

Skolefriheden i Grundlovens § 76

Dansk Friskoleforening har bedt mig om en juridisk vurdering af, hvilken ramme Grundlovens § 76, 2. pkt., om skolefrihed sætter for friskolernes virke og navnlig for lovgivningsmagtens adgang til at regulere friskolernes undervisning og øvrige virksomhed.

1. Indledning

Grl § 76 forudsætter en undervisningspligt for børn i grundskolealderen, hvis nærmere omfang og indhold dog ikke er nærmere defineret i Grundloven.¹ Bestemmelsens 1. pkt sikrer børn en ret til gratis undervisning i folkeskolen og forudsætter dermed, at der eksisterer en offentlig folkeskole. Endvidere fastslår bestemmelsens 2. pkt. et princip om skolefrihed, hvorefter:

”Forældre eller værger, der selv sørger for, at børnene får en undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen, er ikke pligtige at lade børnene undervise i folkeskolen.”

Bestemmelsen i Grl § 76, 2. pkt., indebærer, at forældre (eller værger) på et barns vegne kan fravælge folkeskolen, såfremt de selv sørger for, at barnet får en undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen. Bestemmelsen forudsætter samtidig, at forældre, som ikke selv kan sørge for en sådan privat undervisning, er forpligtede til at lade børnene undervise i folkeskolen.²

Bestemmelsen giver på de angivne betingelser forældre en umiddelbar grundlovssikret ret til selv at sørge for undervisningspligtige børns undervisning.³

Grl § 76, 2. pkt., tager ikke stilling til, i hvilke former undervisningen uden for folkeskolen skal tilrettelægges; både undervisning på en privatskole og i hjemmet kan derfor opfylde kravet.

Den mest udbredte form for privat undervisning som alternativ til folkeskolen har til stadighed været undervisning på friskoler og (andre) private grundskoler; også hjemmeundervisning finder sted, men i begrænset omfang. De (fleste) frie grundskoler modtager et betragteligt økonomisk tilskud fra det offentlige i henhold til friskoleloven – lov om friskoler og private grundskoler.

Lovgivningen opstiller en række krav til private undervisningstilbud, henholdsvis 1) på frie grundskoler og 2) i form af hjemmeundervisning. Nogle krav er fælles for de to private undervisningsmuligheder, mens andre alene knytter sig til muligheden for at fungere som fri grundskole med statstilskud. Det offentlige fører løbende tilsyn med, at lovgivningens krav opfyldes. På denne baggrund knytter der sig tre hovedspørgsmål til fortolkningen af Grl § 76 i relation til skolefrihed i almindelighed og frie grundskoler i særdeleshed:

- 1) Hvad ligger der nærmere i kravet i Grl § 76, 2. pkt. om, at privat undervisning uden for folkeskolen skal kunne ”stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen”?
- 2) Sætter Grl § 76, 2. pkt. grænser for, hvordan og i hvilket omfang det offentlige kan *kontrollere og føre tilsyn* med private undervisningstilbud, herunder med frie grundskoler?

¹ Jf. Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret, II, 1966, s. 764; Henrik Zahle, Dansk forfatningsret, bind 3, 2003, s. 174; Jens Peter Christensen, Jørgen Albæk Jensen og Michael Hansen Jensen, Dansk Statsret, 2016, s. 403; anderledes Poul Andersen, Dansk Statsforfatningsret, 1954, s. 645.

² Jf. bl.a. Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret, II, 1966, s. 767; anderledes kun Poul Andersen, Dansk Statsforfatningsret, 1954, s. 647.

³ Jf. Knud Berlin, Den danske Statsforfatningsret, II, 1939, s. 427; Poul Andersen, Dansk Statsforfatningsret, 1954, s. 645f.; Peter Germer, Statsforfatningsret, 2007, s. 339; Jens Peter Christensen, Jørgen Albæk Jensen og Michael Hansen, Dansk Statsret, 2016, s. 404; kun Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret, II, 1966, s. 767, anfører, at der alene er tale om ”et princip, der ikke er en umiddelbart anvendelig retsregel”.

3) Sikrer Grl § 76, 2. pkt. forældre et krav på *offentligt tilskud* til private undervisningstilbud, herunder frie grundskoler, der opfylder bestemmelsens krav? Eller kan lovgiver frit beskære eller endog helt afskaffe det offentlige tilskud til frie grundskoler eller betinge modtagelsen af tilskud af, at skolen opfylder yderligere krav end de i Grl § 76, 2. pkt., fastsatte?

Der er grund til allerede indledningsvis at understrege, at de eksisterende retskilder ikke nødvendigvis kan give et sikkert og præcist juridisk svar på (alle) de stillede spørgsmål. I nogle tilfælde kan der efter min opfattelse gives et klart svar på, hvad Grl § 76, 2. pkt. kræver eller tillader. I andre tilfælde fremstår spørgsmålet som uafklaret, og jeg vil i sådanne tilfælde redegøre for denne uklarhed, men dog i muligt omfang også angive min egen faglige vurdering.

Målsætningen er i overensstemmelse med opdraget alene at angive den ramme, som Grl § 76, 2. pkt. sætter for friskolerne, og som også lovgivningsmagten derfor er bundet af. Inden for denne ramme er det overladt til lovgivningsmagten til enhver tid at fastsætte, hvilke krav, der skal stilles til frie grundskoler og andre private undervisningsalternativer til folkeskolen.

At besinde sig på denne grænse mellem jura (Grundloven) og politik (lovgivers frihed) er særligt vigtigt på et område, der er så politiseret og ideologiseret, som tilfældet er med skolefriheden. Spørgsmålet om skolefrihed berører helt fundamentale politisk-filosofiske spørgsmål om bl.a. forældres ret til at varetage opdragelsen af deres børn vs. statens interesse i at (ud)danne børnene til gode samfundsborgere; mindretallets frihed vs. flertallets bestemmelsesret; samt frihed som et rent liberalt begreb om fravær af tvang vs. frihed som også et spørgsmål om reelle muligheder.

2. Hvad ligger der i kravet om en ”undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen”?

I dette afsnit behandles alene spørgsmålet om, hvad der kan lægges i betingelsen i Grl § 76, 2. pkt., om, at børn, der modtager privat undervisning, skal have en ”undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen”. Et andet spørgsmål er, om der kan stilles yderligere krav som betingelse for at modtage offentligt tilskud til den private undervisning; dette beror på, hvorvidt retten til offentligt tilskud kan anses for grundlovssikret eller ej (herom nedenfor afsnit 4).

Skolefriheden efter Grl § 76, 2. pkt. er en frihedsrettighed, som tilkommer forældre til børn i den undervisningspligtige alder. Friheden er imidlertid betinget. Bestemmelsen må forstås således, at der ikke bare kan, men at der *skal* stilles visse krav til kvaliteten og indholdet af den private undervisning, som barnet modtager i stedet for undervisning i folkeskolen (i hjemmet eller på en privatskole): Undervisningen skal ”stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen”. Dette er samtidig efter Grl § 76 den *eneste* betingelse, som staten kan stille for at lade børn i den undervisningspligtige alder fritage for undervisning i folkeskolen. Dette gælder uanset, om undervisningen uden for folkeskolen varetages individuelt gennem hjemmeundervisning, eller kollektivt gennem oprettelse af (eller indmeldelse i en eksisterende) privat grundskole. I den forbindelse bemærkes, at Grl § 78 sikrer foreningsfrihed, herunder navnlig friheden til uden forudgående tilladelse fra det offentlige at danne en forening, som har et lovligt formål (”i ethvert lovligt øjemed”). En privat skole, der er organiseret i foreningsform, er omfattet af Grl § 78.

Ud fra ordlyden af Grl § 76, 2. pkt. kan man i hvert fald fastslå følgende om indholdet af kravet om en ”undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen”:

For det første kan der ikke stilles krav til private undervisningstilbud, som ikke også stilles til folkeskolen; ”hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen” udgør en målestok for, hvad private undervisningstilbud skal leve op til.

For det andet kan det alene kræves, at det private undervisningstilbud kan stå mål med, hvad der kræves i folkeskolen med hensyn til ”undervisning”.

For det tredje kræver ordlyden alene, at undervisningen ”kan stå mål” med folkeskolens undervisning. Det kræves således ikke, at den private undervisning nødvendigvis skal være identisk med/i ét og alt svare til folkeskolens. Den private undervisning skal blot kunne ”stå mål med” folkeskolens, hvilket umiddelbart kan oversættes til at krav om undervisning af samme kvalitet.

Hvad der derimod mere specifikt ligger – eller kan lægges – i kravet er mindre oplagt. Et centralt spørgsmål er, om vendingen om ”en undervisning, der kan stå mål med” undervisningen i folkeskolen kan fortolkes som omfattende andet og mere end det (i snæver forstand) faglige indhold og udbytte af undervisningen. Kan kravet om at ”stå mål med” også omfatte krav til den private undervisnings form og metoder? Kan kravet om at ”stå mål med” også omfatte krav til de moralske og samfundsmæssige værdier, som formidles gennem den private undervisning og den måde, den tilrettelægges på? Og i hvilket omfang kan noget sådant i givet fald forenes med skolefrihedens bagvedliggende formål og idé?

Kun undervisningens faglige indhold og resultater, eller også undervisningsformer og værdier? Af bestemmelsens ordlyd kan man ikke udlede, at kravet om ”en undervisning, der kan stå mål med...” er begrænset til at angå det (i snæver forstand) faglige indhold/udbytte af undervisningen. Ordlyden udelukker således ikke, at kravet om at ”stå mål med” også kan omfatte krav til den private undervisnings form og metoder, samt til de værdier, som formidles gennem denne.

Spørgsmålet er, om en mere snæver fortolkning af kravet om en ”undervisning, der kan stå mål med” har været forudsat ved bestemmelsens vedtagelse og i senere teori og lovgivningspraksis.

Forarbejderne til bestemmelsen i Grl § 76, 2. pkt., er sparsomme og rummer kun få direkte fortolkningsbidrag.⁴ Et forslag (svarende til Grl § 76, 2. pkt.) om at grundlovsfæste skolefriheden blev først fremsat sent i Rigsdagens forhandling om den revision af Grundloven, som blev endeligt stadfæstet den 5. juni 1915. Forslaget fremkom den 17. april 1915 i en betænkning fra et udvalg under Landstinget.⁵ I betænkningen anføres kort, at den foreslåede nye bestemmelse:

”grundlovsfæster, hvad der nu er gældende Ret, at Forældre eller Værger, der selv paa forsvarlig Maade sørger for Børnenes Undervisning, ikke er pligtige at sende dem til den offentlige Skole.”⁶

Det eneste interessante i denne korte motivering er, at forslaget ifølge stillerne ”grundlovsfæster, hvad der nu er gældende ret”, hvilket er en henvisning til friskoleloven af 1855. Under Folketingets førstebehandling af forslaget udtalte Klaus Berntsen ydermere, at

”Det der herved bliver grundlovsfæstet, er den Lovgivning, som hele vort Skolevæsen har hvilet paa, siden Grundloven af 5. Juni 1849 udkom [han burde have henvist til 1855-loven]. Vi har ikke Skoletvang, vi har Undervisningspligt, Pligt for Enhver Fader eller Værge til at sørge for sine Børns forsvarlige Undervisning, men ved hvem det sker, og hvor det sker, samt paa hvad Maade det sker, er det de enkelte Forældres ellers Værgers Sag at tage Beslutning om.”⁷

Den sidste del af citatet peger på, at forældre selv skal have lov at tilrettelægge deres børns undervisning, når blot undervisningen (fagligt) kan stå mål med, hvad der kræves i folkeskolen. Forarbejderne til grundlovsbestemmelsen om skolefrihed viser som det ses i øvrigt tilbage til 1855-loven som bestemmelsens forbillede. Det er derfor nødvendigt at se nærmere på 1855-lovens indhold og forudsætninger. Med den såkaldte friskolelov af 1855⁸ blev skoletvangen fra almue-anordningerne af 1814⁹ afskaffet. Nu bortfaldt skolepligten, når blot barnets forældre er-

⁴ Se også om forarbejderne Poul Andersen, Skolefriheden efter den danske Grundlov, i samme forfatter, Grundtvig som Rigsdagsmand og andre Afhandlinger, 1940, s. 61 ff.

⁵ Ophavsmanden antages at være redaktør og friskolemand Jørgen Petersen, som var udvalgets formand, jf. Poul Andersen, Skolefriheden efter den danske Grundlov, i samme forfatter, Grundtvig som Rigsdagsmand og andre Afhandlinger, 1940, s. 61f.; Kålund-Jørgensen, Grundlovens skoleparagraf, dens tilblivelse og dens skolehistoriske placering, i Historisk Tidsskrift, Bind 11, række 4 (1953-1956) 1, s. 449-484 (479).

⁶ Betænkning over Forslag til Danmarks Riges Grundlov. Afgivet af Landstingets Udvalg den 17. April 1915; Rigsdagstidende 1914-15, tillæg B, sp. 1959.

⁷ Rigsdagstidende (Folketinget), 1914-15; II, sp. 3942 (22. april 1915: 1. Behandling af Forslag til Danmarks Riges Grundlov).

⁸ Lov indeholdende nogle forandrende Bestemmelser i anordningerne om Skoletvangen og om Udskrivning af Skolen, 2. maj 1855, § 1.

⁹ Anordning for Almue-Skolevæsenet paa Landet i Danmark af 29. juli 1814 og én om Købstæderne af samme dato. Undtagelse herfra krævede offentligt tilladelse, jf. § 18 i den om landet, § 25 i den om købstæderne.

klærede selv at ville sørge for barnets undervisning, forudsat at børnene løbende ved prøver viste, at de gennem den private undervisning havde opnået ”samme grad af kundskab og færdighed” som almueskolens børn. Det afgørende var således det faglige udbytte af undervisningen, som det fandt udtryk i opnåede eksamenskarakterer. I 1855- lovens § 1 bestemmes således bl.a.: ”Forpligtelsen til Skolegang bortfalder for de Børn, hvis Forældre eller Værger erklære selv at ville sørge for deres Underviisning og regelmæssigt, efter Tilsigelse, lade dem møde til Overhøring i Distriktets Skole ved hver ordentlig Examen, saalænge som Børnene ved disse Prøver af Skolebestyrelsen, nemlig Skole-kommissionen, skjønnes at besidde samme Grad af Kundskab og Færdighed i de foreskrevne Undervisningsgenstande, som Børn af samme Alder i Gennemsnit opnaae i Skolen.”

