karakter, kan spille en mere eller mindre fremtrædende rolle. For statsforfatningsrettens vedkommende gør der sig dog det særlige forhold gældende, at der i relation til mange retsspørgsmål kun foreligger en meget sparsom eller slet ingen domstolspraksis. Det gælder f.eks. for langt de fleste af de spørgsmål, der knytter sig til Folketingets og regeringens kompetence, herunder de spørgsmål, der angår Folketingets og regeringens samspil. For så vidt angår grundlovens frihedsrettigheder er domspraksis mere omfattende, men dog stadig ganske begrænset sammenlignet med, hvad der er tilfældet for mange andre offentligretlige og privatretlige retsområder.

3.3. Praksis og sædvaneret

Inden for statsforfatningsrettens område kan den praksis, der udfoldes af Folketinget og regeringen, få en særlig betydning. Dette kan tænkes på flere måder.

For det første på den måde, at lovgivningspraksis kan have betydning for, hvorledes et begreb i en grundlovsbestemmelse nærmere bør afgrænses. Det gælder f.eks. for grundlovens § 73 om ekspropriation. Ifølge bestemmelsen kan ingen tilpligtes af afstå sin ejendom, uden hvor almenvellet kræver det, og det kan kun ske ifølge lov og imod fuldstændig erstatning. Men hvad ligger der mere præcist i begrebet »afstå«? Lovgivningspraksis er i så henseende traditionelt blevet tillagt en betydelig vægt. I et samspil mellem lovgivningspraksis, en ganske omfattende domspraksis og den forfatningsretlige litteratur, har begrebet »afstå« i dag fundet en nogenlunde klar, principiel afgrænsning.

Retssædvanebegrebet

Den praksis, der udfoldes af Folketinget og regeringen, kan for det andet i særlige tilfælde få forfatningsretlig betydning, når der foreligger en faktisk adfærd, der har udfoldet sig konstant og konsekvent over en lang årrække.

Man taler i den forbindelse om, at praksis har dannet en forfatningsretlig sædvane. Herved forstås traditionelt, at der foreligger en praksis, dvs. en faktisk adfærd, der er blevet fulgt almindeligt, stadigt og længe ud fra den opfattelse (retsoverbevisning), at man har været retligt forpligtet eller berettiget hertil.

Man har almindeligvis skelnet mellem tre typer retssædvaner: Retssædvaner der ændrer grundloven, retssædvaner der fortolker grundloven og retssædvaner, der supplerer grundloven. Rubriceringen har betydning for, hvor i den retlige trinfølge retssædvanen hører til. Det er almindeligt antaget, at retssædvaner, der er i strid med grundloven, hører til på samme trindhøjde som de bestemmelser, der fraviges, dvs. på grundlovsniveau. Ræsonnementet er, at retssædvanen ellers ikke med forfatningsretlig gyldighed ville kunne fravige grundloven. Retssædvaner, der fortolker grundloven, antages ligeledes at befinde sig på samme trindhøjde som grundloven. Ræsonnementet er, at retssædvanens fortolkning regulerer og fastlægger den pågældende grundlovsbestemmelser indhold. Retssædvaner, der blot supplerer grundloven, befinder sig derimod på samme trindhøjde som almindelig lovgivning, der jo netop i en række henseender – som det f.eks. er tilfældet med folketingsvalgloven, ministeransvarlighedsloven og retsplejeloven – supplerer grundlovens regulering. Den nævnte noget skematiske systematik for vurderingen af en retssædvanes placering i den retlige trinfølge må i særlige tilfælde suppleres af en friere vurdering af, hvor centralt et forfatningsretligt spørgsmål retssædvanen vedrører, jf. herom nedenfor vedrørende den retssædvane, der hjemler domstolens kompetence til at efterprøve, om lovgivningen er i overensstemmelse med grundloven.

I dansk statsforfatningsret var det professor Knud Berlin, der i sin statsforfatningsret i 1916 introducerede retssædvanen som en principielt væsentlig forfatningsretlig retskilde. Med anerkendelsen af forfatningsretlige sædvaner blev det muligt for Berlin at give en retsdogmatisk beskrivelse af forfatningssystemet, der var i overensstemmelse med den parlamentariske praksis, der slog igennem på det politiske plan med parlamentarismens frembrud i 1901 (se mere udførligt herom og om retssædvanespørgsmålet i det hele Jens Peter Christensen 1990a, hvor en mere omfattende drøftelse med udførlige notehenvisninger i relation til det følgende findes).

Sidenhen understregede særligt professorerne Ernst Andersen og Alf Ross, der begge så sig som forkæmpere for en realistisk og virkelighedsnær forfatningsretlig teori, betydningen af forfatningsretlige sædvaner. De to samtidige professorer, Poul Andersen og Max Sørensen, var derimod begge mere forbeholdne i deres stillingtagen til spørgsmålet.

Poul Andersen tilsluttede sig således Holck og Matzen (der havde været professorer i statsret i anden halvdel af 1800-tallet) og fandt, at sædvaneretten ikke havde nogen stor betydning i forfatningsretten, mens Max Sørensen lod det stå som et åbent spørgsmål, om sædvaneretten spiller en større rolle på forfatningsrettens område end på andre områder.

Med Henrik Zahles forfatningsretlige fremstillinger fra 1989 og årene umiddelbart derefter fik retssædvanebegrebet – i hvert fald på det principielle plan – en renaissance, men nu udformet som et praksisbegreb, hvor der ikke blev lagt særlig vægt på antagelser om de forfatningsretlige aktørers (Folketingets og regeringens) egen mulige retsopfattelse.

Retssædvaners praktiske betydning i forfatningsretten

I den almindelige samfundsdebat og blandt ikke-juridisk uddannede samfundsvidenskabsfolk høres til tider den påstand, at grundloven i høj grad er blevet gennembrudt af politisk praksis og sædvaner i strid med grundloven. Gældende forfatningsret skulle således i vidt omfang være noget andet og anderledes, end hvad grundloven udtrykker. Sagen er imidlertid, at der kun er få eksempler på, at grundloven er blevet gennembrudt af en politisk praksis på en måde, så denne praksis – fordi der er tale om et brud på eller en omfortolkning af grundlovsbestemmelser – må anerkendes som en retssædvane på grundlovstrin,

Det mest fremtrædende og praktisk vigtigste eksempel på en sådan retssædvane er Folketingets Finansudvalgs kompetence til at give ministre bevilling til at afholde udgifter. Denne praksis er i klar modstrid med grundlovens krav i § 46, stk. 2, der kræver forudgående hjemmel på finanslov eller anden bevillingslov, før en udgift kan afholdes (se om denne praksis' udvikling

Max Sørensen 1963). At den grundlovsstridige praksis således er blevet til en forfatningsretlig sædvane på grundlovstrin, er man nødt til at anerkende, medmindre man som forfatningsjurist vil hævde, at det, der nu gennem mere end 100 år er foregået omtrent hver uge på Finansudvalgets møder, er forfatningsstridigt.

