

Kommunerne og grundlovens § 73

The municipalities and The Constitutional Act of Denmark § 73

af PETER STOLTZ NIELSEN & ANDREAS LYSGAARD BØGH

Nærværende speciale er udarbejdet i et samarbejde mellem Andreas Lysgaard Bøgh (20080821) og Peter Stoltz Nielsen (20083498). Som foreskrevet vil det af indholdsfortegnelsen fremgå, hvilke afsnit vi hver især er ansvarlige for. I de hovedafsnit hvor ansvaret er delt, vil det fremgå, hvem der er ansvarlig for de enkelte underafsnit. Det bør dog hertil bemærkes, at det samlede speciale, herunder hvert enkelt afsnit, er fremkommet efter en ligevægtig fælles indsats.

Specialets primære formål er at behandle om kommunerne er omfattet af den beskyttelse grundlovens § 73 udgør. I behandlingen af dette spørgsmål behandles indholdet af kommunebegrebet i dansk ret, og der redegøres for tidligere opfattelser af spørgsmålet i teori og praksis. Endvidere inddrages et komparativt studie af norsk ret, hvor dette synes relevant. Det konkluderes at kommunerne er omfattet af beskyttelsen i grundlovens § 73. Endeligt foretages en ikke tilbundsgående vurdering af i hvilket omfang kommunerne er beskyttede efter bestemmelsen. Det konkluderes at denne beskyttelse er mere begrænset end den beskyttelse private nyder efter grundlovens § 73.

Indholdsfortegnelse

1. Indledning (Peter)	4
2. Generelt om Grl. § 73 (Andreas)	5
2.1 Indledning (Andreas)	5
2.2 Hvad er bestemmelsens formål – beskyttelsehensynet (Andreas)	6
2.3 Hvad er omfattet af beskyttelsen – de beskyttede rettigheder (Andreas)	7
2.4 Hvem er omfattet af beskyttelsen – de beskyttede retssubjekter (Andreas)	7
2.5 Hvad beskyttes der imod – afståelse (Andreas)	8
2.6 Ekspropriationsbetingelserne (Peter)	9
2.6.1 Almenvellet (Peter)	9
2.6.2 Ifølge lov (Peter)	10
2.6.3 Fuldstændig erstatning (Andreas)	10
2.7 Mindretalsbeskyttelsen (Andreas)	10
2.8 Domstolsprøvelse (Andreas)	10
2.9 Afsluttende bemærkninger (Andreas)	11
3. Kommunebegrebet i almindelig offentligretlig forstand (Peter)	11
3.1 Generelt om kommunebegrebet	11
3.1.1 Indledning	11
3.1.2 Kommunens økonomi – selvstændig budget- og skatteudskrivningsret	11

3.1.3 Kommunens retlige karakter.....	12
3.1.4 Kommunalbestyrelsen	12
3.1.5 Kommunen sidestilles med borgeren	13
3.2 Grl. § 82.....	13
3.2.1 Generelt om Grl. § 82.....	13
3.2.2 Selvstændig budget- og skatteudskrivningsret?.....	14
3.2.3 Sammenfatning.....	16
3.3 Særligt om Den europæiske konvention om lokalt selvstyre.....	17
4. Den traditionelle opfattelse (Andreas)	17
4.1 Indledning	17
4.2 Historisk gennemgang af litteraturen.....	18
4.3 Sammenfatning.....	21
5. Hittidig praksis i Danmark (Peter).....	21
5.1 Indledende bemærkninger	21
5.2 Sagerne om Københavns Havn	22
5.2.1 Københavns havn – omdannelsen ved lov nr. 504 af 24. juni 1992	22
5.2.2 Københavns Havn – omdannelsen ved lov nr. 474 af 31. maj 2000	22
5.2.3 Sammenfatning.....	23
5.3 Naturgas Syd I/S.....	23
5.4 Københavns Sygehusfællesskab.....	23
5.4.1 Baggrund.....	23
5.4.2 Overførelse af sygehusopgaverne.....	24
5.4.3 Overførsel af sygehuse med inventar mv.	25
5.4.4 Sammenfatning.....	26
5.5 Sammenlægningen af Værløse og Farum Kommuner	27
5.6 U 1990.878 H.....	28
5.7 KFE 2002.281	28
5.8 Enhedspolitiets indførelse – lov nr. 166 af 18. maj 1937 om Politiets og Arrestvæsenets Ordning m.v.....	29
5.9 Kolonihaveloven	30
5.10 Sammenfatning af den hittidige praksis i Danmark.....	31
5.11 Sammenfatning af begrundelserne for de antagne synspunkter	33
6. Kritik af den traditionelle opfattelse (Andreas)	34
6.1 Beskyttelsen af offentlige juridiske personer, som ikke er kommunale	34
6.1.1 Kritik af hittidige antagelser	34
6.1.2 Inddragelse af sædvanlige fortolkningsfaktorer	36
6.1.3 Sammenfatning af formål og beskyttelseshensyn bag Grl. § 73	39
6.1.4. Lovgivnings- og retspraksis	40
6.1.5 Retssædvane på grundlovsniveau?.....	41

6.1.6 Sammenfatning og konklusion.....	41
6.2 Nyvurdering af beskyttelsen af kommunale juridiske personer	42
6.2.1 Indledning.....	42
6.2.2 Kritik af de hidtidige antagelser	42
6.2.3 Nærmere fortolkning af Grl. § 73	43
6.2.4 Konklusion.....	45
7. Nærmere vurdering (Peter)	45
7.1 Indledning (Peter).....	45
7.2 Argumenter for en beskyttelse af kommunerne (Peter).....	45
7.2.1 Indledning.....	45
7.2.2 Generel gennemgang af § 73 – Ordlyd, forarbejder og formål.....	46
7.2.3 Teorien.....	48
7.2.4 Praksis.....	50
7.2.5 Berettigede forventninger	51
7.2.6 Sammenfatning.....	52
7.3 Argumenter imod en beskyttelse af kommunerne (Andreas).....	52
7.3.1 Indledning.....	52
7.3.2 Generel gennemgang af § 73 – Ordlyd, forarbejder og formål.....	52
7.3.3 Teori – såvel den traditionelle som kritikken heraf.....	53
7.3.4 Praksis.....	55
7.3.5 Sammenfatning.....	57
7.4 Egen vurdering af om kommunerne omfattes af Grl. § 73 (Peter).....	57
7.4.1 Indledning.....	57
7.4.2 Grl. § 73 – ordlyd, forarbejder og formål m.v.....	57
7.4.3 Teori.....	59
7.4.4 Praksis.....	60
7.4.5 Berettigede forventninger	61
7.4.6 Foreløbig konklusion	61
8. Komparativ analyse af norsk ret (Andreas)	62
8.1 Indledning	62
8.2 Den norske grundlovs beskyttelse af ejendomsretten og det norske kommunebegreb....	62
8.2.1 Beskyttelsen af ejendomsretten	62
8.2.2 Det norske kommunebegreb og den norske kommunestruktur	62
8.2.3 Sammenfatning.....	63
8.3 Opfattelsen i teorien.....	63
8.3.1 Sammenfatning.....	65

8.4. Hittidig praksis i Norge	66
8.4.1 Indledning.....	66
8.4.2 Saksnummer: 00/3630 E ESI/ATV – udtalelse af 07.04.2000	66
8.4.3 Saksnummer: 01/00397 EO HI/ATV – udtalelse af 12.01.2001	67
8.4.4 Saksnummer: 02/4077 EO ILB/ATV – udtalelse af 16.10.2002	68
8.4.5 Saksnummer: 200606716 EO ATV/TBH – udtalelse af 21.11.2007.....	68
8.4.6 Rt – 1910 – 801, Avsagt 28.07.1910	68
8.4.7 Sammenfatning af praksis.....	69
8.5 Sammenfatning	69
9. Enkelte bemærkninger om beskyttelsens omfang (Peter)	70
10. Endelig konklusion (Andreas)	71
11. Litteraturliste	72

1. Indledning

I nærværende afhandling foretages en undersøgelse af, hvorvidt kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter grundlovens § 73 (herefter Grl. § 73), som omhandler beskyttelsen af ejendomsretten.

Spørgsmålet vil eksempelvis være aktuelt, hvis staten tvangsmæssigt overtager en kommunal ejendom, da der skal anlægges en ny motorvej. Vil kommunerne i sådanne tilfælde kunne påberåbe sig bestemmelsen i Grl. § 73, som bl.a. vil medføre, at flere betingelser skal være opfyldt, for at ekspropriationen er gyldig, herunder at den pågældende kommune skal have fuld erstatning?

Det har traditionelt været antaget – uden nærmere begrundelse – at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Denne traditionelle antagelse er i nyere tid blevet anfægtet, og i denne forbindelse er det blevet hævdet, at kommunerne ikke bør anses for omfattet af denne beskyttelse. Baggrunden for afhandlingens emnevalg er, at denne anfægtelse af den traditionelle opfattelse står stort set uberørt hen. Det er efter vores overbevisning derfor relevant at undersøge problemstillingen nærmere. Særligt synes det forhold, at den traditionelle opfattelse står ubegrundet overfor en nyere (vel)begrundet opfattelse, at kalde på en nærmere behandling af emnet. Det er således tanken, at vi med nærværende afhandling vil forsøge, at anføre argumenter for hvorfor kommunerne er omfattet af beskyttelsen, og derefter redegøre for de argumenter, der kan anføres og er blevet anført for, at kommunerne ikke bør være omfattet af beskyttelsen. Spørgsmålet er generelt forbundet med tvivl, hvilket yderligere understøtter, at der er behov for en nærmere undersøgelse af problemstillingen.