Da forslaget om fuld skolefrihed i 1854 første gang blev fremsat af et mindretal i Landstingets udvalg (Borgen og Madvig), udtalte Madvig som en af forslagsstillerne efterfølgende i folketingssalen om indholdet af betingelsen om ”samme Grad af Kundskab og Færdighed”, at ”det skal godtgjøres, at Hjemmeundervisningen i det Hele taget fører til det samme Resultat, som Skoleundervisningen.”¹⁰

Den statsretlige teori har tilsvarende (forudsætningsvis) fokuseret på det rent faglige i kravet om at ”stå mål med..”, samt på, at det afgørende er resultatet/udbyttet af undervisningen, ikke hvordan privatundervisningen når dette mål (lærere, undervisningsmidler og –former).

Poul Andersen mente, at det med Berntsens udtalelse i 1915 var slået fast, at ”det kun er Privatundervisningens Resultater, ikke dens lærere, Midler og Maade, hvorpå det komme an. Dette er netop Princippet i Loven af 1855 § 1, som var Forbilledet for Grundlovsbestemmelsen.”¹¹ Alf Ross forstår ”stå mål med” som et krav om ”undervisning af en vis kvalitet....et objektivt krav til undervisningen... alene undervisningsresultatet er afgørende, derimod ikke de former og metoder der benyttes, de lærerkræfter der anvendes osv.”¹² Henrik Zahle skriver ikke meget herom, men er enig med Poul Andersen i, at privatundervisning ikke kan ”gøres betinget af, at lærere, undervisningsmidler eller undervisningsplan skal godkendes” (angår primært tilsyn).¹³

Lovgivningspraksis synes tilsvarende hidtil at have hvilet på den forståelse af kravet om at ”stå mål med...”, at det grundlæggende vedrører det snævert faglige indhold/udbytte af undervisningen således, som dette kan kontrolleres ved afholdelse af prøver. De nye krav til frie grundskoler om også at forberede eleverne til frihed, folkestyre og respekt for menneskerettigheder er således af lovgivningsmagten blevet anset som yderligere krav, som ikke kræves opfyldt for at blive fritaget for folkeskolen, idet man i tilfælde af manglende opfyldelse blot henvises til hjemmeundervisning.

Lovgiver skærpede i 2002 og 2005¹⁴ kravene til frie grundskoler med det udtrykkelige krav i friskolelovens § 1, stk. 2, 2. pkt., hvorefter ”Skolerne skal efter deres formål og i hele deres virke forberede eleverne til at leve i et samfund som det danske med frihed og folkestyre samt udvikle og styrke elevernes kendskab til og respekt for grundlæggende friheds- og menneskerettigheder, herunder ligestilling mellem kønnene”. Dette nye krav blev dermed holdt skarpt adskilt fra kravet om ”at stå mål” med folkeskolelovens undervisning i friskolelovens § 1, stk. 2, 1. pkt: ”Frie grundskoler giver undervisning inden for børnehaveklasse og 1.-9. klassetrin, som står mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen.” Hermed har lovgiver valgt ikke at anse kravet om forberedelse til frihed, folkestyre og respekt for menneskerettigheder som omfattet af kravet i Grl § 76, 2. pkt., om at ”stå mål med..”, men derimod som et yderligere krav til de frie grundskoler.¹⁵ De yderligere krav skal følgelig også kun opfyldes af frie grundskoler, ikke af forældre/skoler omfattet af friskolelovens regler om hjemmeundervisning. Sidstnævnte skal fortsat kun leve op til faglige krav for, at undervisningen ”står mål med” folkeskolens, og børnene dermed kan fritages fra folkeskolen.

Efter gældende lovgivning kan også forældre med et livssyn, som er uforeneligt med demokrati og menneskerettigheder således påberåbe sig skolefriheden og opnå, at deres børn fritages for undervisning i folkeskolen. De har blot ikke adgang til statstilskud m.v. som fri grundskole, men henvises til at sikre undervisningen efter reglerne om undervisning i hjemmet (uden statstilskud) i friskolelovens kapitel. 8. Således anføres i bemærkningerne til ændrin-

¹⁰ Rigsdagstidende 1954, Forhandlingerne paa Landstinget, sp. 2126 ff.

¹¹ Poul Andersen, Skolefriheden efter den danske Grundlov, i samme forfatter, Grundtvig som Rigsdagsmand og andre Afhandlinger, 1940, s. 62; samme i Dansk Statsforfatningsret, 1954, s. 645. Tilsvarende Peter Germer, Statsforfatningsret, 2007, s. 341.

¹² Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret, II, 1966, s. 767-769.

¹³ Henrik Zahle, Dansk forfatningsret, bind 3, 2003, s. 176.

¹⁴ Kravet om at forberede til frihed og folkestyre blev indført i 2002 med L 163 af 13/3 2002, mens kravet om at styrke respekten for menneskerettigheder og ligestilling blev (udtrykkeligt) tilføjet i 2005 med L 105 af 23. februar 2005.

¹⁵ Uanset, at folkeskolens formålsparagraf indeholder lignende krav til folkeskolen, jf. folkeskolelovens § 1, stk. 3.

gen af friskoleloven i 2005 om konsekvenserne af, at betingelsen om ”frihed og folkestyre....” ikke overholdes: ”Forslaget indebærer, at en skole, der bygger på en grundholdning eller overbevisning, som efter sit indhold er uforeneligt med kravet om at forberede eleverne til at leve i et samfund med frihed og folkestyre og med respekt af de grundlæggende friheds- og menneskerettigheder, herunder ligestillingen mellem kønnene, vil reelt ikke kunne opfylde dette helt grundlæggende krav. Forældre, der uanset dette måtte ønske at give deres børn en undervisning, som bygger på en sådan grundholdning eller overbevisning, vil herefter være henvist til for egen regning at sørge herfor efter reglerne om hjemmeundervisning. Det vil dog også for sådan undervisning være et krav, at undervisningen kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen.”¹⁶

Også undervisning i hjemmet skal selvsagt opfylde minimumskravet fra Grl § 76, 2. pkt., om at ”stå mål med” hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen. Reglerne om hjemmeundervisning findes i friskolelovens kapitel 8. Kravet om at ”stå mål med” er her alene omtalt i forbindelse med kommunalbestyrelsens tilsyn med hjemmeundervisningen, jf. § 35, stk. 2:

”Kommunalbestyrelsen kan hvert år lade afholde prøver i dansk, regning/matematik, engelsk, historie/samfundsfag og naturvidenskabelige fag for at sikre, at undervisningen står mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen.”

Friskolelovens kapitel 8 om hjemmeundervisning rummer ingen udtrykkelige krav vedrørende undervisningens værdimæssige grundlag eller form; kun det faglige udbytte kontrolleres (eventuelt) gennem årlige prøver i fem centrale fag/fagområder. For så vidt som der forudsættes at ligge eller kunne indlægges yderligere krav i formuleringen om en ”undervisning, der kan stå mål med” (jf. ovenfor), modsvares sådanne krav efter gældende lovgivning således ikke af et offentligt tilsyn med kravenes efterlevelse (lovgivers forståelse af kravet om ”stå mål med...” kan dog selvsagt principielt godt have et videre indhold end, hvad der efter loven føres tilsyn med).

Efter den gældende lovgivnings ordlyd forstås kravet om at ”stå mål med” således – i overensstemmelse med traditionen – snævert som sigtende til undervisningens faglige kvalitet eller rette-re det faglige udbytte af undervisningen (prøver).

Der findes dog også i forarbejderne til friskolelovgivningen m.v. antydninger af, at kravet i Grl § 76, 2. pkt., om en ”undervisning, der står mål med...”, vil kunne tillægges en bredere betydning end den snævert faglige med fokus på undervisningens resultater, og således også vil kunne berøre undervisningsform, -metoder og -materialer.

Således anfører Undervisningsministeriet allerede i en endnu gældende vejledning fra 2001 vedrørende kravet om at ”stå mål med” bl.a. følgende, som klart rækker ud over det snævert faglige, og som også angår undervisningens form og skolernes hele virke (udtrykkeligt kun om frie grundskoler, men forudsætningsvis vil kravet også kunne stilles til anden privatundervisning): ”Folketinget har endvidere lagt til grund ved vedtagelsen af en lov om det repræsentative demokrati i uddannelsessystemet, at undervisningen ved de frie grundskoler står mål med undervisningen i folkeskolen, også hvad angår undervisningens bidrag til at udvikle elevernes interesse for og evne til aktiv medvirken i et demokratisk samfund, og at de frie grundskoler sikrer eleverne plads til medbestemmelse på skolernes daglige virke.”¹⁷ Vejledningen henviser i det citerede til Lov nr. 263 af 12. april 2000 om ændring af forskellige love på undervisningsministeriets område (Det repræsentative demokrati i uddannelsessystemet), om demokrati i uddannelsesinstitutionernes formålsparagraffer og elev/studentemedbestemmelse. Loven var affødt af ønsket om ”at det samlede uddannelsessystem i højere grad uddanner i og om demokratiets virkemåde...anvendt demokrati skal indgå som en væsentlig faktor i al uddannelse i Danmark...[for] Hvis unge er opvokset og har uddannet sig, hvor demokrati og medbestemmelse er en del af dagligdagen, er der også gode muligheder for, at de tager denne livsform med sig videre i tilværelsen”.¹⁸ Lovforslaget omfattede dog som følge af protester fra folkeoplysningsmiljøet bl.a. ikke friskoler og private grundskoler: ”En væsentlig forudsætning for det danske folkestyre - den folkelige oplysningstradition - er kun i meget begrænset omfang omfattet af dette lovforslag, ligesom folkeoplysningsområdet heller ikke var omfattet af den redegørelse til Folketinget, som danner grundlag for lovforslaget. Dette forhold skyldes et stærkt ønske fra de foreninger mv., der har tilknytning til især friskoler og private grundskoler samt efterskoler, folkehøjskoler og husholdnings- og håndarbejdsskoler. Ønsket er hovedsageligt begrundet med, at bestyrelserne for disse selvejende institutioner selv afgør demokratiets omfang og form, da skoleområdet er præget af en lang, ikke-formaliseret demokratisk tradition. Det demokratiske element på

¹⁶ L 105 af 23. februar 2005 (Til nr. 3), stadfæstet som Lov nr. 336 af 18. maj 2005.

¹⁷ Undervisningsministeriet, Vejledning om undervisningspligtens opfyldelse i friskoler og private grundskoler og tilsynet hermed”, Vejledning nr. 145 af 23. juli 2001, pkt. 2.

¹⁸ L. 98 af 17. november 1999.

folkeoplysningsområdet, som har sine rødder tilbage fra folkeoplysningens start, ligger i friheden til at etablere egen skole ud fra ideologiske principper og friheden til skolevalg for eleverne og, for de yngstes vedkommende, deres forældre".¹⁹

Tilsvarende synes det forudsat ved ændringen af friskoleloven i 2002, at kravet om en undervisning, der "står mål" med folkeskolens, ikke kun vil kunne bero på undervisningens resultater, men også på de anvendte lærerkræfter, undervisningsmidler og –metoder (udtrykkeligt kun om frie grundskoler, men forudsætningsvis vil kravet også kunne stilles til anden privatundervisning): "I den konkrete vurdering af, om der er tilstrækkelig sikkerhed for, at skolen opfylder kravet om at give en undervisning, der står mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen, kan ministeren lægge vægt på, hvilke metoder og materialer der anvendes i undervisningen, på time- og fagfordelingen samt på lærernes reelle kvalifikationer. Disse forhold er fortsat den frie grundskoles eget valg, men de kan være af en karakter, så eleverne ikke kan opnå en tilstrækkelig faglig eller alsidig indsigt i fagene."²⁰

Trods disse antydninger af et muligt videregående indhold af kravet om at "stå mål med", er det generelle billede dog, at lovgivningsmagten ligesom forarbejderne og den statsretlige teori traditionelt har udlagt kravet i Grl § 76, 2. pkt., om en "undervisning, der kan stå mål med" folkeskolens, som sigtende til det snævert faglige indhold/udbytte af undervisningen.

Spørgsmålet er imidlertid, om den traditionelle snævert faglige forståelse af kravet om at "stå mål med" også er den grundlovsmæssigt påkrævede – og for lovgivningsmagten bindende – forståelse.

Termen en "undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen" er en retlig standard, som ikke har et én gang givet indhold, men henviser til de krav, der til enhver tid stilles til undervisningen i folkeskolen. Den historiske udvikling i folkeskolens opgaver og formål har således betydning for, hvad man på et givet tidsunkt kan lægge i Grl § 76, 2. pkt.s krav.

I forhold til hvad der kan lægges i begrebet "undervisning", må det erindres, at grænsen mellem det uddannende (faglige) og dannende (opdragende) element af skoleundervisningen aldrig har været knivskarp. Folkeskolens opgaver og formål har aldrig udelukkende været snævert fagligt defineret, men har til stadighed også handlet om at danne børnene til gode samfundsborgere. Allerede i 1814 anordningerne er formålet med almueskolen ikke kun defineret som fagligt, men også som det at opdrage børnene til kristelige og gode samfundsborgere. I løbet af 1800-tallet styrkes vægten på det nationale; 1937-loven taler om at udvikle børnenes evner og styrke deres karakter, samt respekten for andre; fra 1958 og op gennem 1960-1970'erne udvides målene med kritisk tænkning, samarbejde og demokratisk samfundsborger; i 1975-loven lægges vægt på elevens alsidige udvikling, medborgerskab i et demokrati og åndsfrihed; i nyere revisioner styrkes fokus på fagligheden, men man fastholder værdier som demokrati, åndsfrihed og ligeværd.²¹

De udvidede mål med folkeskolens undervisning indebærer også, at det med tiden er blevet stadig vanskeligere at adskille mål og midler: Opfyldelse af målene beror ikke kun på fagenes indhold, men også på undervisnings- og arbejdsform m.v.. Skolehistorikeren Thorstein Balles viser således i en artikel fra 2001, at begrebet i Grl § 76, 2. pkt., ikke kan gives noget entydigt og statisk indhold, eftersom forståelsen (naturligt) har ændret sig i takt med ændrede krav til folkeskolen og en bredere opfattelse af begrebet undervisning, som også omfatter skolens arbejdsformer og -metoder.²² I en nyere artikel viser Balle igen, hvordan folkeskolens opgaver siden 1915 er blevet udvidet betydeligt. Om betydningen heraf for forståelsen af kravene til privatundervisning i Grl § 76, 2. pkt., anfører Balle, at "Det er klart, at ændringer inden for folkeskolens undervisning har følger for de frie grundskoler, hvis undervisning skal *stå mål med* folkeskolens.