Et andet eksempel på en retssædvane på grundlovstrin er kongens mulighed for at tiltræde regeringens lovforslag og andre beslutninger uden for Statsråd, således at stadfæstelsen efterfølgende bekræftes i Statsråd. Denne såkaldte korroborationspraksis er i strid med grundlovens § 17, stk. 2.

Et tredje eksempel på en retssædvane på grundlovstrin er lovgivningsmagtens mulighed for at knytte såkaldte endelighedsbestemmelser til en lovbestemmelse, således at domstolsprøvelsen i et vist omfang afskæres. Denne retssædvane, der er i strid med ordlyden af grundlovens § 63, er særegen derved, at den har sit grundlag i såvel lovgivnings- som domspraksis (jf. herom kapitel 14, afsnit 4.3, og Jens Peter Christensen 2011 s. 278-282).

Bortset fra de tre nævnte tilfælde er der ikke klare eksempler på retssædvaner, der kan siges at være i strid med eller indebære en omfortolkning af grundlovsbestemmelser. Domstolenes kompetence til at efterprøve, om lovgivningen er i overensstemmelse med grundloven, antages almindeligvis ligeledes at bero på en retssædvane, men der er her ikke tale om en retssædvane, der kan siges at stride mod eller omfortolke nogen grundlovsbestemmelse. Som det anføres i kapitel 14 om dømmende magt, må det antages, at retssædvanen vedrørende denne prøvelsesret i kraft af det regulerede emnes centrale forfatningsretlige karakter er indplaceret på grundlovsniveau. Som følge af denne indplacering kan domstolenes kompetence til at efterprøve lovgivningens grundlovmæssighed ikke beskæres eller ophæves ved lov.

Konklusionen er således, at grundloven kun i meget begrænset omfang er blevet gennembrudt af politisk praksis på en måde, der har karakter af retssædvane på grundlovstrin. Det interessante og karakteristiske er derimod, at den danske grundlov er udformet på en sådan måde, at det levende forfatningsliv har haft ganske frie muligheder for at udvikle sig i overensstemmelse med det politiske livs kræfter og omstændighedernes skiftende krav inden for grundlovens rammer.

Grundloven har i udpræget grad – når talen er om reglerne om de øverste statsorganers konstituering, kompetence og indbyrdes samspil – dannet en yderste ramme, inden for hvilken samspillet mellem navnlig Folketing og regering har kunnet udfolde sig nogenlunde frit. Dvs. uden at der har været forfatningsretligt behov for kreative omfortolkninger og omtydninger af de skrevne bestemmelser, og uden at der har været forfatningsretligt behov for

retssædvanemæssige konstruktioner for at kunne give en modsigelsesfri juridisk beskrivelse af det forfatningsretlige system.

Som nævnt må vurderingen af, om en bestemt politisk eller parlamentarisk praksis har antaget karakter af retssædvane, efter traditionel opfattelse bero dels på, om den pågældende praksis har været fulgt almindeligt, stadigt og længe (det objektive kriterium), dels på om den faktiske efterlevelse af den norm, som praksis repræsenterer, kan tages som udtryk for, at statslivets aktører (Folketing og regering) har følt sig ikke blot politisk, men også retligt forpligtet eller berettiget til at handle, som de gjorde (det subjektive kriterium).

Det vil som regel være vanskeligt at vurdere, om der bag en bestemt parlamentarisk praksis ligger en retlig overbevisning hos statslivets aktører. Politikere kan have talrige bevæggrunde for at handle, som de gør, og de vil kun sjældent have nogen grund til at gøre sig overvejelser om, hvorvidt den adfærd, de følger, er udtryk for en retlig overbevisning eller ej. Hertil kommer, at politikeres tilkendegivelser om, at deres adfærd er retligt motiveret, kan være udtryk for, hvad der i situationen er politisk opportunt, snarere end for retlige overvejelser.

I praksis betyder dette, at den forfatningsretlige teori bør være tilbageholdende med at anerkende retssædvanedannelser uden for de tilfælde, hvor den politisk-parlamentariske praksis går direkte imod en grundlovsbestemmelse – sådan som det f.eks. er tilfældet med Finansudvalgets bevillingskompetence, der som nævnt er et klart brud på grundlovens § 46, stk. 2.

I sådanne tilfælde er det nærliggende at antage, at den pågældende adfærd er forbundet med en retsoverbevisning. Og det er netop i sådanne tilfælde, der kan være behov for retssædvanebegrebet, hvis teorien skal bevare forbindelsen til det faktiske forfatningslivs realiteter.

I alle andre tilfælde bliver en argumentation for retsoverbevisningens eksistens en metodisk set meget vanskelig og diskutabel sag. Og der er heller ikke i sådanne tilfælde noget påtrængende behov for retssædvanebegrebet. Den faktiske handlemåde lader sig – da den falder inden for grundlovens rammer – tvangfrit forklare uden.

Forfatningsjurister bør således være tilbageholdende med, ved hjælp af retssædvanebegrebet, at søge at retliggøre det politiske liv ved at ophøje politisk praksis til forfatningsretlig regel og dermed optræde i rollen som grundlovgivende magt. Den forfatningsretlige teori må leve med, at mange af det praktiske forfatningslivs væsentligste forfatningsmæssige spørgsmål ikke er af retlig karakter, og at spørgsmålene derfor heller ikke kan besvares inden for den forfatningsretlige teoris rammer. De forfatningsretlige regler udgør rammen for forfatningslivet, men som nævnt ikke hele billedet.

4. Har grundlovsfortolkning en særlig karakter?

Man kan spørge, om fortolkning af grundlovens bestemmelser adskiller sig væsentligt fra anden lovforklning og i givet fald på hvilken måde.

4.1. Påstanden om grundlovsfortolknings særlige karakter

Alf Ross, der var professor i statsforfatningsret ved Københavns Universitet 1958-1969, har besvaret det nævnte spørgsmål bekræftende. Grundlovsfortolkning har, siger Ross, »en friere, mere politisk end formelt-juridisk« karakter, og grundlovsfortolkning er kendetegnet ved en udstrakt grad af frihed, hvor de pragmatiske faktorer, der er virksomme i al lovforklning, antager »i snævrere forstand politisk karakter« (Ross 1980 s. 55).