Tvivlen i relation til kommunernes stilling i forhold til Grl. § 73 skyldes, at kommunerne på den ene side repræsenterer det fællesskab af borgere, som er bosiddende i kommunen, og at indgreb i kommunens ejendom i sidste ende reelt vil ramme borgerne i kommunerne, idet kommunerne i høj grad varetager private interesser i form af de lokale borgeres interesser. Heroverfor står det faktum, at kommunerne er oprettet af staten for at varetage de interesser, der grundlæggende er af statslig karakter, og at staten ikke kan ekspropriere fra sig selv. Disse argumenter vil blive uddybet og i øvrigt sammenholdt med andre relevante argumenter.

I forbindelse med behandlingen af afhandlingens problemstilling; om kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, tages der i øvrigt i begrænset omfang stilling til tilgrænsende spørgsmål angående beskyt-

telsens nærmere omfang. Selvom det konkluderes, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen, er det således også interessant at se på i, hvilket omfang de er beskyttede, herunder om de er beskyttede i samme omfang som private.

Der er anvendt traditionel retsdogmatisk metode. Vurderingen af spørgsmålet om kommunerne er beskyttet efter Grl. § 73, er således baseret på en traditionel fortolkning af Grl., og der lægges særlig vægt på de sædvanlige fortolkningsfaktorer i form af ordlyd, forarbejder og formålsbetragtninger. Endvidere inddrages praksis, herunder lovgivningspraksis, domspraksis og administrativ praksis. Endelig inddrages yderligere forhold, som særligt kan tillægges betydning i tvivlstilfælde, herunder berettigede forventninger og yderligere bredere betragtninger samt et komparativt studium af retstillingen i Norge, der på mange måder ligner den danske.

Afhandlingen indledes med en generel gennemgang af Grl. § 73. Herefter følger en beskrivelse af det danske kommunebegreb i almindelig offentligretlig forstand, hvorefter der redegøres for den traditionelle opfattelse i teorien for så vidt angår spørgsmålet, om kommunerne er beskyttet efter Grl. § 73. Dernæst følger en gennemgang af relevant praksis, herunder lovgivnings-, administrativ- og domspraksis, som efterfølges af en gennemgang af den kritik, der har været fremsat af den traditionelle opfattelse. Herefter foretages en nærmere vurdering af spørgsmålet, hvor vi anfører argumenter for henholdsvis imod en beskyttelse. Dernæst foretages en komparativ analyse af norsk ret, og til sidst konkluderes det endeligt, om kommunerne efter vores opfattelse er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73.

Vi konkluderer, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, men at beskyttelsen ikke svarer til den beskyttelse, som private nyder, idet lovgivningsmagten bl.a. kan overføre en kommunal opgavevaretagelse og dertilhørende ejendom tillagt ved lov fra en kommune til et andet organ, uden at det vil udgøre et ekspropriativt indgreb.

2. Generelt om Grl. § 73

2.1 Indledning

I det følgende foretages en generel gennemgang af Grl. § 73. Formålet med denne gennemgang er for det første at gøre det klart, hvilket indhold bestemmelsen har. Samtidig er det klart, at en fuldstændig forståelse af, hvem bestemmelsen er rettet imod, kræver en forståelse af bestemmelsen i sin helhed. I den forbindelse er det værd at være opmærksom på, at en vurdering, af hvorvidt et indgreb har karakter af ekspropriation, og dermed er omfattet af Grl. § 73, undertiden er en samlet vurdering af, om der er tale om en beskyttet ejendom, om indgrebet har karakter af afståelse, og om indgrebet er rettet mod en beskyttet ejer. Det er således ikke tilstrækkeligt at se på disse betingelser hver for sig – man må foretage en helhedsvurdering. Således vil det eksempelvis for afståelsesvurderingen kunne have betydning, hvilken type ejendom der er tale om, og hvilken ejer der rammes af indgrebet.¹ Derfor behandles bestemmelsen i det følgende i sin helhed. Det bemærkes herved generelt, at bestemmelsens bagvedliggende begrundelse og beskyttelseshensyn kommer til udtryk flere steder i bestemmelsen, herunder ikke blot i forhold til ekspropriations vurderinger m.v., men også i ekspropriationsbetingelserne herunder kravet om fuld erstatning. Dette er særligt interessant, idet de bagvedliggende beskyttelseshensyn netop bliver tillagt vægt ved vores vurdering af denne afhandlings problemstilling; om kommunerne er retssubjekter, der beskyttes efter Grl. § 73.

I grundloven er indsat en række friheds- og menneskerettigheder. Grl. § 73 udgør én af de tre personlige frihedsrettigheder i grundloven. Bestemmelsen indeholder en beskyttelse af borgernes ejendomsret, idet den udgør en begrænsning i lovgivningsmagtens kompetence.

Grl. § 73 har følgende ordlyd:

¹ Hansen Jensen m.fl., 2012, s. 300

§ 73.

- Stk. 1. Ejendomsretten er ukrænkelig. Ingen kan tilpligtes at afstå sin ejendom, uden hvor almenvellet kræver det. Det kan kun ske ifølge lov og mod fuldstændig erstatning.
- Stk. 2. Når et lovforslag vedrørende ekspropriation af ejendom er vedtaget, kan en trediedel af folketingets medlemmer indenfor en frist af tre søgnedage fra forslagens endelige vedtagelse kræve, at det først indstilles til kongelig stadfæstelse, når nyvalg til folketinget har fundet sted, og forslaget påny er vedtaget af det derefter sammentrædende folketing.
- Stk. 3. Ethvert spørgsmål om ekspropriationsaktens lovlighed og erstatningens størrelse kan indbringes for domstolene. Prøvelsen af erstatningens størrelse kan ved lov henlægges til domstole oprettet i dette øjemed.

Hvor slagkraftig indledningen i Grl. § 73, stk. 1, 1. pkt.: ”Ejendomsretten er ukrænkelig” end måtte lyde, er det lige så klart, at der alene er tale om en programmerklæring uden retligt indhold. For at finde det egentlige indhold af beskyttelsen er det således nødvendigt at dykke dybere ned i bestemmelsen. I stk. 1, 2. og 3. pkt. ligger den egentlige beskyttelse af ejendomsretten, idet det i 2. pkt. uddybes, at ingen kan tilpligtes at afstå sin ejendom, uden hvor almenvellet kræver det, og i 3. pkt. opstilles yderligere to betingelser, idet det kun kan ske ifølge lov og mod fuldstændig erstatning.

Tanken bag bestemmelsen er, at borgerne ikke skal kunne tvinges til at afstå sin ejendom til staten, hvis ikke bestemmelsens betingelser er opfyldt; det skal være krævet af almenvellet, og der skal være lovhjælp til at foretage det pågældende indgreb. Den enkelte ejer skal dog ikke bløde på helhedens vegne ved at afstå ejendom for almenvellets bedste, hvorfor bestemmelsen er suppleret af et krav om fuldstændig erstatning til den pågældende ejer, der har måttet afstå ejendom. Endvidere sikres den pågældende ejer en ret til efterprøvelse af ekspropriationsaktens lovlighed ved domstolene. Endeligt findes der i bestemmelsen en mindretalsgaranti, der giver et mindretal i Folketinget mulighed for at efterprøve, om lovforslaget nyder tilstrækkelig politisk opbakning.

2.2 Hvad er bestemmelsens formål – beskyttelseshensynet

Ved grundlovsfortolkning vil den enkelte bestemmelses forarbejder ofte være af central betydning, når det ønskes at fastlægge bestemmelsens formål. Således synes det umiddelbart naturligt at tage udgangspunkt i forarbejderne til Grl. § 73. Dette bidrager dog umiddelbart kun i begrænset omfang til besvarelsen af spørgsmålet om kommunerne er omfattet af grundlovens beskyttelse i § 73, da offentlige juridiske personer – herunder kommuner – ikke omtales i forarbejderne til hverken 1849-Grl. § 87² (grundlovudkastet § 68), 1915-Grl. § 80³ eller 1953-Grl. § 73⁴.

Efter en læsning af selvsamme forarbejder er det dog helt klart, at bestemmelsernes hovedsigte har været at beskytte den private borger mod indgreb i dennes ejendom fra statsmagtens side. Således ses det blandt andet af sprogbruget på den grundlovsgivende rigsforsamling, hvor der tales om, at det er ”den Private” og ”den Enkelte”, der må beskyttes mod statens indgreb. Det fremgår ligeledes, at man tænkte på tilfælde, hvor enkelte skulle afstå fast ejendom til brug for et offentlig anlæg, vej el. lign. Heraf fremgår det således, at man ville sikre, at enkelte ikke skal bære særlige byrder på helhedens vegne.⁵

² Beretning om Forhandlingerne paa Rigsdagen, sp. 2169 (grundlovsudvalgets betænkning), sp. 2593 ff. (den foreløbige behandling) og sp. 3192 ff. (den endelige behandling).

³ Rigsdagstidende 1914-1915, Tillæg B, sp. 1961 f., henholdsvis Landstingets Forhandlinger, sp. 1167, samt Rigsdagstidende 1915, Overordentlig Samling, Folketingets Forhandlinger, sp. 38 f.

⁴ Rigsdagstidende 1952-1953, Tillæg A, sp. 3217 ff., Tillæg B, sp. 367 ff., og sp. 1293 ff., Folketingets Forhandlinger, sp. 2007 ff. (fremsættelsen), sp. 2209 ff., sp. 2360 ff. (1. behandling), sp. 2613 ff. (2. behandling) og sp. 2724 ff. (3. behandling) samt Landstingets Forhandlinger, sp. 424 ff. (1. behandling), sp. 964 ff. (2. behandling) og sp. 987 (3. behandling).

⁵ Beretning om Forhandlingerne på Rigsdagen, 1849, sp. 2593 og 3194.

