

Eksamen på Økonomistudiet 2010/2011

Forvaltningsret

Kandidatfag

Eksamen

11. januar 2011

(3-timers prøve uden hjælpemidler.
Dog må følgende lovtekster medbringes:
Grundloven, forvaltningsloven, offentlighedsloven
samt den kommunale styrelseslov)

Spørgsmål:

1. Gør rede for det statsforfatningsretlige princip om "magtens tredeling" ?
Du skal som led i din besvarelse give eksempler på de indbyrdes relationer mellem de tre "magter".
2. Beskriv begrebet "domstolenes prøvelsesret" og sammenlign denne med andre former for kontrol med den offentlige forvaltning.
3. Diskutér udviklingen i domstolenes praksis hvad angår håndteringen af prøvelsesretten.
Inddrag bilag A og B i din besvarelse af dette spørgsmål.

Bilag:

Bilag A:

Uddrag af Berlingske Tidende, 1. sektion, lørdag den 20. februar 1999 v/ Henning Mols Jensen og Mikkel Thrane

Bilag B:

Uddrag af Berlingske Tidende, 1. sektion, lørdag den 20. februar 1999 v/ Sofie Rud

Revolution: For første gang i grundlovens 150-årige historie har Højesteret underkendt en lov, som Folketinget har vedtaget. Tvindloven var i strid med grundloven, siger landets øverste domstol og understreger samtidig, at det er domstolene og ikke politikerne, der afsiger domme her i landet.

AF HENNING MOLS JENSEN
OG MIKKEL THRANE

Tilhørene fra Undervisningsministeriet, fra Friskolen i Veddinge Bakker og pressen kiggede nærmest vantro på hinanden, som om ingen rigtig fattede, hvad det var, Højesteretspræsident Niels Pontoppidan lige havde læst op. Tvindloven var ugyldig. Den var i strid med grundloven.

Det var med andre ord en historisk domsafsigelse, de lige havde overværet.

For første gang i 150 år havde landets øverste domstol fundet, at en lov, som politikerne havde vedtaget med et stort flertal og efter en omfattende debat, ikke levede op til reglerne i grundloven.

Og de 11 enige dommere i Højesteret var meget klare i deres argumentation.

Da de folkevalgte havde vedtaget særloven, der afskar Friskolen i Veddinge Bakker og 31 andre Tvindskoler fra at søge offentlige tilskud, havde de brudt et helligt princip.

De havde optrådt som dommere.

Tvindloven betød nemlig, at Tvind-skolerne til forskel fra alle andre friskoler ikke havde mulighed for at få domstolens ord for, om de rent faktisk var berettiget til penge fra det offentlige.

Med andre ord så havde politikerne med Tvindloven reelt afgjort den retstvist.

Og det må de ikke, siger Højesteret.

»Efter grundlovens paragraf 3 henhører en sådan afgørelse ikke under lovgivningsmagten, men under den dømmende magt med de deri liggende retsgarantier for borgerne,« skriver Højesteret i præmisserne for dommen.

Nye ansøgninger

Afgørelsen betyder ikke, at Friskolen i Veddinge Bakker nu uden videre har krav på tilskud fra det offentlige. Men både Friskolen og de øvrige 31 skoler, der er omfattet af loven, får mulighed for på lige fod med alle andre skoler at søge om tilskud efter lovgivningens almindelige regler.

»Formelt set er det kun slået fast, at loven er ugyldig over for efterskolen i Veddinge. Men med dommens præmisser er det hævet over enhver tvivl, alle andre Tvind-skoler eller skoler fra Tvind-samvirket kan få samme dom,« siger Claus Haagen Jensen, professor i offentlig ret, Aalborg Universitet.

Dommen kaldes en forfatningsretlig revolution, af en række eksperter.

For det første har Højesteret slået fast, at man ikke

bare er indstillet på at kigge politikerne i kortene, når det gælder fortolkning af grundloven. Man er helt klar til at dumpe de folkevalgte, hvis de ikke lever op til reglerne. En vilje, der første gang viste sig i sommeren 1996, da Højesteret gav 11 »almindelige« danskere lov til at få domstolens ord for, om tilslutningen til Maastricht-traktaten var i overensstemmelse med grundloven.

»Højesteret har rykket sig op på siden – måske lidt over – Folketinget, når det angår grundlovsfortolkninger,« siger professor i statsret ved Københavns Universitet, Henning Koch.

Han anser det som det endelige opgør med den socialdemokratiske-radikale grundlovsopfattelse, som har været dominerende siden begyndelsen af dette århundrede. Og som handler om, at parlamentet står over de to andre statsmagter, når det drejer sig om grundlovsfortolkninger.