Påstanden om, at grundlovsfortolkning er noget særligt, der adskiller sig fra anden lovforklning, har – oftest med et temmelig ubestemt og uklart indhold – fundet vej til dele af den senere forfatningsretlige litteratur (se f.eks. Zahle 2001 s. 62 ff. og Ole Espersen 1973 s. 28, men kritisk Palmer Olsen 2005 s. 70 f.).

Påstanden om grundlovsfortolknings særlige »frie« og »politiske« karakter fandt man ikke i den ældre forfatningsretlige litteratur hos professorerne Holck, Matzen og Berlin, og heller ikke hos Ross' samtidige kolleger, professor Poul Andersen og professor Max Sørensen. De to sidstnævnte var tværtimod meget tilbageholdende med at karakterisere grundlovsfortolkning som noget, der generelt er friere end anden lovforklning (se herom Jens Peter Christensen 1990b s. 25 ff. og s. 138 ff., hvortil også henvises for det følgende for den, der ønsker at gå mere i dybden med de behandlede emner).

Grundlovsfortolknings særlige frie og politiske karakter er blevet begrundet med to forhold (Ross 1980 s. 52-57).

For det første anvendes og fortolkes grundloven ikke kun, og ikke i første række af domstolene, men af regering og Folketing. Regering og Folketing vil se fortolkningsproblemerne i lyset af politiske og praktiske behov og føle sig mindre bundet af traditionelle fortolkningsmetoder. Dette vil have indflydelse på domstolenes fortolkning, idet domstolene vil være tilbageholdende med at tilsidesætte de politiske organers skøn, når grundlovsstridigheden ikke er klar.

Det andet forhold, der er blevet anført som argument for en friere og mere politisk præget fortolkning af grundloven, er knyttet til selve grundloven og dens udformning. For det første er mange af grundlovens bestemmelser af en betydelig alder, hvorfor man – anføres det – generelt bør være tilbageholdende med at lægge væsentlig vægt på bestemmelsernes oprindelige sigte. Fortolkeren får på denne måde en større frihed. For det andet er grundloven affattet kort og knapt – som Ross bemærker, er grundloven kortere end en

normal dobbelt-kronik i et dagblad – og ofte angiver den kun nogle ledende principper, men ikke disses udformning i enkeltheder. Også dette forhold skulle give en stor frihed for fortolkeren (Ross 1980 s. 53 f.).

Alf Ross konkluderer på den anførte baggrund, at grundlovsfortolkning må ske »ud fra de politiske ideer man anser for bærende eller ønsker skal være bærende i vort forfatningssystem«, og at det derfor er den forfatningsretlige teoris opgave at »klarlægge fortolkningsproblemerne og påvise sammenhængen mellem de ledende politiske principper og forfatningssystemets udformning i enkeltheder«.

I sammenhæng med sit program for korrekt grundlovsfortolkning fastslår Alf Ross, at man for at forstå de forfatningsretlige reglers mening og fortolke dem i overensstemmelse hermed nødvendigvis må kende deres historiske og ideologiske baggrund. Statsforfatningsretten må som en konsekvens heraf interessere sig for de politiske magtforhold. Det vil være umuligt at forstå retsreglernes funktion i samfundslivet uden at kende noget til de andre kræfter – moralske, religiøse, økonomiske, politiske – der er virksomme i det sociale felt. Dette synspunkt har efter Ross' opfattelse for så vidt gyldighed for alle retsområder. I særlig grad har det dog gyldighed for statsforfatningsrettens vedkommende. Statsforfatningsretten kan, siger Ross, ikke udskilles fra sit sociologiske modstykke, statskundskaben, uden at blive »en tom og formalistisk paragrafjurisprudens« (Ross 1980 s. 49).

Alf Ross uddyber – den dramatiske formulering til trods – ikke, hvori statskundskabens væsentlige betydning skulle bestå. Han nøjes med i en note at fremhæve, at hans egen fremstilling på grund af »manglende tid, kræfter og evner« »langt fra« honorerer de krav, »der følger af denne ide« (Ross 1980 s. 52). Noten findes uforandret i alle statsforfatningsrettens tre udgaver, fra den første i 1959 til den sidste i 1980. Forholdet mellem fagene statskundskab og statsforfatningsret er da også langt mere nuanceret, end Alf Ross' noget fanfaremæssige formulering efterlader indtrykket af (se herom Jens Peter Christensen 1990b s. 157-177).

4.2. Grundlovsfortolkning og forfatningsprincipper

Spørgsmålet er, hvor meget hold der er i det synspunkt, at grundlovsfortolkning har en særlig fri og politisk karakter, og at fortolkningen – for ikke at blive vilkårlig – skal ske ud fra de politiske ideer, man anser for bærende eller ønsker skal være bærende for forfatningssystemet.

Som Ross fremhæver, skal den forfatningsretlige teori på den ene side holde sig i nær kontakt med det faktiske forfatningsliv i form af de politiske organers praksis. På den anden side må teorien være rede til at holde de politiske organer (Folketing og regering) samt domstolene i ørerne, såfremt

Folketingets, regeringens og domstolenes praksis er udtryk for en forkert grundlovsfortolkning. Hvis dette skal være muligt, kræves der en fortolkning, der hverken lader de politiske organers praksis eller domstolenes afgørelser være afgørende. Men på hvilket grundlag skal denne fortolkning da foregå?

Alf Ross' helt generelle svar er som nævnt, at grundlovsfortolkning – for ikke at blive vilkårlig – skal ske ud fra de politiske ideer, man anser for bærende eller ønsker skal være bærende for forfatningssystemet.

Dette synspunkt forekommer måske ved første øjekast overbevisende, men spørgsmålet er, hvor langt det rækker, når man bevæger sig fra abstraktionens højder ned til den konkrete grundlovsfortolkning.

Det fundamentale problem er, at det ofte vil vise sig vanskeligt at bruge de politiske principper, som et lands forfatning hviler på, som grundlag for juridiske slutninger. Som den norske statsretsprofessor Frede Castberg har påpeget, vil et politisk princip sjældent være gennemført konsekvent, og ofte realiserer forfatningen delvis modstridende principper (Castberg 1947 s. 96). Det er derfor langt fra givet, at påberåbelse af forfatningsprincipper bringer den afklaring, som Alf Ross stillede i udsigt.