Foruden disse sproglige tilkendegivelser af hvad formålet bag bestemmelsen var, bliver placeringen af Grl. § 73 interessant. Beskyttelsen af ejendomsretten blev fra grundlovens oprindelse placeret i grundlovens afsnit 7 sammen med de øvrige friheds- og menneskerettigheder. At placere bestemmelsen i forlængelse af den personlige frihed og boligens ukrænkelighed, der tillige udgør et værn for borgerne mod statsmagtens indgriben, giver således et bidrag til forståelsen af bestemmelsens formål.

At Grl. § 73's hovedsigte er at beskytte den enkelte borger mod at skulle bære byrder på helhedens vegne, synes der ligeledes at være generel enighed om i teorien, jf. Afsnit 4 om den traditionelle opfattelse.

2.3 Hvad er omfattet af beskyttelsen – de beskyttede rettigheder

Det fremgår af Grl. § 73, stk. 1, 2. pkt., at ingen kan tilpligtes at afstå sin ”ejendom”. Den beskyttede genstand er således ejendom. Hvis der er tale om ejendom i grundlovens forstand, kan der være tale om ekspropriation. Hvis der modsat ikke er tale om ejendom i grundlovens forstand, vil det allerede af denne grund falde uden for beskyttelsen i § 73, og vil ikke være et ekspropriativt indgreb.

Når der i Grl. § 73 tales om ejendom, er det ikke kun ejendom i den gængse forståelse såsom fast ejendom, løsøre og andre fysiske genstande. Beskyttelsen omfatter enhver form for rettighed. Som eksempler kan nævnes fordringsrettigheder og immaterialrettigheder. Begrænsede rettigheder såsom servitutter, brugsrettigheder og panterrettigheder er ligeledes omfattet af begrebet *ejendom* i bestemmelsens forstand.

Det har været diskuteret, om rettigheder, der hviler på et offentligretligt grundlag, er beskyttet i samme grad, som rettigheder der hviler på privatretligt grundlag. Peter Germer anfører, at det er uden betydning, om rettigheden hviler på privatretlig adkomst eller offentligretlig adkomst⁶. Michael Hansen Jensen anfører, at spørgsmålet er mere tvivlsomt⁷. Det har navnlig været forbundet med en hvis tvivl, om sociale ydelser er beskyttet efter Grl. § 73. Det er således anført, at fuldt ud skattefinansierede sociale ydelser ikke er beskyttet, idet borgerne ikke har erlagt nogen konkret modydelse, som begrunder en berettiget forventning om at modtage ydelser det være sig pension eller lignende. Omvendt er det hævdet, at der vil være tale om en beskyttet rettighed i de tilfælde, hvor borgeren særligt har bidraget til den sociale orden⁸. Det ligger uden for denne afhandlings område, at lave en mere præcis afgrænsning ejendomsbegrebet end det her er tilfældet.

Næringsrettigheder er ligeledes beskyttet, og også udøvelse af næring der ikke hviler på en særlig tilladelse kan være beskyttet, jf. U 1980.955 (Greendane). Endelig vil det være uden betydning om den pågældende ejendom har en økonomisk værdi eller ej. Har rettigheden ikke nogen økonomisk værdi er det dog klart, at man ikke kan opnå erstatning, hvilket blev fremhævet af højesteret i den første håndskriftssag fra 1967⁹ idet højesteret udtalte, at ”... *det under sagen fremkomne ikke har givet holdepunkter for at antage, at stiftelsen ville lide tab af en art, som kan begrunde erstatningskrav*”. Stiftelsen tjente ikke penge på håndskrifterne og måtte ikke sælge dem. Stiftelsens eneste formål var at passe på håndskrifterne.

Det beskyttede gode i form af ”ejendom” fortolkes altså udvidende og endog ret bredt. Formålet med bestemmelsen er som nævnt, at beskytte borgeren mod særlige byrder på helhedens vegne. Dette formål tilsiger en bredere fortolkning.

2.4 Hvem er omfattet af beskyttelsen – de beskyttede retssubjekter

Det fremgår af Grl. § 73, stk. 1, 2. pkt., at ”Ingen” kan tilpligtes at afstå sin ejendom. Det er traditionelt antaget, at beskyttelsen omfatter enhver rettighedshaver eller enhver ejer. Således er ikke kun fysiske personer beskyttet, men også juridiske personer falder ind under beskyttelsen. Der tænkes her navnlig på juridiske personer etableret af private, men det er også traditionelt uden videre antaget, at juridiske personer etableret af det offentlige er omfattet af beskyttelsen. Dette indbefatter kommuner, statslige selskaber og ved lov op-

⁶ Germer, 2012, s. 287.

⁷ Hansen Jensen m.fl., 2012, s. 301 f.

⁸ Hansen Jensen m.fl., 2012, s. 302.

⁹ U 1967.22 H

rettede selvejende institutioner. Kommuner er således efter den traditionelle opfattelse beskyttet mod statslig ekspropriation, mens staten omvendt vil være beskyttet mod kommunal ekspropriation. Hovedemnet for denne afhandling er en dybdegående behandling af spørgsmålet, om kommunerne, som det traditionelt er hævdet, er beskyttet efter Grl. § 73. Nedenfor i afsnit 4 følger en nærmere gennemgang af denne traditionelle opfattelse.

Af nyere retspraksis fremgår det dog, at visse offentlige juridiske personer ikke altid nyder samme beskyttelse som private. Overfor de såkaldte særlige forvaltningssubjekter, der er juridiske personer, som er oprettet ved lov, har lovgivningsmagten en særlig frihed til at omorganisere deres forhold og til at pålægge dem at varetage bestemte offentlige opgaver. Dette kom til udtryk i sagen U 2004.2661 H om Københavns Havn, hvor Højesteret udtalte, at den selvejende institution Københavns Havn var beskyttet efter § 73, men ikke nød samme beskyttelse som en privat selvejende institution overfor indgreb fra staten i form af nedlæggelse og omorganisering.

Det har også været forbundet med en hvis tvivl, om private selvejende institutioner er omfattet af beskyttelsen. Baggrunden herfor er, at det ikke lader sig gøre at pege på enkelte personer, der står som ejere af institutionens formue. Formuen skal derimod administreres af en selvstændig bestyrelse med henblik på at varetage de formål, som stifteren af institutionen har fastlagt. Derfor kan man ikke sige, at det som sådan er en traditionel rettighedshaver. Det er gjort gældende, at beskyttelsen derimod træder frem i form af en beskyttelse af den private stifters vilje, der er udtrykt i institutionens formål. Ved vurderingen af, om et indgreb overfor institutionen har ekspropriativ karakter, skal der således fokuseres særligt på, om indgrebet har skadelige effekter for realiseringen af stifterens vilje.¹⁰ Dette forhold var genstand for domstolsprøvelse i henholdsvis U 1967.22 H (Første håndskriftssag) og U 1971.299 H (Anden håndskriftssag).

Også et atypisk ejerforhold i øvrigt vil kunne have betydning for, om ejere er beskyttet efter Grl. § 73. I U 2008.378 H (Almen bolig-sagen) lagde Højesterets flertal således bl.a. vægt på, at den almene boligorganisation var undergivet intensiv offentlig regulering og modtog betydelig støtte, da de udtalte, at overførslen ikke var et tilstrækkeligt væsentligt indgreb i boligorganisationens grundlag for og adgang til at virke for sit lovbestemte formål til, at det kunne anses som afståelse.

2.5 Hvad beskyttes der imod – afståelse

Efter ordlyden af Grl. § 73 er de indgreb, bestemmelsen beskytter imod, karakteriseret ved en pligtmæssig ”afståelse”. Det er således ikke en hvilken som helst regulering af de beskyttede rettighedshavere, der kan karakteriseres som ekspropriative indgreb. Det er ud fra ordlyden ikke indlysende, hvilke indgreb der betragtes som ekspropriative, og hvilke der falder uden for bestemmelsen.

I visse tilfælde er det ganske klart, om et indgreb har karakter af en ekspropriativ afståelse, eller der blot er tale om erstatningsfri regulering. Til trods for at Henrik Zahle har udtrykt kritik af udtrykket erstatningsfri regulering¹¹, vil det her blive anvendt som modstykke til de tilfælde, hvor der er tale om et ekspropriativt indgreb efter Grl. § 73. Det er således klart, at eksempelvis bøder, beskatning og lignende ikke er en afståelse, mens det omvendt er klart, at afståelse af fast ejendom til det offentlige, hvor der skal anlægges en ny motorvej er omfattet af afståelsesbegrebet. Her imellem er der imidlertid en række situationer, hvor det ikke er så klart, om der er tale om en afståelse i bestemmelsens forstand. For at lette svaret på denne problemstilling, er der igennem tiden opstillet en række kriterier, som finder anvendelse ved denne vanskelige vurdering. Kriterierne er opstået navnlig ud fra en gennemgang af praksis, hvoraf man traditionelt i litteraturen har udledt fire primære kriterier, der hver især kan vægte både for og imod, at indgrebet må anses som en afståelse efter Grl. § 73. Det er således navnlig de følgende kriterier, der indgår i vurderingen af, om der er tale om afståelse; overførselskriteriet, generelt/konkret kriteriet, causa-kriteriet og intensitets-kriteriet.

¹⁰ Hansen Jensen m.fl., 2012, s. 311 ff.

¹¹ Zahle, 2003, s. 183

Ved *overførselskriteriet* forstås, at det taler for afståelse, når den rettighed som indehaveren fratages, overføres til et andet retssubjekt, jf. bl.a. U 1967.22 H (første håndskriftssag). Oftest vil overførslen være til det offentlige. Modsat taler det imod afståelse, hvis rettigheden ikke overføres, men derimod blot begrænses eller eventuelt helt ophører, jf. U 2006.1539 H (Pindstrup mosebrug).