¹⁹ L 98 af 17. november 1999.

²⁰ L 163 af 13. marts 2002 (Til nr. 7), stadfæstet som Lov nr. 413 af 6. juni 2002.

²¹ Se nærmere Institut for Kultur og Samfund Historisk Afdeling, Aarhus Universitet: Skole og undervisning 1814-2014.

²² Thorstein Balle, Stå mål med – om det offentlige krav til indholdet af den private børneundervisning fra 1814 til 2001, i Selskabet for skole- og uddannelseshistorie. Årbog 2001, s. 38-69.

Spørgsmålet er imidlertid, når Grundloven alene taler om folkeskolens *undervisning*, om man så uden videre kan kræve at friskolens virksomhed i det hele taget skal *stå mål med* folkeskolens.²³ Den foreløbige konklusion må være, at man ikke kan fastslå, at kravet om en ”undervisning, der kan stå mål med ... (folkeskolens)” nødvendigvis fortsat vil skulle fortolkes snævert som alene sigtende til undervisning i traditionel forstand og til de faglige resultater af denne (karakterer). Det vil ikke være uforeneligt med ordlyden også at stille visse krav til den private undervisnings form og metoder og/eller de moralske og samfundsmæssige værdier, som formidles gennem denne, forudsat, at sådanne krav på det pågældende tidspunkt også stilles til folkeskolens undervisning. Folkeskolens undervisning har ikke mindst i dag også andre og bredere formål end de snævert faglige mål. Et vigtigt mål er børnenes dannelse til selvstændige mennesker og demokratisk sindede borgere, hvilket ikke mindst beror på den praktiserede undervisnings- og arbejdsform.

Sætter forudsætningen om skolefrihed grænser (idé og formål)?

Spørgsmålet er imidlertid, om Grl § 76, 2. pkt., hviler på en forudsætning om et substantielt indhold i skolefriheden, som sætter grænser for, hvor vidtgående kravet om en privat ”undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen”, kan fortolkes.

Ordlyden af Grl § 76, 2. pkt., siger intet om, hvad det bagvedliggende formål/idé med skolefriheden er (f.eks. ”For at sikre....., har forældre og værger.....”).

For nærmere at undersøge bestemmelsens formål og forudsætninger, må man derfor gå til bestemmelsens forarbejder og forhistorie i bredere forstand. Som tidligere omtalt fremhævede Klaus Berntsen under forhandlingerne i 1915 om at grundlovsfæste skolefriheden forældrenes pædagogiske frihed:

”Vi har ikke Skoletvang, vi har Undervisningspligt, Pligt for Enhver Fader eller Væрге til at sørge for sine Børns forsvarlige Undervisning, men ved hvem det sker, og hvor det sker, samt paa hvad Maade det sker, er det de enkelte Forældres ellers Værgers Sag at tage Beslutning om.”²⁴

I øvrigt henviser de kortfattede forarbejder til grundlovsbestemmelsen blot til 1855-loven (den såkaldte friskolelov) som bestemmelsens forbillede. Yderligere belæg for en forudsætning om pædagogisk og (navnlig) åndsmæssig frihed skal derfor søges i 1855-lovens forarbejder.

Det var tilhængere af den grundtvig-koldske friskolebevægelse, der stod bag såvel grundlovsfæstelsen af skolefriheden i 1915 som dennes forbillede: Friskoleloven af 1855.²⁵

1855-loven var et resultat af to et halvt års lovarbejde, hvor tilhængerne af større skolefrihed oprindelig kun tilsigtede mindre justeringer af 1814-anordningerne om skoletvang, men endte med 1855-lovens § 1 om forældrenes (betingede) adgang til helt at få børnene fritaget fra den offentlige skole. Det gennemgående motiv bag bestræbelserne er modviljen imod skoletvang: Det afgørende må ifølge fortalene for en ny skoleordning være, at børnene lærer det, de skal, ikke hvor de lærer det. Man ønsker med (delvis) fritagelse fra skoletvang ikke mindst at tilgodese praktiske hensyn til landbefolkningen og dens børn. Men også det principielle, at staten ikke skal have myndigheden over børnene på forældrenes bekostning, er et tema. Skolefriheden skal ifølge fortalene således også sikre muligheden for en anden undervisningsform end almueskolens, li-

²³ Thorstein Balle, *Friskolen: Lige så god som – eller magen til?*, artikelmanuskriptets s. 22 (under udgivelse i antologi om friskolernes historie, som udgives af Dansk Friskoleforening).

²⁴ Rigsdagstidende (Folketinget), 1914-15; II, sp. 3942 (22. april 1915): 1. Behandling af Forslag til Danmarks Riges Grundlov.

²⁵ Poul Andersen, *Skolefriheden efter den danske Grundlov*, i samme forfatter, *Grundtvig som Rigsdagsmand og andre Afhandlinger*, 1940, s. 57-60. Om lovens forhistorie også F.C. Kålund-Jørgensen, *Grundlovens skoleparagraf, dens tilblivelse og dens skolehistoriske placering*, i *Historisk Tidsskrift*, Bind 11, række 4 (1953-1956) 1, s. 449-484 (473 ff).

gesom den skal sikre imod den religiøse indoktrinering – og præsternes magt – i almueskolen, som den hidtidige ordning har fremmet ved at knytte udskrivningen af skolen til den kirkelige konfirmation. Både tilhængere og modstandere af forandringer er dog samtidig optaget af, at alle børn skal sikres tilstrækkelige kundskaber og færdigheder, uanset hvor og af hvem de undervises.

Oprindelig kom forslaget om skolefrihed fra præsten L.D. Hass, om end i en mere begrænset form. Hass fremsatte i november 1852 et forslag om, at børn som havde lært tilstrækkeligt, på begæring skulle kunne udskrives af skolen, når de fyldte 14 år (også selv om de ikke var konfirmeret).²⁶ Forslaget blev aldrig vedtaget, men under Folketingets behandling af forslaget fremhævede fortalere meget stærkt hensynet til at sikre religionsfriheden for børn og forældre, samt begrænse præsternes magt, ved således at gøre udskrivning af skolen uafhængig af konfirmation.²⁷ Under samme forhandlinger udtalte Hass endvidere, at han hans forslag kun var et lille skridt på vejen, og at han håbede, at en kommende helt ny skolelovgivning ”bliver saa frisindet, som muligt, bliver saa fri, saavel for Skolelærerne, hvad angaar deres Undervisnings-Methode, som for Forældrene, at der deraf kan fremstaa en Opmuntringsskole, ikke en Tvangsskole...”.²⁸ I oktober 1853 genfremsætter Hass sit forslag om delvis skolefrihed i en noget udvidet form. I betænkningen over forslaget fra Folketingets udvalg (som Hass er formand for), understreges den principielle modstand mod princippet om skoletvang i 1814-anordningen: ”Staten tog sig et Formynderskab paa over Børnene, der alene tilkommer Forældrene, og gav navnlig Præsterne en saadan Raadighed over de Unges Frigjørelse fra denne unaturlige Tvang, at den nødvendig maatte bringe mange Forældre i en utilbørlig Afhængighed af Præsterne, saalænge de havde uconfirmerede Børn...”.²⁹ Forslaget vedtages i Folketinget. Ved den efterfølgende behandling i Landstinget, foreslår et mindretal i Landstingets udvalg – Borgen og Madvig – imidlertid pludselig og uden nærmere begrundelse en mere vidtgående bestemmelse om skolefrihed, som stort set svarer til § 1 i den senere vedtagne 1855-lov: Skolepligten skal bortfalde helt, hvis forældrene erklærer selv at ville sørge for børnenes undervisning, så længe børnene ved prøver løbende godtgør, at de har lært det samme som børn i den offentlige skole.³⁰ Madvig begrundet under anden behandlingen i folketingssalen forslaget med, at man ønsker at gennemføre princippet om skolefrihed mere konsekvent end de hidtidige forslag, så forældrene får en almindelig adgang til skolefritagelse, som kun er betinget af, at forældrene selv sørger for undervisningen og, at dette godtgøres gennem prøver i skolen.³¹ Forslaget vedtages med overvældende flertal i Landstinget og herefter énstemmigt i Folketinget. Det stadfæstes dog aldrig som lov på grund af regeringens modstand. I januar 1855 genfremsætter Hass derfor sit gamle forslag om delvis skolefrihed, som det så ud, før Borgen og Madvig fremkom med det mere vidtgående forslag om fuld skolefrihed – mulighed for udskrivning, når man fylder 14 år. Under førstebehandlingen i Folketinget udtaler flere sig igen til støtte for fuld skolefrihed, herunder Lindberg, som hellere havde set ”at vi fik en virkelig Friskole og at al Tvang ophævedes....Med Tvang kan man ikke frembringe nogen virkelig Folkeoplysning.”³² Kirke- og undervisningsministeren tilkendegiver nu også velvilje over for et meget vidtgående forslag om skolefrihed.³³ Under forslagens behandling i Folketingets udvalg (hvor Hass er formand og Lindberg ordfører) bliver det herefter uden nærmere begrundelse besluttet at genoplive forslaget om fuld skolefrihed, som året før var blevet foreslået af Landstingets udvalg og vedtaget i begge ting.³⁴ Dette forslag vedtages énstemmigt i Folketinget og med trefjerdedeles flertal i Landstinget. Herefter stadfæstes det den 2. maj 1855 af kongen som Lov, indeholdende nogle forandrende Bestemmelser i Anordningerne om Skolegangen og om Udskrivning af Skolen.³⁵

I den statsretlige teori anføres – foruden henvisningen til, at det er undervisningens resultater som er afgørende, ikke undervisningsformer m.v. – ofte blot kortfattet, at Grl § 76, 2. pkt. sikrer friheden for forældre til på deres børns vegne at fravælge folkeskolen, og at begrundelsen for dette fravalg kan være hvad som helst: politisk, religiøs, kulturel, pædagogisk m.v.³⁶ Heri ligger vel implicit en forudsætning om et vis pædagogisk og værdimæssigt indhold i skolefriheden.

²⁶ Rigsdagstidende 1852, Folkethinget, Anhang – Lovforslag, sp. 148.

²⁷ Rigsdagstidende 1852, Forhandlingerne paa Folkethinget, sp. 676 ff.

²⁸ Rigsdagstidende 1852, Forhandlingerne paa Folkethinget, sp. 680.

²⁹ Rigsdagstidende 1853, Folkethinget, Anhang B, sp. 165 ff. (167).

³⁰ Rigsdagstidende 1854, Landstinget, Anhang B, sp. 909 ff.

³¹ Rigsdagstidende 1854, Forhandlingerne paa Landstinget, sp. 2126 ff.

³² Rigsdagstidende 1855, Forhandlingerne paa Folkethinget, sp. 1060.

³³ Rigsdagstidende 1855, Forhandlingerne paa Folkethinget, sp. 1068.

³⁴ Rigsdagstidende 1855, Folkethinget – Anhang B, sp. 369 ff.

³⁵ Love og Anordninger samt andre offentlige Kjøndgjørelser Danmarks Lovgivning vedrørende for Aarene 1855 og 1856, IV. Deel, s. 218f. Departementstidenden, 1855, s. 441 f.

³⁶ Henrik Zahle, Dansk forfatningsret, bind 3, 2003, s. 174; Jens Peter Christensen, Jørgen Albæk Jensen, Michael Hansen Jensen, Grundloven med kommentarer, 2015 s. 488; Jens Peter Christensen, Jørgen Albæk Jensen, Michael Hansen Jensen, Dansk Statsret, 2016, s. 404.

Poul Andersen og Alf Ross anfører nogle mere substantielle bemærkninger om skolefrihedens formål og idé, hvorefter den ikke mindst skal sikre menings-, tros- og åndsfriheden i et demokratisk samfund.

Poul Andersen anfører således: ”Skolefriheden er først og fremmest en grundlovsmæssig Garanti overfor politiske Bestræbelser, der gennem Skolen vil paavirke Børnene i en bestemt politisk, religiøs eller antireligiøs Retning, Bestræbelser, der særligt hører hjemme i autoritære Stater.”³⁷

Alf Ross anfører: ”Skolefrihedens principielle betydning ligger, som nævnt, deri at den værner forældrene mod den mulighed at skulle udlevere deres børn til en skole der benyttes som instrument for en ideologisk (politisk, religiøs) propaganda forældrene ikke sympatiserer med. I et demokratisk samfund, hvor denne mulighed er fjernliggende, får skolefriheden aktuel betydning dels derved at den åbner det private initiativ mulighed for at imødekomme specielle undervisningsønsker (kostskoler, forsøgsskoler, skoler baseret på særlige pædagogiske principper eller beregnet for særlige børnegrupper); og dels derved at den gør det muligt for nationale og religiøse mindretal at oprette egne skoler i hvilket undervisningen tilrettelægges med særlig hensyntagen til disse gruppers særegne interesser og tro.”³⁸

I 2005 vedtog lovgivningsmagten at lovfæste princippet om skolefrihed for friskoler og private grundskoler. Det skete med indsættelse af følgende nye § 1, stk. 1, i friskoleloven, som sikrer skolerne frihed til – inden for lovens rammer – at give og tilrettelægge undervisning i overensstemmelse med deres egen overbevisning:

”Friskoler og private grundskoler kan inden for rammerne af denne lov og lovgivningen i øvrigt give undervisning, der stemmer med skolernes egen overbevisning, og tilrettelægge undervisningen i overensstemmelse med denne overbevisning. Skolerne afgør inden for de samme rammer frit, hvilke elever de vil have på skolerne.”