Forfatningsdomstol

Hans statsretskollega på Aarhus Universitet professor Jens Peter Christensen mener, at Danmark nu reelt har fået en forfatningsdomstol,

som i en række andre europæiske lande.

»Det store perspektiv er, at Højesteret nu indtager en anden stilling i forhold til lovgivningsmagten, end de har gjort tidligere. Det har hele tiden været klart at de havde prøvelsesretten, men nu har de også vist, at de er rede til at udøve den,« siger Jens Peter Christensen.

Når Højesteret de seneste år har udvist en mere og mere aktivistisk holdning, har det i følge Henning Koch både nationale og internationale forklaringer.

»Der har herhjemme været et juridisk vaccum for forfatningskontrol i mange år. Et vaccum, som tidligere blev udfyldt af Justitsministeriets lovfdeling, men som der ikke har været tillid til. Højesteret har påtaget sig den statsretlige funktion at fungere som det kvalificerede modspil til politikernes grundlovsfortolknig. Og det var på høje tid. For den mistillid og tvivl, der har været sået om politikernes evne til at holde sig idenfor grundloven, er på længere sigt helt ødelæggende for et parlamentarisk demokrati,« siger Henning Koch.

Samtidig understreger han, at den internationale udvikling i både EF-og Menneskeretsdomstolen har haft afsmittende effekt på de hjemlige domstole.

Ikke nationalistisk

»Højesteret markerer sig, så vi i lighed med alle de andre lande har en national forfatningskontrol. Ikke en kontrol, der er nationalistisk, men en øverste domstol, der tør påtage sig forfatningskontrol, og som kan gå i dialog med de andre landes forfatningsdomstole,« siger Henning Koch.

En af Tvindlovens skarpeste kritikere, Claus Haagen Jensen, professor i offentlig ret ved Aalborg Universitet, ser »meget positivt« Højesterets dom.

I foråret 1996 udarbejdede han et juridisk resposum på foranledning af Socialistisk Folkeparti, hvor han konkluderede – som et forvarsel af Højesterets dom – at Tvindloven stred både imod Grundlovens §3 og paragraffer i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.

»En vedtagelse af undervisningsministerens lovforslag vil være i uoverensstemmelse med et almindeligt anerkendt princip (...) fordi forslaget forhindrer skoler i at kunne opnå den domstolsprøvelse af retsspørgsmål, som der sædvanligvis er adgang til, og som er en central del af den danske forestilling om retssikkerhed,« lød kritikken den gang.

Advarsler

Også andre juridiske eksperter advarede om, at Tvindloven lå på kanten af det acceptable. Alligevel blev den vedtaget, hvilket i følge Claus Haagen Jensen bør mane til eftertanke:

»Justitsministeriets rolle kan man ikke sige ret meget positivt om i denne sag. De har ansvaret for at fange den slags vildskud. Men de fangede det ikke, og det er uheldigt. Men selv om der er dygtige folk i Justitsministeriets lovfdeling, så sker der jo også smuttere der,« siger Claus Haagen Jensen.

Derfor er der dog på ingen måde belæg for, at sagen skal koste hoveder blandt embedsmændene, mener professoren.

»Ganske vist har vi elleve enige højesteretsdommere bag afgørelsen, men det er ikke en lov, der er mere grundlovsstridig, end vi havde en 3-0 afgørelse i landsretten for det modsatte synspunkt. Så jeg kan ikke svinge mig op til at sige, at rådgiverne har taget så klart fejl, at de skal stå til ansvar for det. De har vurderet anderledes end Højesteret, og det må de så tænke noget over i både Undervisnings- og Justitsministeriet,« siger Claus Haagen Jensen.

Heller ikke Henning Koch mener, at der er grund til at rette skytset mod juristerne i Justitsministeriet.

»Man kan ikke klandre ministeriet for at følge den grundlovsopfattelse, der har været den helt dominerende i dette århundrede,« siger Henning Koch.

Jens Peter Christensen mener, at højesterets afgørelse »ikke er mere et hak i tuden til Justitsministeriet, end det er til alle os andre«.

Overrasket: Højesterets dom over Tvindloven udløste i går hårde ord til regeringen fra oppositionen, men blev også kaldt en hyldest til grundloven af Venstres Birthe Rønn Hornbech.

AF SOFIE RUD

Pinligt, uheldigt, skandaløst. Det var nogle af de ord, oppositionspolitikere valgte at klæbe på den store overraskelse på Christiansborg - at Højesteret for første gang har underkendt et stykke lovgivningsarbejde vedtaget med bredt flertal i folketingssalen.