Generelt/konkret kriteriet retter sig mod kredsen af ejere, der berøres af reguleringen. Således taler det for afståelse, hvis kun enkelte, eller enkelte inden for en vis kategori, bliver berørt af indgrebet, jf. U 1980.955 (Greendane). Omvendt vil det tale imod afståelse, hvis indgrebet retter sig mod eksempelvis alle indehavere af den bestemte rettighed, der gøres indgreb i, jf. U 1971.666 (moler-sagen). Afgørende for dette kriterium er, hvorvidt indgrebet rammer konkret eller generelt.

Ved *causa-kriteriet* er det den bagvedliggende begrundelse for indgrebet, der lægges vægt på. Hvis begrundelsen for indgrebet således ligger meget fjernt fra den traditionelle ekspropriationssituation, bør det normalt tale imod, at det anses for en afståelse i bestemmelsens forstand. Der er i almindelighed enighed om, at hvis indgrebet sker for at forhindre en ellers overhængende fare, vil det tale imod afståelse. Modsat kan det siges, at hvis indgrebet delvist har til formål at forbedre den offentlige økonomi, så vil det kunne tale for afståelse efter Grl. § 73, jf. U 1980.955 Ø (Greendane). Hvis begrundelsen bag indgrebet er at forfølge formål, der i almindelighed forfølges igennem ekspropriation, vil dette naturligt tale for afståelse.

Det sidste af de traditionelle kriterier er *intensitetskriteriet*. Her indlægges et bagatelgrænse lignende synspunkt i vurderingen, da et indgreb normalt ikke vil betragtes som afståelse, hvis det er af meget ringe intensitet. Er indgrebet modsat meget byrdefuldt, vil dette tale i retning af afståelse. Der lægges ved intensitetsvurderingen i vidt omfang vægt på størrelsen af det økonomiske tab, der lides ved indgrebet.

Det er vigtigt at holde sig for øje, at vurderingen af om der er tale om afståelse, er en samlet vurdering, hvor der lægges vægt på alle de ovenfor gennemgåede kriterier. Der vil endvidere kunne indgå andre kriterier i den samlede bedømmelse af indgrebet, jf. U 1982.109 H, hvor der på forhånd var advaret om, at den pågældende aktivitet muligvis ville blive ulovliggjort, hvilket udgjorde et ikke uvæsentligt lod i vægtskålen imod afståelse. Der kan som udgangspunkt ikke opstilles regler for kriterierne interne vægtning, hvorfor det ofte ikke er ganske klart, hvorvidt den samlede vurdering af kriterierne overvejende taler for eller imod afståelse. I disse tilfælde vil der unægtelig være et element af skøn til stede i vurderingen. Dette element af skøn bør dog foretages i lyset af de beskyttelsehensyn, der ligger til grund for Grl. § 73. Disse beskyttelsehensyn fremgår blandt andet af forarbejderne til Grl. § 73 og ikke mindst af den teori, der har udviklet sig omkring bestemmelsen. Det er således klart, at hovedhensynet er en beskyttelse af borgerne, således at disse ikke skal være underlagt en konstant frygt for, at statsmagten uden videre kan gøre indgreb i deres ejendom. Herunder bør det navnlig have for øje, om indgrebet påfører enkelte ejere byrder på helhedens vegne, der ikke ville være rimelige at skulle bære.

2.6 Ekspropriationsbetingelserne

Som anført fremgår betingelserne for ekspropriation af Grl. § 73, stk. 1, 2. og 3. pkt., hvor der stilles krav om, at den pågældende ekspropriation skal være krævet af almenvellet, den skal ske ifølge lov, og det er et krav, at den ejer der lider et tab ved afståelsen ydes fuldstændig erstatning.

2.6.1 Almenvellet

Det forhold, at ekspropriation kun kan ske, hvor "*almenvellet kræver*" det, medfører, at indholdet af begrebet almenvellet så vidt muligt bør fastlægges. Traditionelt har man sat lighedstegn mellem almenvellets krav og almindelige samfundsinteresser. Denne beskrivelse gør det dog ikke mærkbart lettere at udtale sig om, hvilke hensyn der kan danne lovligt grundlag for ekspropriation. En udtømmende liste over hensyn, der kan udgøre dette grundlag, må ligeledes anses for umulig at forfatte.

Det er straks lettere at afgrænse området negativt. Således vil private interesser som udgangspunkt ikke kunne udgøre baggrunden for et ekspropriativt indgreb. Dermed er det ikke sagt, at der ikke kan eksproprieres,

hvor overførslen sker til private. Det forudsætter dog, at ekspropriationen er i samfundets/almenvællets interesse.

Poul Andersen hævdede, at et rent finansielt øjemed måtte falde helt uden for de hensyn, der følger af begrebet almenvellet¹². Ved rent finansielt øjemed sigtede Poul Andersen mod de tilfælde, hvor indgrebet i en ejers ejendom kun tjente et fiskalt formål. Over for denne skarpe grænsedragning kan det anføres, at der i U 1913.457 H (Esbjerg Havn-sagen) blev eksproprieret for at sikre det offentlige en værdistigning. Ligeledes blev der i U 2004.2661 H (Københavns Havn) gjort gældende, at det ekspropriative indgreb ikke var lovligt, da det i alt væsentlighed var begrundet af statsfinansielle interesser. Hverken landsret eller Højesteret udtalte sig om spørgsmålet. På denne baggrund synes det svært at holde fast i den helt skarpe udelukkelse af sådanne hensyn. Statsfinansielle interesser vil dog ikke være uden betydning, da de henset til U 1980.955 Ø (Greendane) vil kunne indgå i vurderingen af, om der foreligger afståelse.

Det må stå klart, at der i vurderingen af om et ekspropriativt indgreb er krævet af almenvellet, tilkommer lovgivningsmagten et væsentligt element af skøn. Dette skøn kan ikke forventes tilsidesat af domstolene, medmindre det må anses for ganske klart, at hensynene bag ekspropriationen ikke er saglige, eksempelvis privatpersoners interesse i en afstået rettighed. Jørgen Trolle anførte således i sin kommentar til U 1967.22 H (Første håndskriftssag): ”[domstolene] vil ikke prøve lovgivningsmagtens skøn over hensynet til almenvellet, men alene om lovgivningsmagten har skønnet ud fra hensyn til almenvellet. [...] Det der siges er i realiteten, at domstolene alene vil inkludere sig på at prøve, om der er taget uvedkommende hensyn og derfor kun tilsidesætter en ekspropriationslov, når der skønnes at foreligge en klar magtfordrejning. Men er noget sådant ikke tilfældet, vil man ikke efterprøve det af lovgivningsmagten udøvede skøn.”, jf. U 1967 B, s. 83.

2.6.2 Ifølge lov

Betingelsen om at ekspropriation kun kan ske ”ifølge lov”, følger som udgangspunkt allerede af det forvaltningsretlige legalitetsprincip og det heri liggende hjemmelskrav, hvorefter ethvert indgreb i borgernes rettigheder eller ejendom kræver lovhjemmel. Ved at indsætte betingelsen direkte i grundlovsbestemmelsen har man dog afskåret eventuelle undtagelser til legalitetsprincippet. Samtidig antages det, at man herved har indlagt et krav om, at loven i nogen grad skal angive formålet med de ekspropriative indgreb, der gøres med hjemmel i loven.

2.6.3 Fuldstændig erstatning

Med kravet om ”fuldstændig erstatning” sikres det, at enkelte ejere ikke kommer til at bære byrden for helhedens interesser. Grl. § 73’s indhold om fuldstændig erstatning er direkte anvendeligt, således at domstolene direkte med hjemmel i grundlovsbestemmelsen kan tilkende erstatning for det tab, der lides ved at skulle afstå en rettighed. En ekspropriationslov der opfylder Grl. § 73’s andre betingelser, men ikke indeholder en erstatningsbestemmelse, vil af samme grund ikke være ugyldig, jf. U 1967.22 H (Første håndskriftssag). Domstolene vil i dette tilfælde tilkende erstatning og ellers anse loven for at leve op til grundlovens ekspropriationskrav, jf. U 1980.955 (Greendane).

Det vil derimod navnlig være erstatningens størrelse, der kan volde problemer. Her skal blot anføres, at udgangspunktet for denne beregning er det afståedes værdi i handel og vandel.

2.7 Mindretalsbeskyttelsen

Mindretalsbeskyttelsen, der fremgår direkte af Grl. § 73, stk. 2, sikrer, at et mindretal på en tredjedel af Folketinget kan kræve stadfæstelsen af et lovforslag om ekspropriation udsat således, at det først må stadfæstes efter nyvalg har fundet sted, og lovforslaget på ny er vedtaget af det nyvalgte Folketing.

2.8 Domstolsprøvelse

Den direkte adgang til domstolsprøvelse, der fremgår af Grl. § 73, stk. 3, relaterer sig til erstatningens størrelse og ekspropriationsaktens lovlighed i modsætning til ekspropriationslovens lovlighed. Forvaltningens

¹² Andersen, 1954, s. 752

erstatningsudmåling og ekspropriationsaktens lovlighed vil domstolene som udgangspunkt prøve tilbundsgående¹³.

Domstolsprøvelsen sikrer i et vist omfang, at hensynene bag Grl. § 73 kan efterprøves. Særligt hensynet til, at ingen borger skal lide mere end absolut nødvendigt på helhedens vegne, cementeres ved at give direkte adgang til domstolsprøvelse af erstatningens størrelse i grundloven.

2.9 Afsluttende bemærkninger

Som det ses i afsnittene ovenfor, rejser Grl. § 73 en række interessante og svære problemstillinger. Det ligger dog uden for denne afhandling at foretage en grundig behandling af disse problemstillinger yderligere. Den efterfølgende behandling vil alene være rettet mod spørgsmålet, om kommunerne er beskyttet efter bestemmelsen.

