

mæssigt at være summarisk, hvor jeg er enig med Justitsministeriet og fortrinsvis bruge kræfterne på felter, hvor jeg vurderer de berørte retsspørgsmål anderledes end ministeriet. På forhånd skal herved bemærkes, at jeg ikke har indvendinger imod størstedelen af fremstillingen i ministeriets notat, men at jeg samtidig på nogle punkter når til andre konklusioner end ministeriet. Disse begrænsede divergencer i opfattelse mellem ministeriet og mig fører i flere vigtige henseender dog til, at min samlede vurdering afviger fra ministeriets.

### 3. Forholdet til grundlovens § 3

Grundlovens § 3 udtrykker magtadskillelsen- eller magtfordelingslæren med følgende korte formuleringer:

»§ 3. Den lovgivende magt er hos kongen og folkettinget i forening. Den udøvende magt er hos kongen. Den dømmende magt er hos domstolene.«

Bestemmelsen, der i alt væsentligt har stået uændret i grundloven siden den første grundlov i 1849, er tydeligt inspireret af tanker fra oplysningstiden og i særdeleshed fra Montesquieus »L'Esprit des lois« fra 1748. Den fastslår, at tre centrale typer af statsfunktioner placeres hos tre forskellige statsorganer. I al sin kortfattedhed efterlader forskriften mange spørgsmål. Er der alene tale om en principbestemmelse, som mere præcist følges op af senere bestemmelser i grundloven, og som ikke har noget selvstændigt retligt indhold? Eller har den retlig betydning i sig selv og i givet fald hvor langt? Bemærkelsesværdigt nok er det først efter 1945, at den statsretlige teori har beskæftiget sig nærmere med bestemmelsen, men den har i de sidste 50 år været genstand for en række fortolkningsforsøg, uden at dens indhold dog kan siges at være tilnærmelsesvis afklaret i dag. (Jfr. herved Kristian Hvidt, Juristen 1996, s. 163).

I relation til lovforslag L 268 er der kun anledning til at overveje et enkelt spørgsmål om fortolkning af grundlovens § 3. Dette spørgsmål er, om lovgivningsmagten selv kan udøve en funktion, som efter grundloven har karakter af »udøvende magt« (dvs. forvaltning) eller »dømmende myndighed«. Udtrykt på en anden måde er *problemet* i den foreliggende sag, om lovgiveren kan træffe en konkret afgørelse i forhold til Tvindskolerne og dermed sætte sig

i stedet for forvaltningsmyndigheder og domstole, som normalt ville varetage den slags opgaver.

#### 3.1. Retskildespørgsmål

Der foreligger meget lidt håndfast retskilde-materiale til belysning af problemet. Ordlyden er for upræcis til at give nærmere vejledning om bestemmelsens rækkevidde. Der er ingen bidrag at hente i grundlovens forarbejder. (Jfr. Hvidt, a.st. s. 162). Ingen domme viser noget reelt om, hvorledes grænserne skal drages efter domstolenes opfattelse. (Se herved Peter Germer, Statsforfatningsret, 2. udg., 1995, s. 22 f.).

Dette betyder, at støtte for antagelser om bestemmelsens fortolkning navnlig må søges i overvejelser vedr. forskriftens formål og lovgivningspraksis. (Jfr. Jens Peter Christensen, Forfatningsretten og det Levende Liv, 1990, s. 106 ff.). Bestemmelsens formål eller – om man vil – ideologien bag den kan give anledning til megen tvivl, og lovgivernes stillingtagen til sager i grænseområdet er oftest vanskelig at tage til sikker indtægt for en bestemt fortolkning, fordi folketingsmedlemmerne forståeligt nok tænker mere politisk end juridisk. Til formåls-overvejelserne og lovgivningspraksis kan yderligere føjes argumentationerne i den statsretlige teori. Det er tydeligt både i de teoretiske fremstillinger og i Justitsministeriets notat af 13. ds., at en høj grad af enighed i den statsretlige teori tillægges en ikke ringe vægt. (Se herved eksempelvis nævnte notat s. 18 f.).

#### 3.2. Formålsovervejelser

Der er generel enighed i den statsretlige teori om, at formålet med grundlovens § 3 primært er at skabe »retssikkerhed«. Der kan her bl.a. henvises til det citat fra Poul Andersen, Dansk Statsforfatningsret, 1954, s. 565, der bringes i det nævnte notat s. 18, samt Jens Peter Christensen, a.st. »Retssikkerhed« betyder her navnlig beskyttelse af den enkelte imod den risiko for vilkårlighed, der kan forekomme, hvis samme instans har beføjelse til både at formulere den generelle regel og at anvende denne i konkrete tilfælde. Denne formålsbestemmelse svarer nøje til, hvad magtfordelingsteoretikerne fra det 17. og 18. århundrede havde for øje, jfr. herved Gorm Toftegaard Nielsen, Politik og jura, 1994, s. 12-15.