Hertil kommer, at forfatningsprincipper af generel gyldighed oftest vanskeligt lader sig udlede af grundloven. Det hænger sammen med, at statsforfatningsretten i højere grad er bundet til de formelle, skrevne regler end de fleste andre dele af juraen. Et stort antal af statsforfatningsrettens regler er ikke af den karakter, at de, som mange af for eksempel formuerettens regler, så at sige giver sig selv ud fra en rationel og fornuftig bedømmelse af de foreliggende interessekonflikter. Det ligger således ikke i sagens natur, at Folketinget skal sammensættes på den ene eller den anden måde, eller at Folketinget, regeringen og domstolene skal have den ene eller den anden kompetence. Hovedparten af de statsretlige regler er udslag af mere eller mindre vilkårlige magtordninger. Når de skrevne regler ikke umiddelbart løser et retsspørgsmål, vil man derfor let være stillet i en situation, hvor ingen enkelt løsning ligger i sagens natur (jf. Castberg 1947 s. 74 f.).

Den danske grundlovs regler om de øverste statsorganers samspil – regeringen, Folketinget og domstolene – er, som det vil fremgå nedenfor, et godt eksempel på, at påberåbelse af forfatningsprincipper ikke bringer klarhed. De forfatningsideologiske forudsætninger, der ligger bag reglerne, peger i forskellig retning, netop fordi reglerne i et vist omfang tilsigter at skabe en balance mellem de forskellige statsorganer.

4.3. Grundloven regulerer rammen, ikke billedet

Til det ovenfor anførte kommer, at grundlovens regler som nævnt udgør en yderste ramme om det politiske liv, men netop ikke regulerer dette liv – bille-

det i rammen – i detaljer. Grundloven giver dermed plads for, at det faktiske forfatningsliv kan udfolde sig i betydelig frihed, uden at det rejser grundlovsmæssige problemer, og uden at den forfatningsretlige teori behøver at gribe til mere eller mindre frie omtydninger af grundlovens bestemmelser for at få paragrafferne til at harmonere med praksis.

Et par eksempler kan illustrere dette:

I henhold til grundlovens § 3, 1. pkt., har Folketinget sammen med regeringen den lovgivende magt. Men altså netop kun sammen med regeringen. Folketinget vedtager lovforslagene (der i praksis oftest er fremsat af regeringen), og regeringen stadfæster de vedtagne forslag. Grundlovens § 22, 1. pkt., siger om stadfæstelsen, at »et af Folketinget vedtaget lovforslag får lovskraft, når det senest 30 dage efter den endelige vedtagelse stadfæstes af kongen«. Bestemmelsen foreskriver ingen stadfæstelsespligt.

Det er almindelig statsretlig lærdom, at »kongen« i den nævnte bestemmelse betyder »regeringen«, jf. grundlovens §§ 12, 13 og 14, der bestemmer, at kongen er ansvarsfri og handler gennem ministrene, der bærer ansvaret (se nærmere om forståelsen af ordet »kongen« i kapitel 2, afsnit 4).

Det er lige så hævdunden statsretlig lærdom, at regeringen står frit med hensyn til, om den vil stadfæste et vedtaget lovforslag eller nægte at stadfæste. Om regeringen vil stadfæste eller ej, bestemmer den selv. Fortolkningen af bestemmelsen forudsætter ikke noget højere politisk eller forfatningspolitisk princip. Det er nok at læse bestemmelsen og tage den på ordet.

Og begynder man først at anlægge højere principper, går det let galt. Eksempelvis kunne man måske føle sig fristet til at anlægge den betragtning, at grundloven i vidt omfang bygger på det »princip«, at Folketinget – ud fra en art folkesuverænitetssprincip – har en særlig fremskudt stilling, og at et sådant »princip« kunne tale for, at regeringen måtte være forpligtet til at stadfæste lovforslag vedtaget af Folketinget. Det er imidlertid ikke den statsretlige opfattelse, og det var heller ikke Alf Ross' opfattelse. Regeringen bestemmer selv, om den vil stadfæste. I praksis stadfæster den. Vi skal mere end 100 år tilbage for at finde et eksempel på det modsatte. Men heller ikke denne ubrudte politiske praksis betyder, at grundlovens bestemmelse skal læses anderledes, end dens ord umiddelbart tilsiger.

Hvis regeringen skulle finde på at undlade at stadfæste et vedtaget lovforslag, kan Folketinget sætte regeringen fra bestillingen ved at vedtage et mistillidsvotum. I henhold til grundlovens § 15, stk. 2, skal regeringen i så fald gå af eller udskrive nyvalg. Det er den politisk-juridiske balance, grundloven har skabt mellem de to statsorganer.

Ud fra friere forfatningspolitiske »principper« kunne man også her anstille overvejelser, f.eks. om, hvorvidt forkastelse af regeringens lovforslag (f.eks.

4. Har grundlovsfortolkning en særlig karakter?

finansloven) bør sidestilles med et mistillidsvotum. Politisk praksis viser, at en regering, der ikke kommer igennem med sit finanslovsforslag, betragter det som et så væsentligt politisk nederlag, at den går af eller udskriver valg (Albæk Jensen 1997 s. 48 ff.).

Forfatningsretligt er denne politiske praksis imidlertid ikke afgørende. Hvis Folketinget – forfatningsretligt – vil tvinge regeringen til at gå af eller udskrive valg, må Folketinget vedtage et formeligt mistillidsvotum. Hvis Folketinget ikke gør det, kan regeringen blive siddende. Ingen relevante forfatningsretlige hensyn lider skade ved på denne måde at tage grundlovens § 15, stk. 2, på ordet. Mener Folketingets flertal sig misforstået – f.eks. fordi flertallet, i forbindelse med at det forkaster regeringens finanslovsforslag, ønsker at regeringen skal gå af – kan flertallet blot vedtage en utvetydig mistillidserklæring.

Det er oplagt, at man ikke inden for statsforfatningsretten – så lidt som inden for andre dele af juraen – kan sige sig fri for subjektive vurderinger, når valget mellem flere mulige retlige løsninger skal træffes. Her som inden for andre dele af juraen gælder det imidlertid om at følge en metode, der indskrænker det subjektive vurderingselement. Og dette gælder endda i særlig grad på statsforfatningsrettens område, hvor stærke politiske kræfter og interesser brydes, og hvor faren for, at teorien kommer til, med Frede Castbergs ord, at gøre »hjelpetjeneste i døgnets politiske stridigheder«, er særlig oplagt (Castberg 1953 s. 166 f.).

Statsretlige argumenter bliver ofte våben i den politiske kamp, netop fordi forfatningen danner ramme om og sætter skranke for den politiske magt. Der vil af naturlige grunde være en tendens til, at de politiske aktører vil søge at fortolke forfatningen på en måde, så resultatet harmonerer med det politiske mål, man har sat sig. Netop på statsforfatningsrettens område, hvor den upartiske, udenforstående instans i form af domstolene i praksis kun i begrænset omfang vil komme til at tage stilling til de retlige stridsspørgsmål, bliver teoriens opgave med at søge at afklare holdbarheden af den interessebårne juridiske argumentation så meget desto vigtigere. Behovet for så langt som muligt at holde politik og jura adskilt bliver derfor særligt påtrængende.