3. Kommunebegrebet i almindelig offentligretlig forstand

3.1 Generelt om kommunebegrebet

3.1.1 Indledning

I det følgende beskrives kommunerne og deres funktioner, særligt med henblik på at vurdere, om de indtager en særlig stilling i forhold til beskyttelsen efter Grl. § 73. Som det vil fremgå senere af afhandlingen, bliver det afgørende, hvordan kommunerne anskues, når man ønsker at besvare spørgsmålet; er kommunerne omfattet af Grl. § 73?

Ordet kommune stammer fra Latin, og betyder fællesskab. Kommunerne er oprettet ved lov, og beskrives generelt som et fællesskab af borgere inden for et lokalt afgrænset område, som står sammen om at varetage fælles anliggender, som relaterer sig til den pågældende kommunes borgere. Kommunens virksomhed knyttes således som udgangspunkt til de lokale borgeres interesser, idet kommunerne også varetager en række statslige opgaver i forhold til borgerne. De lokale interesser, som kommunen skal varetage, er ikke alene af økonomisk karakter. Man kan mere bredt tale om det pågældende lokalsamfunds almene fællesinteresser. Der er tale om en slags lokalt demokrati.

3.1.2 Kommunens økonomi – selvstændig budget- og skatteudskrivningsret

Kommunen udøver et nærmere bestemt selvstyre, idet den har sin egen økonomi og formue, der som udgangspunkt kan disponeres frit over. Dette står i modsætning til de statslige forvaltningsmyndigheder, som kun kan disponere økonomisk, hvis der er hjemmel hertil i finansloven.

Det er i den forbindelse væsentligt at bemærke, at kommunens økonomi er adskilt fra statens og andre kommuners. Kommunens økonomi stammer hovedsagligt fra kommunal beskatning og andre indtægter i form af eksempelvis tilskud fra staten og diverse drifts- og anlægsindtægter.

Man taler generelt om kommunens selvstændige budget- og skatteudskrivningsret. Kommunen er således ved lov tillagt en selvstændig beskatningsret. Ifølge lov om kommunal indkomstskat § 6 fastsætter kommunalbestyrelsen udskrivningsprocenten for kommunal indkomstskat for det pågældende år for borgerne i kommunen. Ligeledes er kommunen ved lov tillagt kompetence til inden for en ramme at fastsætte promillen for grundskyld for de faste ejendomme i kommunen, jf. § 2 i lov om beskatning til kommunerne af faste ejendomme (lovbekendtgørelse nr. 724 af 26. juni 2006).

Ifølge lov om kommunernes styrelse, jf. lovbekendtgørelse nr. 885 af 29. august 2012, har kommunalbestyrelsen endvidere ansvaret for forvaltningen af kommunens økonomi, jf. i det hele taget lovens kapitel V. Det er derfor kommunalbestyrelsen, der har bevillingskompetencen i forhold til udgifter og indtægter, som ikke er bevilget i årsbudgettet, jf. § 40, stk. 2. Det er således kommunalbestyrelsen, der i kraft af sin ledende stilling varetager økonomien, og træffer de vigtige beslutninger om budgettet.

¹³ Hansen Jensen m.fl., 2012, s. 323.

3.1.3 Kommunens retlige karakter

Kommunen betragtes som et selvstændigt retssubjekt, idet den kan være selvstændig indehaver af rettigheder og forpligtelser, og selvstændigt indgår retshandler. Den er med andre ord en juridisk person¹⁴.

Kommuner kan i nogen grad minde om privatretlige foreninger på trods af, at kommuner for det første er en del af den offentlige forvaltning og for det andet, at medlemskab af privatretlige foreninger som regel er frivillige i modsætning til ”medlemskab” af en kommune.

Kommuner er således blevet sammenlignet med juridiske personer, der anvendes inden for foreningsområdet, navnlig grundejerforeninger. Dette skyldes de mange fællestræk, kommuner og grundejerforeninger har. Der er i begge tilfælde tale om et medlemskab omkring en praktisk virksomhed, hvor fællesinteressen for medlemmerne er i centrum. Grundejerforeninger ledes ligesom kommuner af en bestyrelse, der skal varetage medlemmernes interesser, og grundejerforeninger har også egen selvstændig formue. Medlemskab af en grundejerforening kan ligeledes gøres til en pligt, og kendetegnende for grundejerforeninger er også, at der er samlet en bred medlemskreds, som skal udføre en samlet opgave ud fra den betragtning, at det er nemmere at finansiere og tilrettelægge opgaverne, hvis man står som en samlet enhed. På samme måde kan kommunen betragtes som ”medlemmernes” fællesskab.

Der er dog også væsentlige forskelle. Særligt væsentligt er det, at kommunen er en del af den offentlige forvaltning, og derfor har en pligt til at overholde de forvaltningsretlige regler. En sådan pligt gælder naturligvis ikke for privatretlige foreninger.¹⁵ Herudover er der den selvindlysende forskel, at kommunerne også varetager en lang række statslige opgaver i forhold til borgerne på baggrund af den specielle forvaltningslovgivning.

En kommune er som sagt en forvaltningsmyndighed, men indtager en særlig stilling over for staten, idet myndighederne kun kan gribe ind over for kommunerne med hjemmel i lov¹⁶. Omvendt har kommunen i kraft af kommunalfuldmagten adgang til at foretage visse dispositioner af økonomisk karakter uden egentlig lovhjemmel. Kommunen kan dog ikke herigennem foretage indgreb overfor borgerne i form af eksempelvis opkrævning af skat. Sådanne indgreb kræver sædvanlig lovhjemmel.

3.1.4 Kommunalbestyrelsen

Kommunalbestyrelsen har det overordnede ansvar i kommunen. Det er således kommunalbestyrelsen, der ifølge lov om kommunernes styrelse varetager kommunens anliggender¹⁷. Det er derfor ligeledes kommunalbestyrelsen, der har kompetencen til at disponere over kommunens økonomi, jf. ovenfor. Kommunalbestyrelsen består af de folkevalgte politikere, som vælges efter reglerne i den kommunale valglov.

Det er traditionelt anført, at kommunalbestyrelsen har to funktioner (en dobbelt funktion). For det første ledes kommunen af kommunalbestyrelsen. Den skal således først og fremmest forvalte kommunens økonomi, og stå for den overordnede kommuneplanlægning. Denne funktion er blevet betegnet som fællesskabsforvaltning. Heri ligger kommunalbestyrelsens funktion som forvalter af anliggender, der interessemæssigt er knyttet til det fællesskab af borgere, som kommunen består af. Her agerer kommunalbestyrelsen som kommunens repræsentative organ.

For det andet træffer kommunalbestyrelsen med hjemmel i lovgivningen afgørelser i forhold til de enkelte borgere i forskellige forvaltningsmæssige spørgsmål, herunder tilladelser, påbud og forbud. Denne funktion er blevet betegnet som myndighedsforvaltning, idet kommunalbestyrelsen her agerer som traditionel myndighedsudøver. I forbindelse med udøvelse af myndighedsforvaltning agerer kommunalbestyrelsen som en hvilken som helst anden forvaltningsmyndighed, og er således i disse tilfælde undergivet et normalt hjemmelskrav.¹⁸

¹⁴ Selvom det ikke fremgår eksplicit noget sted, er det altid blevet betragtet som en selvfølge, jf. Harder, 1979, s. 20 f.

¹⁵ Se bl.a. Harder, 1979, s. 17 ff., Revsbech, 1986, s. 90 ff., og Revsbech, 2005, s. 7 ff.

¹⁶ Garde og Revsbech, 2011, s. 3, Revsbech, 2005, s. 17 f.

¹⁷ Jf. § 2 i lov om kommunernes styrelse, jf. lovebkendtgørelse nr. 885 af 29. august 2012 med senere ændringer.

¹⁸ Jf. Revsbech, 1986, s. 94 f.

At denne opdeling af kommunalbestyrelsens funktioner ikke er uden reel betydning, illustreres bl.a. af U 1997.1304 Ø. Det blev her fastslået, at den pågældende kommune ikke var søgsmålsberettiget i en sag mod Naturklagenævnet. Grunden hertil var, at kommunen ikke havde økonomiske interesser i sagen, idet spørgsmålet alene var af byggeteknisk karakter, og derfor alene angik kommunen som almindelig forvaltningsmyndighed. Der var med andre ord tale om, at kommunen udøvede funktionen som myndighedsforvalter. Såfremt kommunen omvendt havde haft en økonomisk interesse i sagen, og derved udøvede funktionen som fællesskabsforvalter, havde kommunen været søgsmålsberettiget.

Det skal dog bemærkes, at uanset om kommunalbestyrelsen udøver fællesskabsforvaltning eller myndighedsforvaltning, er den at betragte som en del af den offentlige forvaltning.

Erik Harder beskriver, hvordan kommunalbestyrelsen oprindeligt var tænkt som en fællesskabsforvalter; en forvalter af kommunens interesser. Der var – og er fortsat – tale om et organ *for* kommunen, hvilket afspejles i, at der ved sammensætningen af kommunalbestyrelsen er anvendt forholdstalsvalg. Med tiden fik kommunalbestyrelsen imidlertid tillagt mere kompetence, så den i dag også udøver myndighedsforvaltning. Kommunalbestyrelsen er således blevet indbygget i den offentlige forvaltning, og udøver derigennem såvel fællesskabs- som myndighedsforvaltning. Harder anfører, at man ved at tillægge kommunalbestyrelsen myndighedsbeføjelser muligvis har overset, at en kommunalbestyrelse er sammensat med det formål, at varetage kommunens økonomiske interesser. Afgørelser i en kommunalbestyrelse træffes på et politisk niveau, og den er derfor ikke egnet som organ til at agere som myndighedsforvalter og træffe afgørelser om den enkelte borgers retsstilling.¹⁹

3.1.5 Kommunen sidestilles med borgeren

Indenfor forvaltningsretten er det blevet hævdet, at kommunen i visse tilfælde bør sidestilles med borgeren i forbindelse med en anden myndigheds indgriben. Dette er navnlig tilfældet, når der gøres indgreb i kommunalbestyrelsens fællesskabsforvaltning. Synspunktet er, at de forvaltningsretlige regler i høj grad tjener til at garantere borgeren en vis retssikkerhed. Idet kommunen ved udøvelse af fællesskabsforvaltning varetager borgernes fælles interesser og anliggender, må kommunerne også have krav på en vis retssikkerhed, idet det i sidste ende er borgerne i kommunen, der mærker effekten af afgørelserne.