Det er herved lagt til grund, at bestemmelsen i lovens § 1 henviser til et princip om skolefrihed, som ligger forudsat i Grl § 76, 2. pkt.. Det udtales således i forarbejderne til 2005-lovændringen:

”De frie grundskoler er historisk helt grundlæggende karakteriseret ved, at de inden for lovens rammer har frihed til at give og tilrettelægge en undervisning, der stemmer med skolens egen overbevisning, uanset om denne overbevisning er af kulturel, religiøs, politisk eller anden karakter. Det samme gælder skolernes ret til selv at afgøre, hvilke elever de vil have. Herved har dansk grundskolekultur sikret et væsentligt frirum til forældrene til at have eller selv skabe sig et alternativ til den offentlige folkeskole. Dette princip om skolefrihed, som blev grundlovsfæstet i 1915, har fundet udtryk i Grundlovens § 76. Skolefriheden modsvares af den grundlæggende pligt for skolerne til at sikre, at undervisningen skal stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen.”³⁹

På baggrund af ordlyden af Grl § 76, 2. pkt., dens forarbejder/forhistorie, statsretlig teori og lovgivningspraksis, er det ikke ganske klart, i hvilket omfang man i Grl § 76, 2. pkt., kan indfortolke en bindende forudsætning om en substantiel – pædagogisk og åndsmæssig – undervisningsfrihed for forældre, der vælger selv at sørge for deres børns undervisning.

Det må dog antages, at Grl § 76, 2. pkt., er baseret på forudsætninger om andet og mere end en rent institutionel skolefrihed: At skolefriheden med andre ord ikke blot er en frihed til at fravælge folkeskolen til fordel for privat undervisning, men at der også er forudsat heri at ligge en grad af frihed for forældre til i et vist omfang selv at præge undervisningens form og indhold i overensstemmelse med egne ønsker og egen overbevisning. Grundlaget for denne antagelse forekommer stærkest, får så vidt angår den pædagogiske/metodemæssige frihed, som har støtte i såvel grundlovsbestemmelsens forarbejder som i forarbejderne til dens forbillede, 1855-loven § 1. Hvad angår antagelsen om en ideologisk/åndsmæssig frihed, må man til dels basere denne på antagelser om, hvilke tanker fortalene for grundlovsbestemmelsen i 1915 og for dens forbillede 1855-friskoleloven var besjælede af, om end disse tanker også finder et vist udtryk i 1855-lovens forarbejder vedrørende sikring af religionsfrihed; man kan i tillæg hertil støtte sig op ad statsretlig teori og lovgivningspraksis, som har anset en sådan frihed for forudsat i grundlovsbestemmelsen.

Der kan således ud fra forudsætningerne bag Grl § 76, 2.pkt., i hvert fald ikke stilles krav om, at den private undervisning i ét og alt (indhold, metode, form og rammer) skal være identisk med folkeskolens. I så fald ville skolefriheden blive reduceret til en ret for forældre til selv og for

³⁷ Poul Andersen, Dansk Statsforfatningsret 1954, s. 650. Se også samme forfatter i Skolefriheden efter den danske Grundlov, i samme forfatter, Grundtvig som Rigsdagsmand og andre Afhandlinger, 1940, s. 71.

³⁸ Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret, II, 1966, s. 766.

³⁹ L 105 af 23. februar 2005 (lovfæstelse af skolernes grundlæggende friheder), stadfæstet som Lov nr. 336 af 18. maj 2005.

egen regning at levere det samme til børnene, som de gratis kunne have fået i folkeskolen. Dette ville reelt gøre bestemmelsen formålsløs som frihedsrettighed. Bestemmelsen om skolefrihed i Grl § 76, 2. pkt. er baseret på en forudsætning om et mål af frihed for forældrene til ud fra deres egen overbevisning selv at fastlægge, hvilke grundholdninger undervisningen skal baseres på, samt (navnlig) hvilken form, undervisningen af deres børn skal have. Det må med andre ord antages, at Grl § 76, 2. pkt. ikke blot garanterer en god skolefrihed - frihed fra folkeskoletvang – men også rummer en substantiel kerne af frihed, som lovgiver ikke kan antaste. Dette er som omtalt næppe ensbetydende med, at lovgiver er afskåret fra (ud over snævert faglige krav) at opstille visse normative krav til den dannelse af børnene, som privatundervisningen i kraft af sit indhold og sin form skal bidrage til. Det må således formentlig kunne kræves, at også privat underviste børn sikres de nødvendige basale forudsætninger for at kunne indgå som borgere i et frit og demokratisk samfund. Sådanne krav skal imidlertid af hensyn til den i Grl § 76, 2. pkt. forudsatte frihed for forældrene (individuelt eller kollektivt i private skoler) have en så basal karakter, at forældrene fortsat har et råderum til – såvel pædagogisk som værdimæssigt – at præge børnenes (ud)dannelse i overensstemmelse med deres egen overbevisning.

3. I hvilket omfang kan det offentlige føre kontrol og tilsyn med privat undervisning?

I dette afsnit behandles alene spørgsmålet om, hvorvidt Grl § 76, 2. pkt., (forudsætningsvis) begrænser friheden til at føre tilsyn/kontrol med privat skoleundervisning. Et andet spørgsmål er, om der kan stilles yderligere krav som betingelse for at modtage offentligt tilskud; dette beror på, hvorvidt retten til offentligt tilskud kan anses for grundlovssikret eller ej (herom nedenfor afsnit 4).

Grl § 76, 2. pkt. omtaler ikke spørgsmålet om offentlig kontrol/tilsyn med den private undervisning, herunder dennes overholdelse af kravet om at ”stå mål med...”. Kontrol/tilsyn med private undervisningstilbud er således ikke noget grundlovsmæssigt krav. Omvendt udelukker bestemmelsen heller ikke, at det offentlige fører kontrol/tilsyn med den private skoleundervisning, og en form for kontrol/tilsyn må anses for naturlig til sikring af, at privatundervisningen opfylder det krav om at ”stå mål med...”, som efter Grl § 76, 2. pkt. stilles til den private undervisning.⁴⁰ Ud fra ordlyden synes spørgsmålet om tilsyn/kontrol med private undervisningstilbud – herunder omfang og form – med andre ord at være overladt til lovgivningsmagtens frie bestemmelse. Det afgørende spørgsmål er derfor, om der ud fra de bag Grl § 76, 2. pkt. liggende forudsætninger om skolefrihed kan opstilles begrænsninger i lovgivers frihed i forhold til at føre kontrol/tilsyn med private undervisningstilbud – herunder i forhold til kontrollen/tilsynets indhold, omfang og form.

Det mulige *indhold* og *omfang* af den/det offentlige kontrol/tilsyn beror selvsagt i første række på de indholdsmæssige krav, der kan stilles til den private undervisning. Som allerede omtalt, kan der i forhold til privat skoleundervisning uden offentligt tilskud i henhold til grl § 76, 2. pkt. alene stilles krav om, at ”undervisningen, kan stå mål med [folkeskolens]”. Skolefriheden – fritagelsen fra folkeskolen – afhænger alene af, at dette krav opfyldes, og der kan derfor ikke med konsekvenser for skolefriheden føres tilsyn/kontrol med overholdelsen af andre krav end dette. Der kan desuden med hjemmel i den almindelige lovgivning føres kontrol med andre dele af undervisningen/skolens virksomhed – f.eks. lærernes adfærd, sundhedsforhold m.v. – men en sådan kontrol kan ikke have konsekvenser for den grundlovssikrede skolefrihed.⁴¹

Det spørgsmål, som navnlig har været omstridt, er hvorvidt det vil være foreneligt med Grl § 76, 2. pkt. at indføre en form for offentlig *forhåndskontrol* med, at kravet om en ”undervisning, der kan stå mål med [folkeskolens]” er opfyldt eller vil kunne opfyldes. En sådan forhåndskontrol

⁴⁰ Jf. Poul Andersen, Skolefriheden efter den danske Grundlov, i samme forfatter, Grundtvig som Rigsdagsmand og andre Afhandlinger, 1940, s. 69; samme forfatter i Dansk Statsforfatningsret, 1954, s. 650; Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret, II, 1966, s. 770 med note 23.

⁴¹ Jf. Poul Andersen, Skolefriheden efter den danske Grundlov, i samme forfatter, Grundtvig som Rigsdagsmand og andre Afhandlinger, 1940, s. 69f.; samme forfatter i Dansk Statsforfatningsret, 1954, s. 650.

kan udformes som et egentligt krav om forudgående tilladelse/godkendelse af det private undervisningstilbud, eller som en anden form for forhåndsvurdering af det private undervisningstilbuds kvalitet.

Som allerede omtalt, siger Grl § 76, 2. pkt. intet om tilsyn/kontrol og rummer således heller ingen udtrykkelig beskyttelse imod et krav om forudgående tilladelse til privat undervisning.⁴²

Spørgsmålet er derfor alene, om bestemmelsen hviler på den forudsætning, at et krav om en forudgående godkendelse/vurdering vil være uforenelig med skolefrihedens formål og idé.

Som tidligere omtalt (afsnit 2) fremgår det af forarbejderne til grundlovsbestemmelsen, at man hermed grundlæggende ønskede at grundlovsfæste princippet om skolefrihed fra 1855-loven.

I betænkningen fra april 1915 anføres, at bestemmelsen: ”grundlovsfæster, hvad der nu er gældende Ret, at Forældre eller Værger, der selv paa forsvarlig Maade sørger for Børnenes Undervisning, ikke er pligtige at sende dem til den offentlige Skole.”⁴³ Under Folketingets førstebehandling af grundlovsforslaget i 1915 udtalte Klaus Berntsen, at ”Det der herved bliver grundlovsfæstet, er den Lovgivning, som hele vort skolevæsen har hvilet paa, siden Grundloven af 5. Juni 1849 udkom [burde have henvist til 1855 loven]. Vi har ikke Skoletvang, vi har Undervisningspligt, Pligt for Enhver Fader eller Værge til at sørge for sine Børns forsvarlige Undervisning, men ved hvem det sker, og hvor det sker, samt paa hvad Maade det sker, er det de enkelte Forældres ellers Værgers Sag at tage Beslutning om.”⁴⁴

Forarbejderne kunne således læses som et udtryk for, at man i ét og alt ønskede at grundlovsfæste den ordning, som var indført med 1855-loven §1. En sådan fortolkning af grundlovsbestemmelsen ville forudsætningsvis udelukke nogen form for forhåndskontrol. Friskoleloven af 1855⁴⁵ indebar nemlig, at skolepligten nu som udgangspunkt bortfaldt, blot barnets forældre eller værge *erklærede* selv at ville sørge for barnets undervisning (men herefter betinget af løbende offentlig kvalitetskontrol). 1855-loven var således baseret på, at skolefriheden alene var underlagt en efterfølgende offentlig kontrol, og ikke som hidtil et krav om forudgående tilladelse. I 1855-lovens § 1 bestemmes bl.a.:

”Forpligtelsen til Skolegang bortfalder for de Børn, hvis Forældre eller Værger erklære selv at ville sørge for deres Underviisning og regelmæssigt, efter Tilsigelse, lade dem møde til Overhøring i Distriktets Skole ved hver ordentlig Examen, saalænge som Børnene ved disse Prøver af Skolebestyrelsen, nemlig Skolekommissionen, skjønnes at besidde samme Grad af Kundskab og Færdighed i de foreskrevne Underviisningsgenstande, som Børn af samme Alder i Gjennemsnit opnaae i Skolen. (...)”

Som tidligere omtalt var 1855-loven i høj grad et opgør med skoletvangen fra almueanordningerne af 1814, hvor fritagelse fra den offentlige skole krævede en forudgående offentlig tilladelse.⁴⁶

Mens der således ikke hersker tvivl om, 1855-lovens § 1 udgjorde forbilledet for den i 1915 vedtagne grundlovsbestemmelse om skolefrihed, er spørgsmålet, om det alligevel ikke gør en forskel, at de er formuleret forskelligt. Grl § 76, 2. pkt., fastslår ikke som 1855-loven, at børn kan fritages fra folkeskolen, blot deres forældre erklærer, at de selv vil undervise dem (og underlæg-

⁴² Herved adskiller Grl § 76, 2. pkt., sig fra flere af Grundlovens øvrige frihedsrettigheder, herunder Grl §§ 77-79, som udtrykkeligt forbyder, at friheden til at ytre sig, danne foreninger eller forsamle sig gøres betinget af en forudgående offentlig tilladelse.

⁴³ Betænkning over Forslag til Danmarks Riges Grundlov. Afgivet af Landstingets Udvalg den 17. April 1915; Rigsdagstidende 1914-15, tillæg B, sp. 1959.

⁴⁴ Rigsdagstidende (Folketinget), 1914-15; II, sp. 3942 (22. april 1915: 1. Behandling af Forslag til Danmarks Riges Grundlov).

⁴⁵ Lov indeholdende nogle forandrende Bestemmelser i anordningerne om Skoletvangen og om Udskrivning af Skolen, 2. maj 1855.

⁴⁶ Anordning for Almue-Skolevæsenet paa Landets i Danmark af 29. juli 1814 fastslår i § 18: ”Forpligtelsen til at lade Børn eller Tyende søge Almueskolerne, bortfalder for dem, som ved en Student, seminaristisk oplært Skolelærer eller paa anden Maade saaledes drage Omsorg for deres Børns, Myndlingers eller Tyendes Underviisning, at Amtsskoledirectionen efter indhentet Oplysning fra Sognecommissionen finder anden Skolegang for disse ufornöden.” En tilsvarende bestemmelse findes i Anordningen for Købstæderne af samme dato, § 25.

ger sig en efterfølgende kvalitetskontrol). Bestemmelsen fastslår, at børnene kan fritages fra folkeskolen, hvis forældrene sørger for, at børnene får en undervisning, der ”kan stå mål...”. Hvorvidt forhåndskontrol med private undervisningstilbud er foreneligt med forudsætningerne bag Grl § 76, 2. pkt., er på denne baggrund omstridt i den statsretlige teori. Nogle forfattere lægger afgørende vægt på forarbejdernes henvisning til 1855-loven som forbillede og når derfor til, at enhver form for forhåndskontrol er udelukket. Andre lægger større vægt på den objektive ordlyd af grundlovsbestemmelsen og antager derfor, at bestemmelsen ikke udelukker en form for forhåndsvurdering af det private undervisningstilbud, så længe der ikke ligefrem kræves offentlig tilladelse eller godkendelse af lærere, undervisningsmidler m.v.