Den friere, mere politiske end formelt-juridiske grundlovsfortolkning, som Alf Ross på det abstrakte plan advokerede for, er ikke svaret på denne meget virkelighedsnære udfordring. I praksis greb Alf Ross da heller ikke grundlovsfortolkningen an i overensstemmelse med sit principielle program. Tværtimod. I langt de fleste tilfælde fortolkede han på ganske traditionel juridisk vis de enkelte grundlovsbestemmelser på grundlag af deres ordlyd og forarbejder. Ofte nåede Ross endda frem til en mere snæver fortolkning af bestemmelseernes rækkevidde end den, tidligere og samtidige statsretsforfattere

slog til lyd for. Det gælder både for så vidt angår grundlovens bestemmelser om de øverste statsorganers konstituering, kompetence og indbyrdes samspil og for så vidt angår grundlovens frihedsrettigheder (jf. analysen heraf i Jens Peter Christensen 2006 s. 87-92 med henvisninger).

4.4. Har visse grundlovsbestemmelser en særlig fortrinsstilling?

Senere højesteretspræsident Torben Melchior har argumenteret for, at de politiske og personlige grundlovssikrede rettigheder bør have en fortrinsstilling, således at domstolsprøvelsen ved indgreb i sådanne rettigheder bør være mere intensiv end ved indgreb i økonomiske og sociale rettigheder, herunder indgreb i ejendomsretten. Kompetencefordelingen mellem lovgivningsmagten og domstolene taler for, anførte Torben Melchior, at sikringen af økonomiske og sociale rettigheder »i overvejende grad må ske som led i den politiske proces« (Melchior 2003 s. 218 f.).

Tanken om en fortrinsstilling for de politiske og personlige frihedsrettigheder har fundet udtryk i den amerikanske højesterets lære om »the preferred position principle«, ligesom den norske højesteret har tilsluttet sig en lignende tankegang om en gradueret grundlovsbeskyttelse og grundlovsfortolkning. I Norge har navnlig professor Eivind Smith kritiseret denne lære, ligesom professor Michael Hansen Jensen har gjort det i Danmark (Smith 2015 s. 358-363 og Michael Hansen Jensen 2007 s. 15-22).

En særstilling for de politiske frihedsrettigheder kan forekomme velbegrundet, fordi sikringen af disse rettigheder er en helt afgørende forudsætning for det samlede forfatningssystemets opretholdelse og demokratiske funktion. Som Alf Ross påpegede, er de politiske frihedsrettigheder uløseligt forbundet med den demokratiske statsform, fordi flertalsprincippet, afstemninger og valg ville miste deres mening uden sikring af disse rettigheder.

For så vidt i overensstemmelse med den nævnte tankegang udtalte Højesteret i sin dom om rockerloven (U 1999.1798 H), at grundlovens bestemmelse i § 79 om forsamlingsfrihed »ligesom bestemmelserne om ytringsfrihed i § 77 og foreningsfrihed i § 78 [er] en nødvendig og selvfølgelig forudsætning for et demokrati«. Højesterets kendelser i de to såkaldte tunesersager (U 2008.2394 H og U 2008.2406 H) indeholder ligeledes en fremhævelse af ytringsfriheden som en politisk frihedsrettighed af afgørende betydning for den demokratiske statsform. I de to kendelsers præmisser hed det enslydende, at drab på en person for at have tegnet en af de såkaldte Muhammed-tegninger, »må anses for et forsøg på at skræmme befolkningen, begrænse ytringsfriheden og hindre den offentlige debat. På denne baggrund kan en person, der planlægger et sådant drab, med rette anses for en fare for statens sikkerhed«. I Højesterets dom (U 2012.2562 H) i sagen om drabsforsøg på tegneren Kurt

Vestergaard (der staver sit kunstnernavn Westergaard) hedder det tilsvarende, at »drab på Kurt Vestergaard for at have tegnet en af Muhammed-tegningerne i den situation, som forelå, [må] tillige anses for et forsøg på at begrænse ytringsfriheden og hindre den offentlige debat«. Drab på Kurt Vestergaard måtte i den foreliggende situation betragtes som et forsøg på at skræmme befolkningen i alvorlig grad og at destabilisere eller ødelægge et lands grundlæggende politiske, forfatningsmæssige, økonomiske eller samfundsmæssige strukturer, og en sådan handling var egnet til at tilføje Danmark alvorlig skade. Højesteret tiltrådte herefter, at forholdet var henført under straffelovens § 114, stk. 1, nr. 1, som forsøg på terrorisme.

Samtidig kan der dog være grund til at fastholde, at det principielt er de samme fortolkningsfaktorer, der indgår i fortolkningen af grundlovens bestemmelser, hvad enten de vedrører den ene eller den anden rettighedstype. Rækkevidden af grundlovens bestemmelser må – som rækkevidden af andre lovbestemmelser – i første række afgøres ud fra bestemmelsernes ordlyd, forarbejder, formål og foreliggende praksis. Grundloven indeholder ikke nogen udtrykkelig, selvstændig hjemmel for, at visse grundlovsbestemte rettigheder skal gives et mere fremskudt værn af domstolene end andre. En forskel i rækkevidden af det værn, der kan blive tale om, vil imidlertid kunne følge af bestemmelsernes formulering, forarbejder, formål og den praksis, der knytter sig til bestemmelsernes forståelse. Hertil kommer betydningen af den konkrete sags omstændigheder, herunder de konsekvenser som en underkendelse af den pågældende lov vil have.

4.5. Sammenfattende konklusion om grundlovsfortolkning

Den samlede konklusion er, at grundlovsfortolkning ikke adskiller sig på nogen afgørende eller karakteristisk måde fra anden lovfortolkning. Som også anført af Poul Andersen (1944 s. 127 f.) må grundloven i almindelighed fortolkes efter samme principper som andre love. Der er ikke noget grundlag for at hævde, at grundlovsfortolkning generelt er friere end anden lovfortolkning.

Ved fortolkningen vil bl.a. indgå den pågældende grundlovsbestemmelser ordlyd, dens forarbejder, dens formål samt foreliggende relevant praksis, først og fremmest lovgivnings- og domspraksis. Visse grundlovsbestemmelser kan indeholde vage og elastiske begreber, der kan give et vist spillerum for de retsanvendende myndigheder og for fortolkeren, mens andre grundlovsbestemmelser allerede efter deres ordlyd ikke efterlader nogen særlig tvivl om deres forståelse. Heller ikke herved adskiller grundlovsbestemmelser sig fra andre typer af retsregler.