Det bemærkes dog, at kommunen som adressat for en forvaltningsafgørelse i højere grad må tilpasse sig i forhold til den trufne afgørelse, idet kommunen udgør en del af den offentlige forvaltning, og dermed skal forsøge at indordne sig under den offentlige interesse bag de pågældende regler. Dette medfører bl.a., at hjemmelskravet i forhold til indgreb over for kommuner er mere lempeligt, end hvor adressaten er en privat borger. Kommunens retsbeskyttelse kan altså ikke tillægges helt ligeså stor vægt som den enkelte borgers. Såfremt afgørelsen udelukkende retter sig mod kommunal myndighedsforvaltning, er hensynet til kommunens retssikkerhed væsentlig mindre, idet kommunen ikke her varetager borgernes fælles interesser og anliggender. En kommune må derfor i disse tilfælde sidestilles med en hvilken som helst anden forvaltningsmyndighed, idet den her varetager statens interesser.

Hvis der er tale om indgreb rettet mod en kombination af fællesskabsforvaltning og myndighedsforvaltning, er hensynet til kommunens og dermed borgernes retssikkerhed i høj grad til stede, hvorfor kommunen i et sådant tilfælde i høj grad må sidestilles med borgerne som adressat for en afgørelse²⁰.

3.2 Grl. § 82

3.2.1 Generelt om Grl. § 82

I nærværende afsnit undersøges indholdet af Grl. § 82 navnlig med henblik på at vurdere, om bestemmelsen har nogen selvstændig betydning i forhold til spørgsmålet om, hvorvidt kommunerne er omfattet af beskyttelsen i Grl. § 73.

¹⁹ Harder, 1979, s. 21 ff.

²⁰ Revsbech, 1986, s. 128 ff.

Grl. § 82 har følgende ordlyd:

§ 82. Kommunernes ret til under statens tilsyn selvstændigt at styre deres anliggender ordnes ved lov.

Der er almindelig enighed om, at bestemmelsen i Grl. § 82 i hvert fald har den betydning, at lovgivningsmagten ikke helt kan afskaffe det kommunale selvstyre²¹. Dog følger det direkte af bestemmelsens ordlyd, at indholdet af kommunernes selvstyre skal fastlægges nærmere ved lov. Der er tale om en løfteparagraf, og lovgivningsmagten har således kompetencen til at præcisere, hvordan kommunernes selvstyre nærmere skal indordnes.

Det er imidlertid omdiskuteret, om Grl. § 82 indeholder andet og mere end en generel beskyttelse af det kommunale selvstyre. Det er almindeligt anerkendt, at det kommunale selvstyre må have et vist materielt indhold²². Hvad der nærmere ligger i bestemmelsen, er der imidlertid ikke helt enighed om.

Bestemmelsen findes i grundlovens afsnit om borgernes frihedsrettigheder. Det må derfor antages, at der er tale om en ret for borgerne. Spørgsmålet er imidlertid, om denne ret sikrer mere end den blotte tilstedeværelse af et kommunalt selvstyre, hvis nærmere indhold det er op til lovgivningsmagten at fastsætte. Bestemmelsen er atypisk i forhold til de andre menneske- og frihedsrettigheder, idet den retter sig mod en offentligretlig organisering af sammensat karakter og ikke mod de enkelte borgere.

3.2.2 Selvstændig budget- og skatteudskrivningsret?

Det har bl.a. været diskuteret, om bestemmelsen forudsætter, at kommunerne har en grundlovssikret selvstændig budget- og skatteudskrivningsret.

Formentlig opstiller bestemmelsen et indirekte krav om, at kommunerne i det mindste har en selvstændig økonomi. Afhængig af om de er tillagt beskatningsret, kan økonomien bestå af midler fra kommunal beskatning, tilskud fra staten osv. Dette skyldes, at en opretholdelse af kommunestyret forudsætter et finansieringsgrundlag.²³

Enkelte forfattere har anført, at bestemmelsen indebærer, at kommunerne skal sikres en selvstændig budget- og skatteudskrivningsret. Jørgen Mathiassen er af denne opfattelse og begrundet det med, at grundlovsudkastet indeholdt en bestemmelse som viser, at det aldrig var tanken, at den kommunale virksomhed udelukkende skulle finansieres af statskassen. Den omtalte bestemmelse er § 44, stk. 3 i grundlovsudkastet, som har følgende indhold: *"Hvorledes der skal forholdes med de kommunale afgifter, der dog aldrig kunne paalægges ene af Kongen, vil blive bestemt ved Communalloven"*. Jørgen Mathiassen anfører i forlængelse heraf, at det i denne sammenhæng er uden betydning, at den pågældende bestemmelse udgik som overflødig²⁴.

Det er tvivlsomt, om der kan tillægges grundlovsudkastets § 44, stk. 3 en sådan betydning. Ud fra en normal sproglig forståelse medfører bestemmelsen blot, at det er op til lovgivningsmagten, hvad der skal ske med de afgifter der hidtil har bestået²⁵. Der synes således ikke ud fra ordlyden at være belæg for, at kommunerne i grundloven skulle være sikret en selvstændig beskatningsret. Udtalelserne på den grundlovgivende forsamling understøtter heller ikke en grundlovssikret kommunal beskatningsret²⁶.

Gerd Battrup har ligeledes villet tillægge kommunerne en selvstændig beskatningsret. Ikke direkte ud fra ordlyden af Grl. § 82, men ud fra en forfatningsretlig sædvane. Argumentet er, at den kommunale opgaveva-

²¹ Bl.a. Hansen Jensen m.fl., 2012, s. 136, Germer, 2012, s. 102 og Silic, 2012, s. 12 f.

²² Bl.a. Revsbech, 2005 s. 12 f. og Harder, 1979, s. 28

²³ Garde og Revsbech, 2011, s. 4, Zahle, 2006, s. 599 og Revsbech, 2005, s. 12 ff.

²⁴ Se Mathiassen m.fl., 1999 s. 11 f.

²⁵ I 1860-erne blev de eksisterende afgifter netop ophævet, og der blev indført en kommunekasse, jf. Mathiassen m.fl., 1999, s. 11

²⁶ Hansen Jensen, 2006, s. 320 f., med henvisninger til Beretning om Forhandlingerne på Rigsdagen 1848-49

retagelse i 1849 næsten udelukkende var finansieret ved kommunale skatter, og efter 1849 tiltog kommunerne sig adgang til selv at udskrive mere almindelige skatter, hvilket efterfølgende blev kodificeret ved kommunalreformerne i 1860'erne. Lige siden har kommunerne i vidt omfang ved lov været tillagt en selvstændig beskatningsret, og ved inddragelse af de traditionelt opstillede krav til en sædvane konkluderes det, at den kommunale selvstyret dækker over flere konkrete sædvaneskabte rettigheder herunder beskatningsretten. Gerd Battrup argumenterer yderligere med, at ratifikationen af den europæiske konvention om lokalt selvstyre, som folkeretligt binder Folketinget til at fastholde en kommunal beskatningsret, indikerer, at det har været opfattelsen, at den langvarige praksis følger af en dansk sædvane. Konklusionen bliver til slut understøttet ved en sammenligning med svensk og tysk ret²⁷.

Det kan over for denne betragtning anføres, at lovgivningsmagten ikke forpligter sig selv ved at fastholde en bestemt retstilstand i en længere periode, til også at skulle fastholde den fremover. En retssædvane beskrives traditionelt som en faktisk adfærd, der er fulgt almindeligt, stadigt og længe, ud fra den opfattelse, at man har været retligt forpligtet eller berettiget hertil²⁸. Der er vel næppe nogen tvivl om, at det objektive kriterium i form af at den pågældende praksis har været fulgt almindeligt, stadigt og længe, er opfyldt i nærværende tilfælde. Kommunerne er således ved lov tillagt en selvstændig beskatningsret, og har været det siden midten af det 19. århundrede. Hertil skal dog erindres, at lovgivningsmagten som nævnt ikke binder sig selv ved at fastholde en bestemt retstilstand i en længere periode. Der opstår således ikke en forfatningsretlig sædvane, blot fordi lovgivningsmagten har valgt at lovgive på en bestemt måde over en længere periode. Spørgsmålet er desuden om det subjektive kriterium, at statslivets aktører, her i form af lovgivningsmagten, har følt sig retligt forpligtet hertil. En sådan subjektiv hensigt er givetvis svær at bevise.

Der er imidlertid ikke enighed om, hvorvidt der skal anvendes et sådant subjektivt kriterium ved vurdering af, om der er tale om en retssædvane. Kravet er således blevet forkastet af flere teoretikere. Ernst Andersen er én af disse og har i stedet for det subjektive kriterium foreslået, at der lægges vægt på, om den pågældende praksis efter sit indhold fortjener retsbeskyttelse og har støtte i forholdets natur.²⁹ Henrik Zahle har ligeledes forkastet det subjektive kriterium, og slår i stedet til lyd for, at det afgørende må være om den pågældende praksis er hensigtsmæssig.³⁰ Jørgen Albæk Jensen taler for at supplere kravet med overvejelser vedrørende formål og forfatningsmæssige principper.³¹

Såfremt man ikke anvender det subjektive kriterium, men i stedet lægger vægt på, om praksissen fortjener beskyttelse, har støtte i forholdets natur, forfatningsmæssige principper eller hensigtsmæssighedsbetragtninger, er der heller ikke sikkert grundlag for at statuere en retssædvane på grundlovsniveau.