Knud Berlin finder, at lovgiver er frit stillet: ”En Selvfølge er det yderligere, at det til enhver Tid til kommer Lovgivningsmagten at bestemme, hvilke Myndigheder der paa Statens Vegne skal føre Tilsyn med de fra Folkeskolen undtagne Børns Undervisning og hvorledes dette Tilsyn skal føres.”⁴⁷

Poul Andersen finder derimod på grundlag af udtalelserne i 1915-forarbejderne, at eftersom den nye grundlovsbestemmelse havde 1855-lovens § 1 som sit forbillede, kan man ikke antage, at man med Grl § 76, 2. pkt. ønskede at etablere en retstilstand, der gav en ringere beskyttelse af skolefriheden end 1855-loven.⁴⁸ Dette fører Poul Andersen til at konkludere, at enhver forhåndskontrol med opfyldelse af kravet om at ”stå mål med.” ville være i strid med grundlovsbestemmelsen. Noget sådant ville svare til 1814-anordningernes krav om offentlig tilladelse, men være ”i Modstrid med Princippet i Loven af 1855 § 1 og Grundlovens § 83, 2. pkt. [nuværende § 76, 2. pkt], der som foran nævnt har villet grundlovsfæste dette princip.”⁴⁹ Et krav om tilladelse eller godkendelse vil helt åbenbart være grundlovsstridigt: ”Det er ligesom efter Loven af 1855 § 1 kun Privatundervisningens Resultater, ikke dens Lærere, Midler eller Maade, hvorpå det kommer an. Det er derfor givet, at Forældrenes Adgang til at lade deres Børn undervise udenfor Folkeskolen ikke kan gøres afhængig af en særlig Tilladelse eller Godkendelse af Lærere, Undervisningsmidler eller Undervisningsplan.”⁵⁰

Alf Ross antager derimod, at en forudgående kontrol ikke er udelukket. Han lægger vægt på, at Grl § 76, 2. pkt., er formuleret anderledes end 1855-lovens § 1, idet grundlovsbestemmelsen ikke lader retten til fritagelse fra folkeskolen bero alene (i første omgang) på en forældreklæring om selv at ville sørge for en forsvarlig undervisning, men derimod på det objektive krav, at den private undervisning rent faktisk ”kan stå mål med” folkeskolens: ”Da grundloven intet udtaler om, hvorledes det skal konstateres om den objektive betingelse er opfyldt, kan der intet være til hinder for at lovgivningen kræver en vis forudgående godtgørelse af at de stillede krav vil blive opfyldt.”⁵¹ Samtidig tilslutter Ross sig en forståelse af ”stå mål med” kravet, hvorefter ”alene undervisningsresultatet er afgørende, derimod ikke de former og metoder, der benyttes, de lærerkræfter der anvendes osv.”⁵² Heraf må følge, at også Ross vil anse et krav om forudgående godkendelse af lærere, undervisningsformer og –metoder som uforenelige med bestemmelsen.

Henrik Zahle antager på linje med Ross, at Grl § 76, 2.pkt. ikke er til hinder for en forhåndsundersøgelse af, om ”stå mål med” kravet er opfyldt. Samtidig tilslutter også Zahle sig Poul Andersens standpunkt om, at privatundervisningen ikke kan ”gøres betinget af, at lærere, undervisningsmidler eller undervisningsplan skal godkendes.”⁵³

Jens Peter Christensen, Jørgen Albæk Jensen og Michael Hansen er i førsteudgaven af deres lærebog i ”Dansk Statsret” også tilbøjelige til at tilslutte sig Ross’ fortolkning og tillade krav om en forhåndsundersøgelse af, hvorvidt kravet om at ”stå mål med” vil kunne opfyldes.⁵⁴ I andenudgaven unnlader forfatterne derimod at stilling til uenigheden mellem Poul Andersen og Alf Ross.⁵⁵

Efter gældende lovgivning om hjemmeundervisning er tilsynet med grundlovens krav om at ”stå mål med” begrænset til et efterfølgende kommunalt tilsyn. Et barn bliver omfattet af friskolelo-

⁴⁷ Knud Berlin, Den danske Statsforfatningsret, II, 1939 s. 426.

⁴⁸ Poul Andersen, Skolefriheden efter den danske Grundlov, i samme forfatter, Grundtvig som Rigsdagsmand og andre Afhandlinger, 1940, s. 63 f.: ”Dele af Rigsdagen og navnlig som foran nævnt enkelte indflydelsesrige Medlemmer var i 1915 – og er endnu – præget af det Syn på Skole- og Undervisningsforhold, som førte til Loven af 1855, og det er, hvis man har den historiske Udvikling for Øje, en Selvfølge, at Grundloven ikke er gaaet bag om det Trin i Udviklingen, som Loven af 1855 betegner.”

⁴⁹ Poul Andersen, Skolefriheden efter den danske Grundlov, i samme forfatter, Grundtvig som Rigsdagsmand og andre Afhandlinger, 1940 s. 63-64. Peter Germer 2007, s. 341, tilslutter sig Poul Andersens standpunkt.

⁵⁰ Poul Andersen, Dansk Statsforfatningsret, 1954, s. 645f.

⁵¹ Alf Ross Dansk Statsforfatningsret, II, 1966, s. 768.

⁵² Alf Ross Dansk Statsforfatningsret, II, 1966, s. 769.

⁵³ Henrik Zahle, Dansk forfatningsret, bind 3, 2003, s. 176.

⁵⁴ Jens Peter Christensen, Jørgen Albæk Jensen og Michael Hansen, Dansk Statsret, 1. udgave, 2012 s. 388.

⁵⁵ Jens Peter Christensen, Jørgen Albæk Jensen og Michael Hansen, Dansk Statsret, 2. udgave, 2016, s. 404.

vens regler om hjemmeundervisning – og dermed fritaget for indskrivning i folkeskolen – når blot forældrene skriftligt meddeler kommunalbestyrelsen, at de selv vil sørge for undervisningen og oplyser om undervisningssted og undervisere, jf. friskolelovens § 34, stk. 1 og 2. Kommunalbestyrelsen fører tilsyn med hjemmeundervisningen, jf. friskolelovens § 35, stk. 1. Tilsynet med ”stå mål med” kravet er dog alene efterfølgende og består i en rent faglig kontrol med undervisningsresultater gennem årlige (fakultative) prøver, jf. friskolelovens § 35, stk. 2:

”Kommunalbestyrelsen kan hvert år lade afholde prøver i fagene, dansk, matematik, engelsk, historie/samfundsfag og naturvidenskabelige fag for at sikre, at undervisningen står mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen.”

Når kommunalbestyrelsen skønner, at undervisningen er forsvarlig, kan den endog fritage for tilsynet, jf. friskolelovens § 35, stk. 4. Findes undervisningen derimod ikke forsvarlig, fastsættes en ny prøve, og er undervisningen herefter stadig mangelfuld, skal barnet indskrives i folkeskolen eller en anden skole, der opfylder undervisningspligten, jf. friskolelovens § 35, stk. 3.⁵⁶

Det synes dog ikke med denne lovgivning forudsat, at etablering af et videregående tilsyn med hjemmeundervisningen ville være grundlovsstridigt. Som tidligere omtalt (ovenfor afsnit 2) er det i forarbejderne til de senere års ændringer i friskoleloven antydning, at kravet om at ”stå mål med” principielt vil kunne gives et videregående indhold end de rent faglige resultater, som efter gældende lovgivning er det, som hjemmeundervisningen alene måles på.

Således anføres i forarbejderne til 2005-ændringen af friskoleloven bl.a. om ministeriets tilsyn (udtrykkeligt kun om frie grundskoler, men forudsætningsvis vil kravet også kunne stilles til anden privatundervisning): ”I den konkrete vurdering af, om der er tilstrækkelig sikkerhed for, at skolen opfylder kravet om at give en undervisning, der står mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen, kan ministeren lægge vægt på, hvilke metoder og materialer der anvendes i undervisningen, på time- og fagfordelingen samt på lærernes reelle kvalifikationer. Disse forhold er fortsat den frie grundskoles eget valg, men de kan være af en karakter, så eleverne ikke kan opnå en tilstrækkelig faglig eller alsidig indsigt i fagene.”⁵⁷

Det må på denne baggrund konkluderes, at spørgsmålet om lovgivers adgang til at indføre en form for forhåndskontrol med, om ”stå mål med” kravet i Grl § 76, 2. pkt., er opfyldt, ikke er afklaret.

Dog synes den fremherskende opfattelse i teorien at være den, at Grl § 76, 2. pkt. ikke afskærer en form for forudgående offentlig undersøgelse af, om ”stå mål med” kravet vil kunne opfyldes (med den virkning, at en fritagelse fra folkeskolen på forhånd vil kunne afvises, hvis det synes åbenbart, at den private undervisning ikke vil kunne ”stå mål med”). Det bemærkes herved, at der er nær sammenhæng mellem forståelsen af kravet om en ”undervisning, der kan stå mål med [folkeskolens]” og spørgsmålet om forudgående kontrol. Hvis man antager, at ”stå mål med” kravet alene kan bero på undervisningens (faglige) resultater, er det naturligt – om end ikke tvungende nødvendigt – at kontrollen hermed bliver efterfølgende (prøver m.v.). Som ovenfor omtalt er kravet om ”undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen” ikke en statisk størrelse, eftersom bl.a. forståelsen af begrebet ”undervisning” med tiden er blevet bredere, og noget tilsvarende gælder ”hvad der ...kræves i folkeskolen”. I det omfang lovgiver i dag også vil kunne stille (visse) krav til den private undervisnings form, og de værdier, hvorpå undervisningen baseres, bliver det vanskeligere uden videre at afvise relevansen – og tilladeligheden – af en form for offentlig forhåndsvurdering af kravenes opfyldelse.

Samtidig synes det også at være den fremherskende opfattelse, at en forhåndskontrol ikke må antage karakter af et egentligt krav om forudgående offentlig tilladelse til privatundervisning eller godkendelse af lærere, undervisningsmidler og - planer, da noget sådant vil antaste selve skolefrihedens idé og forudsætningerne bag dennes grundlovsfæstelse i Grl § 76, 2. pkt. Man kan så mene, at grænsen mellem en tilladelig forhåndsvurdering af undervisningens (forventede) kvalitet og en utilladelig ordning med forhåndstilladelse/godkendelse i praksis kan være flydende.

⁵⁶ Jf. også folkeskolelovens § 33, stk., 2.

⁵⁷ L 163 af 13. marts 2002 (Til nr. 7), stadfæstet som Lov nr. 413 af 6. juni 2002.

4. Er retten til offentligt tilskud grundlovssikret (eller kan tilskud betinges af yderligere krav)?

Det ovenfor anførte om de krav, der efter Grl § 76, 2. pkt. og denne bestemmelses forudsætninger kan stilles til privat undervisning med hensyn til undervisningens indhold og kvalitet og offentlig kontrol hermed, har ikke taget stilling til, hvorvidt der kan stilles yderligere krav som betingelse for modtagelse af offentligt tilskud m.v. til den private undervisning. Dette beror på, hvorvidt Grl § 76, 2. pkt. (forudsætningsvis) sikrer en ret til offentligt tilskud for private undervisningstilbud. Private undervisningstilbud i frie grundskoler (som alternativ til folkeskolen) har i mere end 100 år modtaget tilskud fra det offentlige. I praksis udøves den i Grl § 76, 2. pkt., sikrede frihed for forældrene således i dag altovervejende gennem oprettelse af nye, eller indmeldelse af børn i eksisterende, frie grundskoler, som modtager offentligt tilskud efter friskoleloven. Det offentlige tilskud størrelse har varieret over tid⁵⁸ og udgør for tiden ca. 73% af den gennemsnitlige udgift pr. folkeskoleelev. Der er dog også mulighed for at opfylde undervisningspligten gennem såkaldt hjemmeundervisning (evt. organiseret i skoleform), hvortil der ikke ydes offentligt tilskud, jf. friskolelovens kapitel 8. Denne mulighed benyttes dog i praksis kun i yderst begrænset omfang.⁵⁹ Spørgsmålet er, om retten til offentligt tilskud (forudsætningsvis) er sikret ved Grl § 76, 2. pkt. En ret til offentligt tilskud til privat grundskoleundervisning fremgår ikke af ordlyden i Grl § 76, 2. pkt.⁶⁰ Bestemmelsens ordlyd synes tværtimod at forudsætte, at organiseringen og finansieringen af den alternative grundskoleundervisning er forældrenes egen sag, jf. formuleringen om ”Forældre eller værger, der selv sørger for, at børnene får en undervisning....”.

Dette var da også modellen for de første friskoler, der blev etableret fra midten af 1800-tallet og frem. Friskoleloven fra 1855 ændrede ikke herved, men afskaffede blot den hidtidige principielle skolepligt fra 1814-anordningerne, idet det nu var tilstrækkeligt, at forældrene i første omgang blot erklærede, at de selv ville sørge for barnets undervisning, jf. § 1 ”Forpligtelsen til Skolegang bortfalder for de Børn, hvis Forældre eller Værger erklære selv at ville sørge for deres Underviisning...”. Friskolerne kunne selv vælge lærere, men betalte også selv for skolens drift.⁶¹ Først i 1899 fik friskoler og andre private grundskoler en lovsikret adgang til offentligt tilskud. Folkeskoleloven af 1899⁶² bestemte i § 33 om statstilskud bl.a., at ”Endvidere udreder Statskassen aarlig et Beløb af indtil 35.000 kr., hvoraf Ministeren fordeler 25.000 kr. efter Børnetallet til saadanne private Skoler paa Landet, som efter Skolekommissionens Skøn give en Undervisning af mindst lignende Omfang som den offentlige Skole....”.