5. Grundlovsfortolkning og traktater

Den friere, mere politiske end formelt-juridiske grundlovsfortolkning, som Alf Ross – på det principielle plan – var fortaler for, tog først og fremmest sigte på de politiske forfatningsaktørers (Folketinget og regeringens) fortolkning af grundloven, ikke på domstolenes. Ross understregede i sin statsforfatningsret stærkt Folketingets centrale placering og så med en vis skepsis på domstolenes rolle som grundlovens vogter over for lovgivningsmagten. Som det er blevet anført, var Alf Ross i sine konkrete forfatningsretlige konklusioner styret af sin forkærlighed for Folketinget som »statsmaskineriets centrale styrehus« (Boye Koch 2002 s. 35).

I dag har diskussionen om grundlovsfortolkningens frihed taget en anden drejning, først og fremmest som følge af den voksende betydning af den europæiske menneskerettighedskonvention og Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis i tilknytning hertil.

5.1. Grundloven og rigets forhold til omverdenen

Grundloven handler ikke alene om de interne forhold i det danske rige, men også om rigets forhold til udlandet og internationale organisationer. Bestemmelserne herom findes i grundlovens § 19 og § 20, der bl.a. regulerer rammerne og procedurerne for indgåelse af folkeretligt bindende aftaler – traktater – med andre lande.

Det nærmere indhold af Danmarks folkeretlige forpligtelser og indholdet af de flere hundrede traktater, som Danmark har indgået, behandles ikke i statsforfatningsretten, men hører under faget folkeret og behandles i øvrigt i forbindelse med de juridiske fag, der omhandler de materielle retsområder, som traktaterne vedrører. Indholdet af de særlige traktatmæssige forpligtelser, der følger af Danmarks tilslutning til EU, behandles for så vidt angår spørgsmålet om EU-organernes kompetence og indbyrdes forhold i faget EU-ret, mens den materielle EU-ret, dvs. indholdet af den EU-retlige regulering på de respektive retsområder, mest naturligt behandles i de pågældende juridiske discipliner, f.eks. konkurrenceretten, ansættelsesretten, miljøretten etc.

En særlig rolle blandt de traktater, Danmark har tiltrådt, spiller den europæiske menneskerettighedskonvention. Bestemmelserne heri er inkorporeret i dansk ret ved lov i 1992 og gælder således med lovkraft. Konventionen regulerer bl.a. en række af de emner, som også grundloven indeholder bestemmelse om, f.eks. ytringsfrihed, foreningsfrihed og forsamlingsfrihed. Der er tale om regler på traktat- og lovniveau, hvortil kommer en meget omfattende retspraksis i form af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols afgørelser. En sammenhængende fremstilling af dette regelsæt med tilhørende

praksis udgør et særskilt og omfattende retsområde, der i dag danner en juridisk specialdisciplin.

5.2. Grundlovsfortolkning i lyset af traktatmæssige forpligtelser?

Et særligt spørgsmål i en forfatningsretlig sammenhæng er, om den europæiske menneskerettighedskonvention og menneskerettighedsdomstolens afgørelser kan tillægges betydning ved fortolkning af grundloven, således at konvention og praksis indfortolkes i de beslægtede danske grundlovsbestemmelser (se vedr. problemstillingen f.eks. Zahle 3 2003 s. 47 og 56 f., Jens Elo Rytter 2006 s. 83 med henvisninger og samme 2016 s. 63-86 samt Jonas Christoffersen 2004 s. 241 f.).

Højesterets daværende præsident Niels Pontoppidan udtalte herom i et interview i 1996 (Pontoppidan 1996), at det principielt var »næsten en umulig tanke«, at domstolene indfortolkede menneskerettighedskonventionen i den danske grundlov, idet man så måtte sige til de politikere, der måtte ønske at slippe af med menneskerettighedskonventionen igen: »Jamen det kan I ikke, for den har fået grundlovsrang.« Samtidig ville han dog ikke afvise, at domstolene med tiden ville slå ind på en sådan fortolkningsstil.

Det forfatningsretligt problematiske ved en sådan indfortolkning af en konvention i grundloven er, at regeringen i så fald sammen med et almindeligt folketingsflertal, ved – i overensstemmelse med grundlovens § 19 – at indgå en traktat med andre lande, vil kunne forandre grundlovens indhold uden at følge den procedure, der er foreskrevet i grundlovens bestemmelse om grundlovsændring i § 88. Denne bestemmelse stiller som nævnt krav om, at et forslag til grundlov skal vedtages to gange i Folketinget, med mellemliggende nyvalg, efterfulgt af en folkeafstemning, hvor et flertal, der skal udgøre mindst 40 procent af alle stemmeberettigede, skal stemme ja.

Når der tilmed er tale om en traktat, der som den europæiske menneskerettighedskonvention er undergivet en dynamisk og formålsbestemt fortolkning, betyder en indfortolkning af traktaten i grundloven, at den grundlovgivende magt reelt ikke blot – i strid med grundlovens § 88 – bliver givet til regeringen og et almindeligt folketingsflertal, men tillige til det internationale organ, der i praksis autoritativt fortolker konventionen, dvs. den europæiske menneskerettighedsdomstol. Dommerne ved menneskerettighedsdomstolen i Strasbourg vil dermed få et afgørende ord om grundlovens indhold.

Som påpeget af det daværende danske medlem af den europæiske menneskerettighedsdomstol, Peer Lorenzen, var det ikke ved 1992-loven om inkorporering af den europæiske menneskerettighedskonvention tilsigtet, at konventionen skulle inkorporeres med grundlovskraft. Tværtimod byggede inkorporeringsloven på den forudsætning, at inkorporeringen ikke burde føre

til, at balancen mellem lovgivningsmagten og domstolene blev forrykket (Peer Lorenzen 1999 s. 16 ff. og samme 2006 s. 33 ff.).

Hidtil har Højesteret da også afstået fra at nyfortolke grundloven i lyset af konventionsbestemmelser. Det karakteristiske har været, at Højesteret har holdt de to regelsæt ganske skarpt adskilt. Eksempelvis har Højesteret på grundlag af den europæiske menneskerettighedskonventions artikel 10 afgjort en række sager vedrørende ytringsfrihed, uden at man i den forbindelse har foretaget en nyfortolkning af grundlovens § 77, jf. nærmere herom i kapitel 19 om ytringsfrihed.