Man bør generelt i praksis være tilbageholdende med at anerkende retssædvaner på grundlovsniveau. Den grundlovgivende kompetence ligger hverken hos lovgivningsmagten eller hos forfatningsjurister, hvorfor man bør være påpasselig med at statuere forfatningsregler uden om den særlige proces for grundlovsændringer, jf. herved Grl. § 88³². Der må således kræves en særlig klarhed, netop når der er tale om forfatningsretlige spørgsmål. De få eksisterende retssædvaner på grundlovsniveau udgør helt særlige tilfælde. Uden for disse særlige tilfælde hvor den politiske praksis eksempelvis går direkte imod en grundlovsbestemmelse³³, bør man således være særlig tilbageholdende med at statuere forfatningsretlig sædvane.

For så vidt angår betydningen af ratifikationen af den europæiske konvention om lokalt selvstyre skal det kort bemærkes, at det muligvis ikke kan afvises, at der kan spores en almen opfattelse af, at kommunerne *bør* have en selvstændig beskatningsret. Det bør imidlertid ikke tillægges vægt ved en fortolkning af indholdet af

²⁷ Battrup, 1992, s. 200 f.

²⁸ Bl.a. Sørensen, 1973, s. 20 ff.

²⁹ Andersen, 1947, s. 127 og 135.

³⁰ Zahle, 2001, s. 54 ff.

³¹ Albæk Jensen, 1997, s. 25 f.

³² Se ligeledes Hansen Jensen, 2006, s. 321 og Hansen Jensen m.fl., 2012, s. 27 ff.

³³ Som tilfældet f.eks. er med Finansudvalgets bevillingskompetence, som klart er i strid med Grl. § 46, stk. 2.

Grl. § 82. Det må her fastholdes, at den grundlovgivende magt ikke tilkommer de politiske organer alene. For at ændre indholdet af grundloven kræves det, at man følger den helt særlige ændringsprocedure i Grl. § 88. Traktatmæssige forpligtelser indgået af regeringen med Folketingets samtykke efter Grl. § 19 bør ikke tillægges betydning ved fortolkningen af grundloven, idet man derved overser betydningen af grundlovens ændringsprocedure efter Grl. § 88.

Endelig kan sammenligningen med tysk og svensk ret ikke tillægges andet en inspiratorisk betydning ved fortolkningen af Grl. § 82. Der erindres om, at den grundlovgivende kompetence ligger hos de folkevalgte politikere og befolkningen, jf. Grl. § 88, og der henvises i øvrigt til bemærkningerne ovenfor vedrørende betydningen af traktatmæssige forpligtelser.

Man kunne evt. argumentere for, at kommunerne var tillagt en selvstændig beskatningsret ud fra en forfatningsretlig sædvane, hvis de igennem mange år havde beskattet *uden* at have hjemmel hertil i en lov. Der ville således være tale om en accepteret praksis, der går direkte mod en grundlovsbestemmelse (§ 43), og situationen ville derfor minde om Finansudvalgets bevillingskompetence, som ligeledes er klart i strid med en grundlovsbestemmelse (§ 46, stk. 2). Da kommunerne igennem en årrække netop har været tillagt beskatningsret ved almindelig lov, taler det imod at anerkende en forfatningsretlig sædvane, idet lovgivningsmagten ikke forpligter sig selv ved at fastholde en bestemt retstilstand i en længere periode, til også at skulle fastholde den fremover.

I øvrigt kan der argumenteres for, at lovgivningsmagten har anset det som nødvendigt at tillægge kommunerne beskatningsret ved almindelig lov.

Størstedelen af de forfatningsretlige teoretikere vil ikke indlægge en selvstændig beskatningsret for kommunerne i Grl. § 82. Den traditionelle opfattelse er således, at bestemmelsen nok sikrer et selvstyre med et vist materielt indhold, men ikke at lovgivningsmagten hermed er begrænset i forhold til at bestemme, hvad og hvordan kommunerne skal administrere. Det er formentlig en forudsætning for selvstyret, at kommunerne har en selvstændig økonomi, men der kan ikke af bestemmelsen udledes en selvstændig generel beskatningsret³⁴. Det er tilsvarende anført, at bestemmelsen ikke har anden betydning, end at der skal være en opdeling af landet i kommuner, som i et vist omfang styres af de lokalvalgte repræsentanter, men at lovgivningsmagten fastsætter reglerne herfor. De skal tillægges en vis forvaltningskompetence, men står i øvrigt under statsmyndighedernes tilsyn³⁵. Tilsvarende er det anført, at lovgivningsmagten bestemmer hvilke opgaver kommunalforvaltningen skal udføre, og i hvilket omfang de statslige myndigheder skal styre udførelsen af opgaverne, men at kommunerne skal have et vist minimum af opgaver, og at der skal være en vis selvstændighed tilbage³⁶. I tilslutning hertil anføres det, at lovgivningsmagten ikke entydigt kan fastsætte betingelser for og indhold af afgørelser og foranstaltninger, som kommunerne så skal sætte i værk. Kommunerne skal selvstændigt kunne tilrettelægge deres forhold, særligt i de tilfælde hvor kommunen selv skal finansiere en virksomhed³⁷. Da den kommunale beskatningsret efter denne opfattelse ikke er grundlovssikret ved § 82, kan den teoretisk afskaffes ved en ændring af skattelovgivningen³⁸.

De nye regionsråd som ved kommunalreformen i 2005 erstattede de tidligere amtsråd, er ikke tillagt selvstændig beskatningsret. Det er blevet anført, at det faktum at de nye regioner er frataget deres beskatningsret ikke formelt konstituerer et brud på grundlovens regler, men dog alligevel strider mod ideen om selvstyre som sådan³⁹.

3.2.3 Sammenfatning

Den kommunale beskatningsret udgør uden tvivl en væsentlig faktor i selvstyrets grundlag, jf. ligeledes Den Europæiske Konvention om lokalt selvstyre art. 9, stk. 3. Den almindelige opfattelse, at kommunerne er sik-

³⁴ Harder, 1979, s. 27 f. og Revsbech, 2005, s. 12 ff.

³⁵ Gammeltoft-Hansen m.fl., 2003, s. 651.

³⁶ Christensen, 1997, s. 343.

³⁷ Zahle, 1996, s. 79 ff.

³⁸ Berg, 2007, s. 116.

³⁹ Henrichsen, 2012, s. 131 og s. 461 ff.

ret selvstyre, og at dette selvstyre også skal have et vist materielt indhold i form af bl.a. egen økonomi, kan tiltrædes. Det synes dog at være at gå for vidt, at indlægge en grundlovssikret selvstændig beskatningsret for kommunerne i § 82. Der er intet i hverken ordlyden eller forarbejderne til bestemmelsen der taler for, at kommunerne skulle være sikret en sådan ret. Man skal være påpasselig med at indlægge rettigheder i grundlovsbestemmelser, uden klare fortolkningsfaktorer der taler for en sådan rettighed. Det kan derfor tiltrædes, at kommunerne ikke er sikret en selvstændig beskatningsret i Grl. § 82.

Konkluderende er det således vores opfattelse, at Grl. § 82 sikrer et kommunalt selvstyre med et vist materielt indhold, i form af bl.a. egen økonomi, men at kommunerne ikke i kraft af bestemmelsen har en grundlovssikret selvstændig budget- og/eller beskatningsret. Spørgsmålet er herefter, om bestemmelsen kan tillægges betydning ved fortolkningen af spørgsmålet om hvorvidt kommunerne er beskyttet efter Grl. § 73.

Umiddelbart kan man ikke udlede noget af Grl. § 82 i forhold til spørgsmålet om kommunerne er beskyttet efter Grl. § 73. Som ovenfor konkluderet sikrer § 82 kommunerne et vist lokalt selvstyre med et vist materielt indhold. Den siger ikke noget om hvorvidt kommunerne er beskyttet mod statens indgreb i ejendomsretten. Såfremt bestemmelsen har relevans i forhold til beskyttelsen efter § 73, er det i kraft af, at den illustrerer og sikrer kommunerne en helt særlig status som organ. Kommunerne er således blevet betragtet som en hybrid mellem et repræsentativt organ for lokalbefolkningen og en forvaltningsmyndighed⁴⁰. Denne særlige status er § 82 i høj grad medvirkende til eksisterer, og det er netop denne særlige status, som kan få betydning ved vurderingen af, hvorvidt kommunerne er omfattet af beskyttelsen i § 73.

Tilsvarende er det anført, at betydningen af § 82 for fortolkningen af § 73 må findes på et mere indirekte plan, idet bestemmelsen opstiller visse krav til kommunestyret, hvis opfyldelse sammen med de karakteristika vedrørende kommunestyret, der følger af lovgivningen i øvrigt, indgår som faktorer ved vurderingen af, om kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter § 73⁴¹.

3.3 Særligt om Den europæiske konvention om lokalt selvstyre

I 1988 ratificerede den danske regering Europarådets konvention om lokalt selvstyre af 15. oktober 1985, der trådte i kraft d. 1. september 1988. Konventionen indeholder i alt 18 artikler. Art. 2-11 indeholder en række bestemmelser om indholdet i det lokale selvstyre, herunder om kommunalbeskatningsret og principper for opgavefordelingen mellem stat og kommuner.