Da skolefriheden i 1915 blev grundlovsfæstet i Grl § 83, 2. pkt. (ordlyden svarer til Grl § 76, 2. pkt.) var der således allerede ved lov etableret en støtteordning for private grundskoler. Ikke desto mindre undlader grundlovsbestemmelsen som nævnt at omtale spørgsmålet om offentligt tilskud til private undervisningstilbud. De kortfattede forarbejder til grundlovsbestemmelsen forholder sig heller ikke til spørgsmålet om offentligt tilskud til private skoler.

Det er således hverken udtrykkeligt fastslået i § 76, 2. pkt. eller (utvetydigt) forudsat ved dens vedtagelse, at forældre, som i overensstemmelse med bestemmelsen selv sørger for deres børns skoleundervisning – hjemme eller i en privat skole – skal være berettiget til offentligt tilskud. Havde man ønsket at grundlovssikre en ret til statstilskud for frie grundskoler, havde det været oplagt at indføje denne ret i bestemmelsen i 1915 eller i 1953.⁶³ Det faktum, at det allerede i

⁵⁸ Ifølge Lov Nr. 675 af 22. December 1919 § 2, ydede staten friskoler et tilskud pr. barn svarende til tilskuddet til folkeskolerne, Poul Andersen 1940, s. 72; i 1950 sat til maksimalt 80% af skolens driftsudgifter, A. Barfod, Håndbog i lovgivningen om den danske Folkeskole, 1950, s. 564. Af betænkning nr 1079 om Indførelse af et nyt tilskudssystem for de private skoler fra 1986 fremgår (s. 9), at tilskuddet på det pågældende tidspunkt udgjorde 85%.

⁵⁹ Undervisningsministeriet har ikke tal herfor, da de hjemmeunderviste registreres i den enkelte kommune. Antallet af hjemmeunderviste børn skal dog formentlig tælles i hundreder.

⁶⁰ Den retlige værdi af en eventuel fremtidig grundlovsfæstelse af retten til offentligt tilskud ville i øvrigt høj grad bero på, om retten i givet fald blev præciseret til et bestemt niveau (f.eks. i forhold til tilskuddet til børn i folkeskolen) eller blot blev angivet i mere generelle termer så som: ”den private undervisning understøttes af staten”.

⁶¹ Jf. også Ove Kårsgaard, Kampen om folket, 2004, s. 336.

⁶² Lov om forskellige Forhold vedrørende Folkeskolen af 24. marts 1899.

1915 var praksis at yde statstilskud til frie grundskoler, kan ikke i sig selv danne grundlag for den antagelse, at et sådant statstilskud fra grundlovgivers side i 1915 er blevet anset som en bindende forudsætning for skolefrihedens praktiske udmøntning. Noget sådant måtte som absolut minimum forudsætte sikker støtte i bestemmelsens forarbejder, og en sådan findes ikke.

Der synes da også i den statsretlige teori (e.o. forudsætningsvis) at være generel enighed om, at Grl § 76, 2. pkt., ikke forpligter staten til at yde offentligt tilskud til privatundervisning, idet flere forfattere dog samtidig bemærker, at en reel skolefrihed forudsætter et offentligt tilskud.

Knud Berlin anfører: "[D]et tilkommer naturligvis Lovgivningsmagten frit at bestemme, i hvilket Omfang der skal ydes Statstilskud til private Skoler og hvilke Krav der skal stilles til disse, for at de kan opnaa Statstilskud..."⁶⁴

Poul Andersen anfører: "Skal Skolefriheden være ikke blot et Princip, men et for Befolkningen praktisk tilgængeligt Gode, maa det offentlige yde Privatundervisningen økonomisk Støtte. Dette sker også i betydeligt Omfang i Danmark. (...) Den betydelige økonomiske Støtte, der saaledes ydes Friskolerne, beror ikke på nogen grundlovmæssig Nødvendighed..."⁶⁵

Alf Ross anfører: "Skal skolefriheden blive mere end en skueret må der ydes statstilskud til driften af private skoler hvilket også sker i betydeligt omfang."⁶⁶

Henrik Zahle anfører mere tvetydigt: "Skolefriheden er ikke kun en frihed. For et blive en realitet må der ydes offentlige tilskud til driften af private skoler, hvilket sker i betydeligt omfang."⁶⁷

Peter Germer anfører: "Der kan ikke af grundlovens § 76, 2. pkt., udledes nogen pligt for det offentlige til at yde økonomisk støtte til privatundervisning."⁶⁸

Jens Peter Christensen, Jørgen Albæk Jensen og Michael Hansen Jensen anfører: "Grundlovens § 76, 2. pkt., forpligter ikke lovgivningsmagten til at yde økonomisk støtte til privatundervisning."⁶⁹

Samme forudsætning ligger til grund for gældende lovgivning. Da man i 2002 strammede kravene til de frie grundskoler, blev det i forarbejderne udtrykkeligt lagt til grund, at Grundloven ikke sikrer skolerne en ret til offentligt tilskud:

"Det følger hverken af grundloven eller EMRK, at der skal ydes offentlige tilskud til private skoler."⁷⁰

På baggrund af den manglende støtte herfor i bestemmelsens ordlyd, forarbejder og forhistorie, samt lovgivningspraksis, synes det klart, at Grl § 76, 2.pkt., ikke forpligter lovgivningsmagten til at yde økonomisk tilskud til frie grundskoler eller andre private undervisningstilbud. Frie grundskoler har derfor heller ikke et grundlovssikret krav på et sådant tilskud.

Heraf følger for det første, at det principielt står lovgiver frit at reducere det offentlige tilskud til frie grundskoler eller end og helt afskaffe en eksisterende tilskudsordning. Dette gælder uanset den udbredte enighed om, at en reel skolefrihed (for alle) forudsætter et offentligt tilskud til private skoler, eftersom de færreste forældre antagelig vil have råd til/mulighed for at finansiere privat undervisning eller selv undervise børnene hjemme.

Heraf følger for det andet, at lovgiver – i det omfang man ønsker fortsat at yde offentligt tilskud til private undervisningstilbud – kan stille betingelser for modtagelse af statstilskud, som går videre end kravet i Grl § 76, 2. pkt., om at sikre en "undervisning, der kan stå mål med [folkeskolens]", herunder krav til undervisningsformer og de grundholdninger, som skal præge undervis-

⁶³ Det bemærkes, at værdien af en grundlovssikring af retten til statstilskud ville bro på, om denne ret blev fastsat til et bestemt niveau (f.eks. i forhold til den gennemsnitlige udgift pr. barn i folkeskolen), eller blot sikret i mere generelle og uforpligtende vendinger så som, at privat undervisning "understøttes af staten", jf. Grl § 4 om Folkekirken.

⁶⁴ Knud Berlin, Den danske Statsforfatningsret, 2. udgave, II, 1939, s. 426.

⁶⁵ Poul Andersen, Skolefriheden efter den danske Grundlov, i samme Grundtvig som Rigsdagsmand og andre Afhandlinger, 1940, s. 55-72 (72); samme forfatter, Dansk Statsforfatningsret, 1954, s. 651 (kun første del af citatet).

⁶⁶ Alf Ross: Dansk Statsforfatningsret, II, 1966, s. 770.

⁶⁷ Henrik Zahle, Dansk forfatningsret, bind 3, 2003, s. 176.

⁶⁸ Peter Germer, Statsretsforfatningsret, 2007, s. 342.

⁶⁹ Jens Peter Christensen, Jørgen Albæk Jensen og Michael Hansen Jensen, Dansk Statsret, 2. udgave, 2016, s. 405; samme forfattere, Grundloven med kommentarer, 1. udgave, 2015, s. 489.

⁷⁰ L 163 af 13. marts 2002 (Lovforslaget i forhold til grundloven og EMRK), stadfæstet som Lov nr. 413 af 6. juni 2002.

ningen.⁷¹ Tilsvarende vil retten til statstilskud kunne gøres betinget af en videregående kontrol med det private undervisningstilbud end den, som er forudsat i Grl § 76, 2. pkt. Der vil således også kunne stilles krav om forudgående tilladelse og/eller godkendelse af lærere, undervisningsmidler og -planer m.v. som betingelse for offentligt tilskud m.v. til privat undervisning. Berettigelsen af at stille yderligere krav til frie grundskoler som betingelse for modtagelse af statstilskud ("noget-for-noget") er også forudsat i den gældende friskolelovgivning. Da man i 2002 bl.a. indførte kravet om, at de frie grundskoler – foruden at sikre en undervisning, der står mål med folkeskolens – også skulle "forberede eleverne til at leve i et samfund med frihed og folkestyre", blev det udtrykkeligt udtalt, at de yderligere krav var rimelige betingelser for den betydelige økonomiske støtte, som de frie grundskoler modtager fra staten:

"Det følger hverken af grundloven eller EMRK, at der skal ydes offentlige tilskud til private skoler. Retten til at oprette private skoler kan være genstand for regulering fra statens side for at sikre et ordentligt uddannelsessystem."⁷² "Kravet i lovforslaget retter sig til frie grundskoler uanset deres idégrundlag, og det er efter regeringens opfattelse sagligt velbegrundet at stille krav til skolernes virksomhed på dette punkt som betingelse for den meget betydelige medfinansiering, som det offentlige påtager sig."⁷³

Det er således også ud fra denne forudsætning, at lovgivningsmagten i de senere år har strammet kravene til de frie grundskoler.

Friskolelovens § 1, stk. 2, 2. pkt. fastslår som tidligere omtalt: "Skolerne skal efter deres formål og i hele deres virke forberede eleverne til at leve i et samfund som det danske med frihed og folkestyre samt udvikle og styrke elevernes kendskab til og respekt for grundlæggende friheds- og menneskerettigheder, herunder ligestilling mellem kønnene." Kravet blev oprindeligt indført i 2002 (frihed og folkestyre) og udbygget i 2005 (menneskerettigheder og ligestilling). Den største skærpelse mellem 2002 og 2005 ligger i forarbejderne til de to lovændringer.

I bemærkningerne til 2002-loven fastholdes en tolerance over for, at skoler kan have og i undervisningen tilkendegive en anden grundholdning til frihed og demokrati, så længe de blot sikrer, at eleverne har kendskab til de principper, den danske retsorden hviler på: "Den foreslåede bestemmelse vil indebære, at hverken en skoles vedtægtsbestemte formål eller den undervisning, som skolen faktisk giver eleverne, må være i strid med principperne i EMRK, eller må modvirke kravet om, at forberede eleverne til at leve i et samfund, der bygger på frihed og folkestyre. Dette ville være tilfældet, hvor en skoles undervisning fx ikke respekterer lighed mellem kønnene eller i øvrigt udviser intolerance over for andre holdninger end dem, som skolen bygger på. Bestemmelsen udelukker ikke, at en skole bygger på en grundholdning om, at manden er kvinden overlegen, hvis skolen i sin undervisning samtidig sikrer, at eleverne får kendskab til de principper for ligestilling mellem kønnene, som samfundet i øvrigt bygger på, med henblik på, at eleverne vil kunne komme til at respektere dette. Tilsvarende gælder, hvis en skole bygger på en holdning om, at et eller flere af principperne for det danske folkestyre er forkerte, eller at der ikke skal være religionsfrihed i Danmark."⁷⁴

2005-lovændringen indebar reelt en mærkbar stramning af skolernes frihed i forhold til 2002-lovændringen, idet det nu ikke længere er tilladt en fri grundskole at bygge på en grundholdning, der er uforenelig med demokratiske principper eller menneskerettighederne. Således anføres i bemærkningerne til ændringen af friskoleloven i 2005 om det nye udtrykkelige krav bl.a.: "Det vil efter forslaget endvidere blive udtrykkeligt fastslået i bestemmelsen, at de frie grundskoler er forpligtede til at undervise eleverne på en sådan måde, at eleverne vil kunne lære og bl.a. derigennem kunne komme til at respektere, at det danske samfund bygger på en række grundlæggende menneske- og frihedsrettigheder, herunder forbud mod diskrimination, hvad enten det drejer sig om køn, race eller religion m.v. Dette er i bestemmelsen særligt fremhævet for så vidt angår ligestillingen mellem kønnene. Skolerne må derfor ikke foretage handlinger eller undladelser, som krænker kravet om, at skolerne skal udvikle og styrke elevernes kendskab til og respekt for f.eks. ligestillingen mellem kønnene. Det vil derfor være uforeneligt med den præciserede bestemmelse for en skole at bygge på en grundholdning om, at manden er kvinden overlegen. Det gælder uanset, om skolen i sin undervisning samtidigt sikrer, at eleverne får kendskab til de principper for ligestilling mellem kønnene, som sam-

⁷¹ Jf. udtrykkeligt Knud Berlin, Den danske Statsforfatningsret, 2. udgave, II, 1939, s. 426: "[D]et tilkommer naturligvis Lovgivningsmagten frit at bestemme, i hvilket Omfang der skal ydes Statstilskud til private Skoler og hvilke Krav der skal stilles til disse, for at de kan opnaa Statstilskud..."

⁷² L 163 af 13. marts 2002 (Lovforslaget i forhold til grundloven og EMRK), stadfæstet som Lov nr. 413 af 6. juni 2002.

⁷³ L 163 af 13. marts 2002 (Krav om forberedelse til et liv i et samfund med frihed og folkestyre), stadfæstet som Lov nr. 413 af 6. juni 2002.

⁷⁴ L 163 af 13. marts 2002 (Til nr. 1), stadfæstet som Lov nr. 413 af 6. juni 2002.

fundet i øvrigt bygger på med henblik på, at eleverne vil kunne komme til at respektere dette. Tilsvarende gælder, hvis en skole bygger på en holdning om, at et eller flere af principperne for det danske folkestyre er forkerte, eller at der ikke skal være religionsfrihed i Danmark eller andre lande.”⁷⁵ Om konsekvenserne af, at denne betingelse ikke overholdes, anføres (som før citeret) i forarbejderne til 2005-loven: ”En skole, der bygger på en grundholdning eller overbevisning, som efter sit indhold er uforeneligt med kravet om at forberede eleverne til at leve i et samfund med frihed og folkestyre og med respekt af de grundlæggende friheds- og menneskerettigheder, herunder ligestillingen mellem kønnene, vil reelt ikke kunne opfylde dette helt grundlæggende krav. Forældre, der uanset dette måtte ønske at give deres børn en undervisning, som bygger på en sådan grundholdning eller overbevisning, vil herefter være henvist til for egen regning at sørge herfor efter reglerne om hjemmeundervisning.”⁷⁶

Efter et udkast til lovforslag om ændring af friskoleloven m.fl. af 27/6 2016 (endnu ikke fremsat) skal det fremover yderligere kræves, at de frie grundskoler udvikler og styrker elevernes ”demokratiske dannelse”.