Venstres Birthe Rønn Hornbech, der i sin tid brød med sin folketingsgruppes holdning og stemte imod Tvindloven, var både glad og forstemt over den uventede dom.

»Det er meget alvorligt, at Højesteret tilsidesætter en lov, fordi retssikkerheden trædes under føde. Men jeg er ikke i humør til at sige »hvad sagde jeg«, for afgørelsen udstiller, hvor forkert det var, hvad Folketinget gjorde dengang,« siger Birthe Rønn Hornbech.

Hun kalder det »dybt pinligt for statsministeren«, fordi han - ifølge Rønn Hornbech - kunne have læst sig til, at Tvindloven var grundlovsstridig i de notater, som Justitsministeriet forsynede Folketinget med, mens loven blev behandlet.

»Selv om jeg er forstemt over hele sagen, er jeg tilfreds med, at Folketinget får en begmand. Afgørelsen er en hyldest til grundloven, og jeg håber at både regering og Folketing vil forsøge at leve op til den,« siger Birthe Rønn Hornbech.

Den konservative retsordfører Bendt Bendtsen kalder det en »skandale for regeringen og Justitsministeriet«.

Selv om de Konservative stemte for loven, da den blev vedtaget, mener Bendt Bendtsen ikke, at de Konservative har et medansvar.

»Vi kunne ikke gøre andet end at tro på, at de lovforslag, der bliver lagt ned i folketingsalen, ikke er i strid med grundloven. Det er alene regeringens ansvar, at den har fået en begmand,« siger Bendt Bendtsen.

Men den radikale retsordfører Elisabeth Arnold mener ikke, at folketingsmedlemmerne kan løbe fra deres ansvar.

»Jeg er ærgerlig over sagen, men vi har ikke noget at undskylde os med. I det her tilfælde har Folketinget påtaget sig et ansvar med åbne øjne,« siger Elisabeth Arnold.

Hun henviser til, at der allerede under lovarbejdet var rejst tvivl om, hvorvidt loven var i strid med grundloven og tilføjer, at det for de Radikale er »mere pinligt, for det var jo vores minister (Ole Vig Jensen, red.)«.

Hun mener, at Højesterets afgørelse er en god anledning til at få skabt et uafhængigt lovråd, der uden ministerernes indblanding kan rådgive Folketinget om ny lovgiving.

SF støtter

Det forslag bakkes op af SFs formand Holger K. Nielsen, som er tilfreds med Højesterets dom.

»Det er positivt, at Højesteret træder i karakter, men dommen må give anledning til røde ører både hos regeringen og de folketingsmedlemmer, der stemte for. Selv om der var kritisable forhold hos Tvind, så viser Højesterets afgørelse, at man ikke kan fratage dem deres retssikkerhed. Men der var en stemning af, at nu skulle Tvind knaldes, og Undervisningsministeriet fik masser af medløb fra mange folketingsmedlemmer,« siger Holger K. Nielsen.

Men på den borgerlige fløj er hverken de Konservative eller Venstre tilhængere af ideen om et uafhængigt lovråd i Folketinget.

Dansk Folkeparti kalder dommen en lussing til regeringen, mens CD er mindre oprørte over at Folketinget har fået det røde kort af Højesteret.

»Jeg vil gerne være sikker på, at vi i Folketinget bliver rådgivet rigtigt, men jeg ville blive mere ophidset, hvis det var manglende rådgivning, der var grunden. Jurister kan jo blive uenige om hvad som helst. I det mindste er dommen et bevis på, at grundloven fungerer. Det er jo godt nok,« siger CD's gruppeformand Peter Duetoft.

Den socialdemokratiske gruppeformand Ole Løvig Simonsen meddelte kort, at den socialdemokratiske folketingsgruppe tager dommen til efterretning.

Men tidligere medlem af Folketinget for Socialdemokratiet Hardy Hansen, der er formand for det uafhængige tilsyn med de resterende Tvind-friskoler, kalder Højesterets dom over Tvindloven for den hidtil største næse til Folketinget.

Han stemte i sin tid selv for loven, men han havde, som han selv udtrykker det, desværre ikke sat sig så meget ind i den, som han siden gjorde.

»Efter at have siddet i tilsynet for Tvind-skolerne og være dykket ned i papirerne har vi meget tydeligt kunnet se, at det her var en storm i et glas vand. Det var en politisk hetz mod Tvind-skolerne og ikke så meget det, der foregik på skolerne, der var baggrund for loven,« siger Hardy Hansen til Ritzaus Bureau.