Nogle synes dog at mene, at der en dag kan komme til at blæse nye vinde. Peer Lorenzen (Peer Lorenzen 1999 s. 20 og samme 2006 s. 38), anfører således, trods sin ovennævnte konstatering, at:

»[Det] forekommer [...] dog vanskeligt i længden at fastholde en retstilstand, hvorefter bestemmelser, hvis indhold og beskyttelsesformål i alt væsentligt er identisk, fortolkes forskelligt. Som nævnt kan det ikke udelukkes, at domstolene i fremtiden under påvirkning af internationale strømninger vil udvikle en bredere, mere formålsbetonet fortolkningsstil, der indebærer, at de i højere grad påtager sig en selvstændig retsskabende funktion. Det må i så fald forventes, at også grundloven i et vist omfang ved omfortolkning tilpasses internationale standarder. Som et muligt eksempel herpå kan nævnes spørgsmålet om, hvorvidt en beskyttelse for den materielle ytringsfrihed bør indfortolkes i grl. § 77 bl.a. på baggrund af Menneskerettighedsdomstolens praksis i relation til konventionens art. 10 [...]«

Til det anførte kan siges, at det hidtil ikke har været vanskeligt at fastholde en retstilstand, hvorefter menneskerettighedskonventionen og grundloven holdes adskilt, og hvor grundloven fortolkes i overensstemmelse med traditionel juridisk metode og under respekt af, at danske domstole ikke er særskilt beføjet til at optræde som grundlovgivende magt.

Senest har dette fundet udtryk ved Højesterets dom i Irak-sagen (U 2010.1547 H), hvor Højesteret fastslog, at den grundlæggende ordning i dansk ret af forholdet mellem national ret og international ret er, at folkeretten ikke har grundlovskraft (dommen gennemgås nøje i kapitel 14, afsnit 5, om domstolenes kompetence til at efterprøve lovgivningens grundlovsmæssighed). Se i øvrigt om internationale konventioners betydning for Højesterets grundlovsfortolkning Jens Peter Christensen 2013.

Heller ikke EU-retten kan indfortolkes i grundloven. Grundlovens § 20 giver ganske vist adgang til i nærmere bestemt omfang at overlade beføjelser, der tilkommer rigets myndigheder, til mellemfolkelige myndigheder ved en lov, der er vedtaget med 5/6 flertal eller almindeligt flertal efterfulgt af en folkeafstemning, der ikke har ført til lovforslagets bortfald. Men som Højesteret har fastslået i sin dom i den såkaldte Maastricht-sag (U 1998.800 H), giver

grundlovens § 20 ikke mulighed for at overlade beføjelser til EU, der giver EU adgang til at udstede retsakter, der indholdsmæssigt vil være i strid med grundloven. Hertil kommer, at enhver lov, der har overladt beføjelser til EU, kan ændres ved en almindelig lov, jf. nærmere herom i kapitel 13 om suverænitetsoverladelser og kapitel 14 om dømmende magt, hvor Maastricht-sagen (U 1998.800 H) behandles.

Selv om hverken den europæiske menneskerettighedskonvention eller EU-retten kan indfortolkes i grundloven, er sagen den, at disse traktatsamarbejder indebærer en begrænsning af lovgivningsmagtens kompetence, der i realiteternes praktisk-politiske verden kan være mindst lige så stærk som den begrænsning, der følger af grundlovens bestemmelser.

Ganske vist er lovgivningsmagten ikke grundlovsmæssigt forhindret i at lovgive i strid med traktatforpligtelserne og den retspraksis, der kommer fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol og EU-Domstolen, ligesom det også grundlovsmæssigt står regeringen og Folketinget frit for at opsig de nævnte traktatsamarbejder. I virkelighedens verden stiller sagerne sig imidlertid anderledes. Både lovgivningsmagten og regeringen bestræber sig således på ikke at handle i strid med de nævnte traktater og domstoles praksis, og de danske domstole bestræber sig i overensstemmelse hermed på at træffe afgørelser, der er i overensstemmelse med det nævnte internationale regelgrundlag.

I virkelighedens verden kan man sige, at det danske statsstyre er mere bundet af de nævnte traktatmæssige forpligtelser end af grundloven. Grundloven lader sig trods alt ændre af de øverste danske statsorganer i samarbejde med vælgerbefolkningen, mens dette ikke er tilfældet for traktaterne.

5.3. Om aktivistisk grundlovsfortolkning og ‘present day conditions’

Det er karakteristisk for den fortolkningsstil, der anlægges af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, at den i væsentlig grad afviger fra den, der traditionelt har kendetegnet danske domstole.

Menneskerettighedsdomstolens fortolkningsstil er, som beskrevet af Peer Lorenzen, præget af »en dynamisk eller formålsbestemt (teleologisk) fortolkning af konventionen, der tilsigter at opnå, at konventionen stedse er tidsvarende – lever op til ‘present day conditions’ – og skaber rettigheder, der er ‘practical and effective’. Dette indebærer bl.a., at forarbejderne spiller en mindre rolle, end det ofte er tilfældet ved fortolkningen af national lovgivning, og at tidligere praksis ikke fastholdes, hvis omstændighederne findes at have ændret sig.« (Peer Lorenzen 2006 s. 36, jf. også samme 2005 s. 68 ff.).

Som påpeget af daværende rigsadvokat, nu Folketingets Ombudsmand, Jørgen Steen Sørensen er der gode grunde til, at danske domstole, når de stilles over for spørgsmål om fortolkning af den europæiske menneskerettig-

hedskonvention, holder sig for øje, at det følger meget klart af forarbejderne til den inkorporering af menneskerettighedskonventionen, der fandt sted ved lov i 1992, at balancen mellem domstolene og lovgivningsmagten ikke derved måtte blive forrykket. Dette harmonerer endvidere med grundlæggende principper i dansk forfatningsret vedrørende rollefordelingen mellem domstole og lovgivningsmagten. Som anført af Jørgen Steen Sørensen må der i et demokratisk samfund være en klar formodning for, at det sidste ord ligger hos den folkevalgte lovgivningsmagt, og at domstolene derfor kun kan »sætte foden ned«, hvis det med betydelig sikkerhed følger af de regelsæt, der begrænser lovgivningsmagtens kompetence. Den fortolkningsmetode, som menneskerettighedsdomstolen anlægger, er, som påpeget af Jørgen Steen Sørensen, udtryk for en grundlæggende anderledes forståelse af domstolens rolle i et demokratisk samfund end den, der historisk har kendetegnet dansk ret (Jørgen Steen Sørensen, 2010).