De nu gældende (skærpede) krav til friskolernes formål og virke afspejler i vidt omfang lignende krav til folkeskolen.⁷⁷ Lovgivningsmagten må dog principielt også kunne stille særlige krav til private skoler (som betingelse for disses modtagelse af statstilskud), som ikke stilles til folkeskolen. Folkeskolen og de private grundskoler befinder sig ikke i en sammenlignelig situation, idet de som offentlig(e) henholdsvis privat(e) selvejende institution(er) er undergivet vidt forskellige normsæt.

Også tilsynet med de frie grundskoler er over de senere år blevet strammet. Efter gældende lovgivning har tilsynet med de frie grundskoler overvejende en efterfølgende karakter, men der foretages også en vis forhåndskontrol fra ministeriets side

Forhåndskontrollen sker navnlig derved, at en fri grundskoles vedtægter skal godkendes af undervisningsministeren, jf. lovens § 5, stk. 1. Ministeren kan endvidere beslutte, at en (også ny) fri grundskole ikke skal modtage tilskud, såfremt der ikke findes at være tilstrækkelig sikkerhed for, at skolen lever op til kravet om uafhængighed i lovens § 5, skt. 2, jf. lovens § 21 a.⁷⁸ Tilsvarende gælder, hvis der ikke ved skærpet tilsyn findes tilstrækkelig sikkerhed for, at skolens undervisning står mål med folkeskolens eller opfylder kravene vedrørende frihed, folkestyre og menneskerettigheder, jf. lovens § 9h.⁷⁹ Vurderingen af, om ”stå mål med” kravet er opfyldt, kan ifølge forarbejderne bl.a. bero på en vurdering af lærernes kvalifikationer og de anvendte undervisningsmaterialer og –metoder: ”I den konkrete vurdering af, om der er tilstrækkelig sikkerhed for, at skolen opfylder kravet om at give en undervisning, der står mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen, kan ministeren lægge vægt på, hvilke metoder og materialer der anvendes i undervisningen, på time- og fagfordelingen samt på lærernes reelle kvalifikationer. Disse forhold er fortsat den frie grundskoles eget valg, men de kan være af en karakter, så eleverne ikke kan opnå en tilstrækkelig faglig eller alsidig indsigt i fagene. Med hensyn til en vurdering af, hvorvidt kravet om, at en skole skal forberede eleverne til at leve i et samfund med frihed og folkestyre, er opfyldt, kan ministeren bl.a. lægge vægt på de forhold, der er nævnt i bemærkningerne til lovforslagets nr.1. [bl.a. skolens vedtægtsbestemte formål].”⁸⁰

Efter et udkast til lovforslag om ændring af friskoleloven m.fl. af 27/6 2016 (endnu ikke fremsat) vil man bl.a. skærpe tilsynet med skolernes overholdelse af kravet om frihed og folkestyre m.v. (observatør på bestyrelsesmøder m.v.). Man kan indvende, at de øgede krav til de frie grundskoler som betingelse for modtagelse af statstilskud reelt betyder, at skolefrihedens forudsætninger om pædagogisk og åndelig frihed udhules. Således anfører skolehistorikeren Thorstein Balle, at de øgede krav – ikke kun til undervisningen, men til de frie grundskolers hele virke – begrænser forældrenes ret til at bestemme over deres børns opdragelse, hvorved ”der sker indskrænkninger i Grundlovens idé om undervisningspligt og ikke skolepligt”.⁸¹ I betragtning af, at skolefriheden som allerede anført i praksis kun bliver en realitet (for alle), såfremt staten yder et (betydeligt) økonomisk tilskud til den pri-

⁷⁵ L 105 af 23. februar 2005 (Til nr. 3), stadfæstet som Lov nr. 336 af 18. maj 2005.

⁷⁶ L 105 af 23. februar 2005 (Til nr. 3), stadfæstet som Lov nr. 336 af 18. maj 2005.

⁷⁷ Jf. folkeskolelovens § 1, herunder navnlig dennes stk. 3: ”Folkeskolen skal forberede eleverne til deltagelse, medansvar, rettigheder og pligter i et samfund med frihed og folkestyre. Skolens virke skal derfor være præget af åndsfrihed, ligeværd og demokrati.”

⁷⁸ Indført ved Lov nr. 506 af 12. juni 1996.

⁷⁹ Indført 2 ved Lov nr. 413 af 6. juni 2002.

⁸⁰ L 163 af 13. marts 2002 (Til nr. 7), stadfæstet som Lov nr. 413 af 6. juni 2002.

⁸¹ Thorstein Balle, Friskolen: Lige så god som – eller magen til? artikelmanuskriptets s. 22 (underudgivelse i antologi om friskolernes historie, udgivet af Dansk Friskoleforening).

vate skoledrift, kan det på den baggrund hævdes at stemme dårligt overens med ”ånden” bag skolefrihedsbestemmelsen i Grl § 76, 2. pkt., hvis lovgivningsmagten ville betinge modtagelsen af statstilskud af så vidtgående krav og bånd på de frie grundskoler, at de reelt ikke længere havde nogen pædagogisk eller idémæssig frihed. Rent juridisk er det imidlertid sådan, at en retstilstand ikke bliver grundlovsstridig, blot fordi den forekommer (nogle) at stride imod Grundlovens ”ånd”.⁸² Og eftersom Grl § 76, 2. pkt. som nævnt ikke sikrer nogen ret til statstilskud for private undervisningstilbud, begrænser bestemmelsen heller ikke lovgivers frihed til at stille (yderligere) krav som betingelse for modtagelse af tilskud.

For så vidt går lovgivningsmagten tilsyneladende længere end grundlovmæssigt påkrævet, når man i friskolelovens § 1 og forarbejderne hertil anerkender en frihed for frie grundskoler, der modtager statstilskud, til at undervise i overensstemmelse med deres egen overbevisning, og fastslår, at der skal tages hensyn til denne frihed ved implementering af de (skærpede) krav, der efter loven stilles til skolerne som betingelse for fortsat modtagelse af offentligt tilskud. Reelt er friskolelovens § 1 om de frie grundskolers frihed imidlertid i vidt omfang en tom gestus, eftersom friheden alene gælder ”inden for lovens rammer” og således kan begrænses i det omfang, lovgiver finder det hensigtsmæssigt. Friskolelovens § 1 giver med andre ord ikke frie grundskoler den samme frihed, som forældre har i henhold til Grl § 76, 2. pkt. (hvorefter friheden kun begrænses af kravet om ”en undervisning, der kan stå mål med [folkeskolens]”, jf. ovenfor afsnit 2).

Som omtalt lovfæstede man i 2005 princippet om skolefriheden for friskoler og private grundskoler. Det skete med indsættelse af følgende nye § 1, stk. 1, i friskoleloven: ”Friskoler og private grundskoler kan inden for rammerne af denne lov og lovgivningen i øvrigt give undervisning, der stemmer med skolernes egen overbevisning, og tilrettelægge undervisningen i overensstemmelse med denne overbevisning. Skolerne afgør inden for de samme rammer frit, hvilke elever de vil have på skolerne.”

I 2005-lovens forarbejder uddybes denne skolefrihed yderligere, ligesom dens konsekvenser for krav til og tilsyn med skolerne præciseres: ”De frie grundskoler er historisk helt grundlæggende karakteriseret ved, at de inden for lovens rammer har frihed til at give og tilrettelægge en undervisning, der stemmer med skolens egen overbevisning, uanset om denne overbevisning er af kulturel, religiøs, politisk eller anden karakter. Det samme gælder skolernes ret til selv at afgøre, hvilke elever de vil have. Herved har dansk grundskolekultur sikret et væsentligt frirum til forældrene til at have eller selv skabe sig et alternativ til den offentlige folkeskole. Dette princip om skolefrihed, som blev grundlovsfæstet i 1915, har fundet udtryk i Grundlovens § 76. Skolefriheden modsvares af den grundlæggende pligt for skolerne til at sikre, at undervisningen skal stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen. Regeringen finder derfor, at der bør ske en lovfæstelse af skolernes grundlæggende friheder for derved at sikre, at den væsentlige balance mellem på den ene side skolernes grundlæggende friheder og på den anden side skolernes pligter fremgår af loven. En lovfæstelse af skolernes grundlæggende frihed vil naturligvis ikke kunne begrunde, at skolerne kan unddrage sig opfyldelsen af deres forpligtelser efter lovgivningen (...).”⁸³ Efter lovforslaget præciseres, at en fri grundskole indenfor rammerne af loven og lovgivningen i øvrigt kan give undervisning, der stemmer med skolens egen overbevisning og frit kan afgøre, hvilke elever den vil have på skolen. Bestemmelsen, hvormed det tilsigtes at lovfæste den grundlæggende frihed, som skoler efter den gældende lov er forudsat at have, skal sikre, at hensynet til skolernes grundlæggende frihed fortsat indgår med stor vægt i tilsynet med lovens overholdelse.”⁸⁴ ”I respekt for de frie grundskolers grundlæggende frihed til inden for rammerne af loven at give en undervisning, der stemmer med skolens overbevisning og at tilrettelægge undervisningen i overensstemmelse med denne overbevisning, er det med forslaget overladt til den enkelte skole at fastsætte egne slut- og delmål for undervisningen. Dette indebærer, at slut- og delmål kan udformes, så de stemmer med skolens overbevisning og tilrettelæggelse af undervisningen, som den er beskrevet i skolens undervisningsplan.”⁸⁵

⁸² Jf. Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret, II, 1966, s. 174: ”Et lovforslag er ikke grundlovsstridigt, fordi det er i strid med grundlovens ånd, demokratiets principper, ”naturlige” retsprincipper eller lignende standarder”.

⁸³ L 105 af 23. februar 2005 (lovfæstelse af skolernes grundlæggende friheder), stadfæstet som Lov nr. 336 af 18. maj 2005.

⁸⁴ L 105 af 23. februar 2005 (til nr. 1), stadfæstet som Lov nr. 336 af 18. maj 2005.

⁸⁵ L 105 af 23. februar 2005 (krav til de frie grundskolers undervisningsmål), stadfæstet som Lov nr. 336 af 18. maj 2005.

Den eneste begrænsning på lovgivningsmagten frihed til at opstille (særlige) krav og betingelser – indholdsmæssige såvel som kontrolmæssige – for frie grundskolers modtagelse af offentligt tilskud er, at tilskudsordningen (i det omfang en sådan opretholdes), skal respektere de grænser, som følger af Grundloven. Relevant er her navnlig forbuddet mod forskelsbehandling på grund af trosbekendelse eller afstamning, jf. Grl § 70. Hertil kommer, for så vidt angår tilsyn, Grl § 72 om boligens ukrænkelighed, hvorefter offentlige myndigheder kun kan foretage husundersøgelse hos private (herunder private skoler) efter en forudgående retskendelse, med mindre der i lovgivningen er gjort undtagelse fra kravet om at indhente retskendelse.

Det skal tilføjes, at det selvsagt vil være uforeneligt med skolefriheden efter Grl § 76, 2. pkt. (jf. ovenfor afsnit 2) at gøre en offentlig tilskudsordning obligatorisk således, at privat undervisning kun kan gennemføres med offentligt tilskud betinget af krav til undervisningen m.v. som rækker videre end det krav om at ”stå mål med”, som fremgår af Grl § 76, 2. pkt., eller af krav om forudgående kontrol, som ikke kan forenes med forudsætningerne bag Grl § 76, 2. pkt.

Det er således vigtigt at huske, at tilsynet med overholdelsen af krav, der går videre end ”stå mål med” kravet i Grl § 76, 2. pkt., ingen konsekvenser har for den grundlovssikrede skolefrihed. Manglende overholdelse af sådanne yderligere krav kan således ikke føre til, at barnet skal indskrives i folkeskolen, men kun at det offentlige tilskud til den pågældende skole bortfalder. Dette er også retstilstanden efter gældende lovgivning (jf. ovenfor afsnit 2).

5. Sammenfatning

Generelt om Grl § 76

Grl § 76 forudsætter en undervisningspligt for børn i grundskolealderen, hvis nærmere omfang og indhold dog ikke er nærmere defineret i Grundloven. Bestemmelsens 1. pkt sikrer børn en ret til gratis undervisning i folkeskolen og forudsætter dermed, at der eksisterer en offentlig folkeskole. Endvidere fastslår bestemmelsens 2. pkt. et princip om skolefrihed, hvorefter:

”Forældre eller værger, der selv sørger for, at børnene får en undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen, er ikke pligtige at lade børnene undervise i folkeskolen.”

Skolefriheden efter Grl § 76, 2. pkt. er således en betinget frihedsrettighed. Undervisningen skal ”stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen”. Dette er samtidig efter Grl § 76 den eneste betingelse, som staten kan stille for at lade børn i den undervisningspligtige alder fritage for undervisning i folkeskolen til fordel for et privat undervisningstilbud. Bestemmelsen forudsætter samtidig, at forældre, som ikke selv kan sørge for en sådan privat undervisning, er forpligtede til at lade børnene undervise i folkeskolen.

Grl § 76, 2. pkt. giver på den angivne betingelse forældre en umiddelbar grundlovssikret ret til selv at sørge for undervisningspligtige børns undervisning. Bestemmelsen tager ikke stilling til, hvordan den private undervisning skal organiseres; både undervisning på en privatskole og i hjemmet kan derfor opfylde kravet. Herved bemærkes, at en privat skole organiseret i foreningsform er omfattet af Grl § 78 om foreningsfrihed. Grl § 78 sikrer friheden til uden forudgående offentlig tilladelse at danne en forening, som har et lovligt formål.

Kravet om en ”undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen” Ordlyden af Grl § 76, 2. pkt., giver ikke nærmere bidrag til, hvordan kravet om en ”undervisning, der kan stå mål med [folkeskolens]”, skal forstås. Der er tale om en retlig standard, hvis indhold kan ændre sig i takt med kravene til folkeskolen og med forståelsen af begrebet undervisning.

Kravet har traditionelt - såvel i bestemmelsens forarbejder og forhistorie, som statsretlig teori og lovgivningspraksis – været forstået som rettet mod det faglige (i snæver forstand) indhold/udbytte af undervisningen. Grundskoleundervisning har imidlertid aldrig kun handlet om det rent faglige. Statens interesse i skoleundervisning har lige siden 1814 også handlet om dannelse, om at skabe gode – det være sig kristne og statselskende, nationalt sindede, eller selvstændige, demokratiske og frihedselskende – samfundsborgere. Kravene til folkeskolen er med tiden blevet udvidet og forståelsen af undervisningsbegrebet blevet stadigt bredere.

På den baggrund kan man ikke udelukke, at kravet i Grl § 76, 2. pkt. om en ”undervisning, der kan stå mål med, hvad der almindeligvis kræves i folkeskolen”, vil kunne fortolkes bredere som også omfattende visse krav til de værdier, som skal præge undervisningens indhold og form. En bredere udlægning af kravet må dog antages at skulle ske med respekt af den frihed for forældrene til at præge undervisningens indhold og form, som er skolefrihedens bagvedliggende idé, og som man har villet garantere med bestemmelsen i Grl § 76, 2. pkt., hvis forbillede er 1855-loven. Det er dog vanskeligt præcist at definere, hvor grænsen for lovgiver går. Der kan ud fra forudsætningerne bag Grl § 76, 2.pkt., i hvert fald ikke stilles krav om, at den private undervisning i ét og alt skal være identisk med folkeskolens. I så fald ville skolefriheden blive reduceret til en ret for forældre til selv og for egen regning at levere det samme til børnene, som de gratis kunne have fået i folkeskolen. Dette ville reelt gøre bestemmelsen formålsløs som frihedsrettighed. Bestemmelsen om skolefrihed i Grl § 76, 2. pkt., er baseret på en forudsætning om et mål af frihed for forældrene til ud fra deres egne ønsker og egen overbevisning selv at fastlægge, hvilket indhold og – navnlig – hvilken form, undervisningen af deres børn skal have. Det må med andre ord antages, at Grl § 76, 2. pkt. ikke blot garanterer frihed fra folkeskoletvang, men også rummer en substantiel kerne af metode- og åndsfrihed, som lovgiver ikke kan antaste. Dette er næppe ensbetydende med, at lovgiver er afskåret fra – foruden snævert faglige krav – også at opstille visse normative krav til den dannelse af børnene, som privatundervisningen i kraft af bade sit indhold og sin form skal bidrage til. Det må f.eks. kunne kræves, at også privat underviste børn sikres de nødvendige basale forudsætninger for at kunne indgå som borgere i et frit og demokratisk samfund. Sådanne krav skal imidlertid af hensyn til den i Grl § 76, 2. pkt., forudsatte frihed have en så basal karakter, at forældrene (individuel eller kollektivt i private skoler) fortsat har et råderum til – såvel pædagogisk som værdimæssigt – at præge børnenes (ud)dannelse i overensstemmelse med deres egne ønsker og egen overbevisning.

I hvilket omfang kan den private undervisning undergives offentlig kontrol?

Grl § 76, 2. pkt. omtaler ikke spørgsmålet om offentlig kontrol/tilsyn med den private undervisning, herunder overholdelsen af kravet om at ”stå mål med...”. Efter ordlyden er lovgivningsmagten dermed frit stillet. Spørgsmålet er dog, om der ud fra de bag Grl § 76, 2. pkt. liggende forudsætninger om skolefrihed kan opstilles begrænsninger i lovgivers frihed til at føre kontrol med privat undervisning – herunder med hensyn til kontrollens indhold, omfang og form. Kontrollens/tilsynets tilladte indhold og omfang beror selvsagt i første række på de indholdsmæssige krav, der kan stilles til den private undervisning. Som omtalt, kan der i i henhold til grl § 76, 2. pkt. alene stilles krav om, at ”undervisningen, kan stå mål med [folkeskolens]”. Skolefriheden – fritagelsen fra folkeskolen – afhænger alene af, at dette krav opfyldes, og der kan derfor ikke med konsekvenser for skolefriheden føres tilsyn/kontrol med overholdelsen af andre krav end dette. Der kan desuden med hjemmel i den almindelige lovgivning føres kontrol med andre dele af undervisningen/skolens virksomhed – f.eks. lærernes adfærd, sundhedsforhold m.v. – men heller ikke en sådan kontrol kan have konsekvenser for den grundlovssikrede skolefrihed. Omstridt er navnlig spørgsmålet, hvorvidt det vil være foreneligt med Grl § 76, 2. pkt. at indføre en form for offentlig forhåndskontrol med, at kravet om en ”undervisning, der kan stå mål med [folkeskolens]” er opfyldt/vil kunne opfyldes. Det fremgår af forarbejderne, at forbilledet for Grl § 76, 2. pkt., var den dagældende friskolelov fra 1855. Udtalelser i forarbejderne giver udtryk for, at man i ét og alt ønskede at grundlovsfæste den ordening, som var indført med 1855-loven §1. En sådan fortolkning af grundlovsbestemmelsen ville forudsætningsvis udelukke nogen form for forhåndskontrol. Friskoleloven af 1855 § 1 indebar nemlig, at skolepligten nu som udgangspunkt bortfaldt, blot barnets forældre eller værge erklærede selv at ville sørge for barnets undervisning (men herefter betinget af efterfølgende offentlig kvalitetskontrol). På den anden side er Grl § 76, 2. pkt. formuleret anderledes end sit forbillede. Grl § 76, 2. pkt., fastslår ikke, at børn kan fritages fra folkeskolen, blot deres forældre erklærer, at de selv vil undervise dem (og underlægger sig en efterfølgende kvalitetskontrol). Bestemmelsen fastslår, at børnene kan fritages fra folkeskolen, hvis forældrene sørger for, at børnene får en undervisning, der ”kan stå mål...”.

Hvorvidt forhåndskontrol med private undervisningstilbud er foreneligt med forudsætningerne bag Grl § 76, 2. pkt., er på denne baggrund omstridt i den statsretlige teori.

Spørgsmålet om lovgivers adgang til at indføre en form for forhåndskontrol med, om ”stå mål med” kravet i Grl § 76, 2. pkt., er opfyldt, er således ikke ganske afklaret.

Dog synes den fremherskende opfattelse i teorien at være den, at Grl § 76, 2. pkt. ikke afskærer en form for forudgående offentlig undersøgelse af, om ”stå mål med” kravet vil kunne opfyldes. Det bemærkes herved, at der er nær sammenhæng mellem forståelsen af kravet om en ”undervisning, der kan stå mål med [folkeskolens]” og spørgsmålet om forudgående kontrol. I det omfang lovgiver i dag også vil kunne stille (visse) krav til den private undervisnings form, og de værdier, hvorpå undervisningen skal baseres, bliver det vanskeligere uden videre at afvise relevansen – og tilladeligheden – af en form for offentlig forhåndsvurdering af kravenes opfyldelse.

Samtidig er det også den fremherskende opfattelse, at en sådan forhåndskontrol ikke må antage karakter af et egentligt krav om forudgående tilladelse til privatundervisning eller godkendelse af lærere, undervisningsmidler og -planer, idet noget sådant vil antaste selve skolefrihedens idé og forudsætningerne bag dennes grundlovsfæstelse i Grl § 76, 2. pkt. Man kan så mene, at grænsen mellem en tilladelig forhåndsvurdering af undervisningens (forventede) indhold og kvalitet og et utilladeligt krav om forhåndstilladelse/godkendelse i praksis kan være noget flydende.

Er retten til offentligt tilskud grundlovssikret (eller kan tilskud m.v. betinges af yderligere krav)?

Det ovenfor anførte om de krav, der efter Grl § 76, 2.pkt. og denne bestemmelses forudsætninger kan stilles til privat undervisning med hensyn til undervisningens indhold og kvalitet og offentlig kontrol hermed, har ikke taget stilling til, hvorvidt der kan stilles yderligere krav som betingelse for modtagelse af offentligt tilskud m.v. til den private undervisning. Dette beror på, hvorvidt Grl § 76, 2. pkt. (forudsætningsvis) sikrer private skoler (undervisningstilbud) en ret til offentligt tilskud.

En ret til offentligt tilskud til privat grundskoleundervisning fremgår ikke af ordlyden i Grl § 76, 2. pkt.. Bestemmelsens ordlyd synes tværtimod at forudsætte, at organiseringen og finansieringen af den alternative grundskoleundervisning er forældrenes egen sag, jf. formuleringen om ”Forældre eller værger, der selv sørger for, at børnene får en undervisning....”.

Det er heller ikke ved bestemmelsens vedtagelse i 1915 eller efterfølgende blevet forudsat, at forældre, som selv sørger for deres børns skoleundervisning – hjemme eller i en privat skole – skulle have en grundlovssikret ret til offentligt tilskud. Det faktum, at det allerede i 1915 var lovgivningsmæssig praksis at yde statstilskud til private skoler, kan ikke i sig selv danne grundlag for den antagelse, at retten til statstilskud fra grundlovgivers side er blevet anset som en bindende forudsætning for skolefrihedens praktiske udmøntning.

På den baggrund forekommer det klart, at Grl § 76, 2.pkt., ikke forpligter lovgivningsmagten til at understøtte private undervisningstilbud økonomisk eller på anden måde. Dette gælder uanset den udbredte enighed om, at en reel skolefrihed forudsætter et offentligt tilskud til private skoler. Heraf følger for det første, at lovgiver frit kan reducere eller endda helt afskaffe eksisterende tilskudsordninger (og andre former for støtte) uden at handle i strid med Grundloven.

Heraf følger for det andet, at lovgivningsmagten generelt har frihed til (”noget for noget”) at stille betingelser for modtagelse af statstilskud m.v., som går videre end kravet i Grl § 76, 2. pkt., om at sikre en ”undervisning, der kan stå mål med [folkeskolens]”. Lovgivningsmagten må herved også kunne stille særlige krav til private skoler, som ikke stilles til folkeskolen. Folkeskolen og de private grundskoler befinder sig ikke i en sammenlignelig situation, idet de som offentlig(e) henholdsvis privat(e) selvejende institution(er) er undergivet vidt forskellige normsæt.

Lovgiver kan tilsvarende stille betingelser for offentligt tilskud om tilsyn/kontrol, som går videre end det, som kan forenes med skolefriheden efter Grl § 76, 2. pkt. Grl § 76, 2.pkt. er således heller ikke til hinder for, at lovgiver kræver forudgående tilladelse og/eller godkendelse af lærere, undervisningsmidler og -planer m.v. som betingelse for offentligt tilskud til privat undervisning. Lovgivningen på området – herunder de senere års stramninger af kravene til frie grundskoler – er tilsvarende baseret på en forudsætning om, at statstilskud ikke er grundlovssikret, og at der

derfor kan stilles yderligere krav som betingelse for at modtage tilskud m.v. til privat undervisning. Samtidig er lovgivningsmagten tilsyneladende gået videre end strengt påkrævet af Grundloven, når man i friskolelovens § 1 har lovfæstet et princip om skolefrihed, hvorefter også frie grundskoler, der modtager statstilskud m.v., har frihed til inden for lovens rammer at give og tilrettelægge undervisning i overensstemmelse med skolernes egen overbevisning. Dette er imidlertid i vidt omfang en tom gestus, eftersom friheden alene gælder ”inden for lovens rammer” og således kan begrænses i det omfang, lovgiver finder det hensigtsmæssigt.

I betragtning af, at skolefriheden som allerede anført i praksis kun bliver en realitet (for alle), såfremt staten yder et (betydeligt) økonomisk tilskud til den private skoledrift, kan det hævdes at stemme dårligt overens med ”ånden” bag skolefrihedsbestemmelsen i Grl § 76, 2. pkt., hvis lovgivningsmagten ville betinge modtagelsen af statstilskud af så vidtgående krav og bånd på de frie grundskoler, at de reelt ikke længere havde nogen pædagogisk eller idémæssig frihed. Rent juridisk er det imidlertid sådan, at en retstilstand ikke bliver grundlovsstridig, blot fordi den forekommer (nogle) at stride imod Grundlovens ”ånd”. Og eftersom Grl § 76, 2. pkt. som nævnt ikke sikrer nogen ret til statstilskud for private undervisningstilbud, begrænser bestemmelsen heller ikke lovgivers frihed til at stille (yderligere) krav som betingelse for modtagelse af tilskud.

Den eneste begrænsning på lovgivers frihed til at opstille (særlige) krav som betingelse for tilskud m.v. til frie grundskoler er, at tilskudsordningen skal respektere de grænser, som følger af Grundloven. Relevant er navnlig Grl § 70 som forbyder forskelsbehandling på grund af trosbekendelse eller afstamning. Hertil kommer, for så vidt angår tilsyn, Grl § 72 om boligens ukrænkelighed, hvorefter offentlige myndigheder kun kan foretage husundersøgelse hos private (herunder private skoler) efter en forudgående retskendelse, med mindre der i lovgivningen er gjort undtagelse fra kravet om at indhente retskendelse.

Det vil selvsagt være uforeneligt med skolefriheden efter Grl § 76, 2. pkt., at gøre en offentlig tilskudsordning obligatorisk således, at privat undervisning kun kan gennemføres med offentligt tilskud, som er betinget af krav til undervisningen, der rækker videre end det krav om at ”stå mål med [folkeskolen]”, som fremgår af Grl § 76, 2. pkt., eller af krav om forudgående tilladelse/godkendelse, som ikke kan forenes med forudsætningerne bag Grl § 76, 2. pkt.

Forældre eller privatskolars manglende overholdelse af krav, der går videre end, hvad Grl § 76, 2. pkt., tillader, har således ikke konsekvenser for den grundlovssikrede skolefrihed. Manglende overholdelse af sådanne yderligere krav kan ikke føre til, at barnet skal indskrives i folkeskolen, men kun at det offentlige tilskud m.v. til det private undervisningstilbud bortfalder.

19. September 2016
Jens Elo Rytter