Jørgen Steen Sørensen's analyse tager sigte på danske domstoles fortolkning af den europæiske menneskerettighedskonvention i relation til spørgsmål om, hvorvidt dansk lovgivning respekterer konventionen. Det er i tilknytning hertil væsentligt at bemærke, at en aktivistisk præget fortolkningsstil som den beskrevne, hvor fortolkningen i betydelig grad løsrives fra bestemmelsernes ordlyd, forarbejder og intenderede formål, i en dansk sammenhæng er særskilt problematisk, hvis den skulle finde anvendelse på grundlovsfortolkning. Den vanskelige procedure for grundlovsændring, der er fastlagt i grundlovens § 88, stiller nemlig domstolens kompetence til at efterprøve, om den almindelige lovgivning er i overensstemmelse med grundloven, i et andet lys i Danmark end i de fleste andre lande, hvor grundloven typisk er langt lettere at ændre, end tilfældet er i Danmark.

I en forfatningskonflikt har hverken Højesteret eller lovgivningsmagten det sidste ord. Det sidste ord ligger hos den grundlovgivende myndighed. Med de meget stramme regler for grundlovsændring, der er i den danske grundlovs § 88, kan en sådan udgang på en forfatningskonflikt imidlertid kun vanskeligt blive en realitet. I Danmark vil Højesterets underkendelse af en lov som værende grundlovsstridig betyde, at der i praksis ultimativt blokeres for loven, også selv om der er bred politisk enighed om dens ønskelighed.

Dette forhold taler særskilt med betydelig vægt imod en aktivistisk grundlovsfortolkningsstil baseret på dommers mere eller mindre frie overvejelser over, hvad 'present day conditions' måtte tilsige (jf. herom også Smith 1993 s. 324 og s. 342). Også for så vidt angår grundlovsfortolkning i almindelighed taler grundlovens vanskelige ændringsprocedure for tilbageholdenhed med aktivistisk grundlovsfortolkning.

Litteratur

- Poul Andersen: Dansk Statsforfatningsret, 1954, s. 1-81.
 Alf Ross: Dansk Statsforfatningsret, bind 1, 3. udg. ved Ole Espersen, 1980, s. 11-56 og s. 58-126.
 Max Sørensen: Statsforfatningsret, 2. udg. ved Peter Germer, 1973, s. 13-40.
 Henrik Zahle: Dansk forfatningsret 1, 3. udg., 2001, s. 1-81 og s. 121-129.
 Peter Germer: Statsforfatningsret, 5. udg., 2012, indeholder ingen særskilt behandling af statsforfatningsrettens emne, retskilder, grundlovsfortolkningens metode m.v.

Referencer i kapitlet til øvrig litteratur

- Poul Andersen: Dansk Statsforfatningsret I, 1944, s. 127-129.
 Frede Castberg: Norges Statsforfatning, Annen udgave, Bind 1, 1947.
 Frede Castberg: Fra statslivets retsproblemer, 1953.
 Jens Peter Christensen (Jens Peter Christensen 1990a): Sædvane og forfatningsret, Ugeskrift for Retsvæsen, afdeling B, 1990, s. 321-329.
 Jens Peter Christensen (Jens Peter Christensen 1990b): Forfatningsretten og det levende liv, 1990.
 Jens Peter Christensen: Forfatningskampen og Systemskiftet – Justitia i politikens tjeneste, i Gorm Toftegaard Nielsen (red.): Parlamentarismen – Hvem tog magten?, 2001, s. 13-48.
 Jens Peter Christensen: Ross og statsforfatningsretten, i Jakob v. H. Holtermann og Jesper Ryberg (red.): Alf Ross. Kritiske gensyn, 2006, s. 79-103.
 Jens Peter Christensen: Højesteret som statsmagt, i Per Magid m.fl. (red.): Højesteret – 350 år, 2011, s. 211-308.
 Jens Peter Christensen: Internationale konventioners betydning for Højesterets grundlovsfortolkning, Ugeskrift for Retsvæsen, afdeling B, 2013, s. 15-19.
 Jonas Christoffersen: Folkeretskonform grundlovsfortolkning, i Festskrift til Ole Espersen, 2004, s. 241-268.
 Søren Eigaard: Idealer og politik. Historien om Grundloven af 1953, 1993.
 Ole Espersen: Elementær statsforfatningsret, 1973.
 Niels Eilschou Holm: Provisorietiden og Grundloven, Ugeskrift for Retsvæsen, afdeling B, 1995, s. 193-201.
 Kristian Hvidt: Danmarks historie 1850-1900, 1990.
 Jørgen Albæk Jensen: Parlamentarismens statsretlige betydning, 2. udg., 1997.
 Michael Hansen Jensen: Særlig tilbageholdende domstolsprøvelse af loves forenelighed med grundlovens § 73?, i Festskrift til Orla Friis Jensen, Fast ejendomsret, 2007, s. 15-22.
 Pernille Boye Koch: Forfatningskontrol – fremtidige perspektiver og udfordringer, 2002.
 Peer Lorenzen: Den Europæiske Menneskerettighedskonventions betydning for dansk forfatningsret, i Henrik Zahle (red.): Danmarks Riges Grundlov med kommentarer, 1999, s. 15-21, og Den Europæiske Menneskerettighedskonventions retlige stilling i Danmark, i samme værks 2. udg. 2006, s. 33-40.
 Peer Lorenzen: Bidrag til Forhandlingerne ved Det 37. Nordiske Juristmøde 2005, bind II, s. 68-74.
 Torben Melchior: Maastricht, Tvind ... og hvad så?, i Hyldestskrift til Jørgen Nørgaard, 2003, s. 201-219.

Kapitel 1. Statsforfatningsretten

Henrik Palmer Olsen: *Magtfordeling*, 2005.

Niels Pontoppidan: *Domstole vil få mere magt*. Interview i Weekend-avisen, fredag den 28. juni 1996.

Jens Elo Rytter: *Grundlovsfortolkning*, i Henrik Zahle (red.): *Danmarks Riges Grundlov med kommentarer*, 2. udg., 2006, s. 77-90.

Jens Elo Rytter: *Individets grundlæggende rettigheder*, 2. udg., 2016.

Eivind Smith: *Høyesterett og folkestyret*, Oslo, 1993.

Eivind Smith: *Konstitusjonelt demokrati*, 3. udg., 2015.

Jørgen Steen Sørensen: *Danske domstoles fortolkning af Den Europæiske Menneskerettighedskonvention*, *Juristen* 2010, s. 251-259.

Max Sørensen: *Responsum af 20. april 1963*, optrykt i *Folketingstidende 1962-63, Tillæg B*, sp. 1021-1066.

Henrik Zahle: *Dansk forfatningsret 3*, 2003.