Af præamblen fremgår det, ”at beskyttelsen og styrkelsen af lokalt selvstyre i de forskellige europæiske lande er et vigtigt bidrag til opbygningen af et Europa grundlagt på principperne om demokrati og decentralisering af beføjelser.” Hermed illustreres betydningen og nødvendigheden af eksistensen af et kommunalt selvstyre. Selvom konventionen på det folkeretlige plan binder Folketinget til at opretholde det eksisterende forhold mellem stats- og kommunestyre, herunder princippet om den kommunale beskatningsret, kan der dog ikke udledes noget konkret af konventionen, i forhold til spørgsmålet om kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Konventionen illustrerer blot den status kommunerne allerede har – og havde – i Danmark som lokale repræsentationer, der i et vist omfang er adskilt fra staten. Ratifikationen vakte da heller ikke stor opmærksomhed, og nødvendiggjorde i øvrigt ingen lovændringer.

Der henvises i øvrigt til afsnittet ovenfor hvor det afvises, at konventioner som denne har betydning ved fortolkning af grundlovsbestemmelser.

4. Den traditionelle opfattelse

4.1 Indledning

I den traditionelle statsforfatningsret har opfattelsen generelt været, at såvel kommunale som offentlige ikke-kommunale juridiske personer indgik i den personkreds, der nød beskyttelse efter Grl. § 73. Man har således traditionelt ikke skelnet mellem kommuner og andre ikke-kommunale juridiske personer men behandlet pro-

⁴⁰ Zahle, 2006, s. 597. Tilsvarende Henrichsen, 2012, s. 131 som betegner kommunerne som uafhængige generalistorganer.

⁴¹ Hansen Jensen, 2006, s. 324.

blemstillingen samlet, som et spørgsmål om hvorvidt offentlige juridiske personer var beskyttet efter Grl. § 73.

Umiddelbart nedenfor følger en historisk gennemgang af, hvad udvalgte forfattere har anført om forholdet. I gennemgangen beskrives så vidt muligt endvidere, hvilket grundlag de enkelte forfattere bygger deres opfattelse på. Endeligt beskrives – såfremt forfatterne kommer ind på det – i hvilket omfang kommunerne tillægges beskyttelse efter Grl. § 73 i denne traditionelle opfattelse. Det er med gennemgangen således forsøgt at skabe et overblik over den historiske udvikling i behandlingen af spørgsmålet.

Allerede i grundloven af 5. Juni 1849 indgik en bestemmelse, der beskytter ejendomsretten. Beskyttelsen fremgik dengang af Grl. § 87, der havde følgende ordlyd:

§ 87. Eiendomsretten er ukrænkelig. Ingen kan tilpligtes at afstaa sin Eiendom, uden hvor Almeenvellet kræver det. Det kan kun skee ifølge Lov og mod fuldstændig Erstatning.

Grundloven er siden 1849 ændret fire gange i 1866, 1915, 1920 og til den nuværende udgave i 1953. Beskyttelsen af ejendomsretten har herved ændret paragrafnummerering og indhold. Det er dog vigtigt at bemærke, at der ved disse grundlovsændringer ikke er sket nævneværdige ændringer af bestemmelsens retlige indhold – i hvert fald ikke for så vidt det, der relaterer sig til denne fremstillings primære spørgsmål; om kommunerne er omfattet af beskyttelsen i Grl. § 73.

4.2 Historisk gennemgang af litteraturen

I grundlovens første mange leveår blev spørgsmålet om, hvorvidt kommunernes ejendomsret nød nogen grundlovsfæstet beskyttelse ikke givet den store opmærksomhed. I den første statsforfatningsretlige fremstilling efter grundlovens ændring i 1866 var Holck således primært optaget af hvilke *rettigheder*, der var beskyttet efter bestemmelsen i grundloven. Derimod berørtes spørgsmålet om, hvilke *retssubjekter* disse rettigheder måtte tilhøre for at nyde beskyttelse efter Grl. § 73 (§ 82 på daværende tidspunkt) slet ikke.⁴²

Heller ikke Goos og Hansen var optagede af dette spørgsmål. Deres værk behandler ikke spørgsmålet om, hvem der kan påberåbe sig beskyttelsen direkte. Den beskyttede personkreds omtales dog konsekvent som borgerne eller de private, hvilket dog formentlig ikke skal tillægges den store betydning.⁴³ Havde man ønsket at besvare spørgsmålet med dette sprogbrug, taler meget for, at emnet ville have været adresseret direkte.

Som allerede nævnt var den tidlige litteratur om beskyttelsen af ejendomsretten særligt optaget af, hvilken ejendom beskyttelsen var sigtet mod. Matzens fremstilling af statsforfatningsretten og beskyttelsen af ejendomsretten koncentrerede sig således også særligt om fastlæggelsen af hvilke rettigheder, der måtte falde under beskyttelsen – altså en redegørelse for bestemmelsens begreber ”*ejendom*” og ”*ejendomsretten*”. I relation til spørgsmålet om den beskyttede personkreds var fremstillingen mindre detaljeret, og koncentrerede sig primært om hvorvidt ikke herboende også nød beskyttelse af ejendom, de måtte eje i Danmark.⁴⁴ Denne tilgang eller mangel på samme findes ligeledes i Matzens senere udgivelser af Den Danske Statsforfatningsret.⁴⁵

Meget tyder således på, at man i hvert fald indtil omkring 1910 end ikke havde overvejet, om der kunne være visse retssubjekter, der ikke kunne påberåbe sig en grundlovsfæstet beskyttelse af deres ejendomsret.

Knud Berlin anførte dog i 1939 nogle mere uddybende tanker angående den beskyttede personkreds efter Grl. § 73 (den daværende § 80), end der ellers synes at være tradition for i tidligere fremstillinger. Han fremhævede først og fremmest, at beskyttelsen kun relaterer sig til den private ejendomsret, hvorved måtte forstås, at alene den på privatretlig adkomst hvilende ejendom var beskyttet. Dette dog uanset hvem der ejede den pågældende ejendom. Herefter anføres det direkte, at fast ejendom tilhørende kommunerne kun ville kunne

⁴² Holck, 1869, side 330-334.

⁴³ Goos og Hansen, 1890, side 30-32.

⁴⁴ Matzen, 1891, side 337.

⁴⁵ Matzen, 1909, side 334.

eksproprieres efter reglerne i Grl. § 73 (§ 80). Hertil kan det i første omgang bemærkes, at Berlins grundtese om, at beskyttelsen alene relaterer sig til ejendom erhvervet igennem privatretlig adkomst i dag må siges at være forladt fuldstændig.⁴⁶

Berlins udgangspunkt i forhold til kommunerne er dog ikke uden undtagelser. I de tilfælde, hvor ejendom i virkeligheden tjener rent statslige interesser eller formål, ”hvis Varetagelse Lovgivningen delvist har henlagt til Kommunerne; her kan en ny Lov, der igen henlægger dette Statsformaals varetagelse helt til Staten, uden Anstød mod grundloven [således] bestemme, at de paagældende kommunale Ejendomme uden Vederlag overgaar i Statens Eje, jfr. Lov Nr. 166 af 18. Maj 1937 § 2, hvorefter alle de tidligere kommunale Politistationer og Arresthuse ved Enhedspolitiets Indførelse uden Vederlag overgik til Staten.”⁴⁷ På denne måde synes Berlins tanker om den privatretlige adkomst som et afgørende moment at gennemsyre hele behandlingen af spørgsmålet.

Med ordlyden af Grl. § 73, ”Ingen”, som eneste begrundelse anfører Poul Andersen, at bestemmelsen giver enhver ejer beskyttelse, herunder også eksempelvis kommuner og havne.

Samtidig anføres det, at overførsel af et ejendoms gode fra en forvaltningsmyndighed til en anden ikke vil være omfattet af bestemmelsen.⁴⁸ Det er således klart, at Poul Andersen er opmærksom på, at ekspropriation fra en del af staten til en anden del af staten ikke giver mening, men han anså altså ikke kommunerne for omfattet af dette scenarie.

I en stor del af den litteratur, der normalt henvises til, når der tales om den traditionelle opfattelse af, hvem der er beskyttet efter Grl. § 73, synes det ganske enkelt blot at være forudsat, at de pågældende juridiske personer er beskyttet uden videre begrundelse. Eksempelvis anførte Alf Ross ganske kort, at offentlige formue-subjekter som staten og kommunerne også er beskyttet efter Grl. § 73. Dette begrundes alene i det forhold, at der kan opnås beskyttelse efter bestemmelsen, uanset hvem der er rettighedens subjekt. Dernæst kaster Ross sig over behandlingen af hvis ekspropriationskompetence, der må gå forud for den andens – statens eller kommunens. Spørgsmålet besvares ikke, men det konkluderes, at man må have en regel om ”hvis ekspropriationsmagt der skal have fortrinet – for man kan naturligvis ikke have en fortsat tovrækning således at staten først eksproprierer fra kommunen, og denne derefter tilbage eksproprierer samme objekt fra staten.”⁴⁹ Disse tanker vedrørende sammenstød mellem flere ekspropriationer er primært taget fra Poul Andersens mere uddybende behandling af spørgsmålet i Poul Andersen, Dansk Statsforfatningsret, 1954 s. 724 – 727. Hverken Alf Ross’ eller Poul Andersens behandling af kampen mellem flere ekspropriationskompetente myndigheder synes dog at bidrage noget videre til besvarelsen af spørgsmålet om kommunernes beskyttelse efter Grl. § 73, da hele problemstillingen bygger på den forudsætning, at kommunerne netop er omfattet. En helt tilsvarende holdning ses udtrykt i en nyere udgave af Ross’ statsforfatningsret fra 1983, jf. Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret II, 3. udg. ved Ole Espersen, 1983, s. 653-654.

Foruden Berlin synes Max Sørensen at være blandt de første forfattere, der reelt har øje for problemstillingen i forhold til offentlige myndigheders beskyttelse efter Grl. § 73, om end han besvarer spørgsmålet ganske kortfattet. I sin behandling af den beskyttede personkreds efter bestemmelsen ligger Sørensen ud med at behandle formålet bag reglerne om ejendomsrettens beskyttelse. Det anføres, at det historisk har været bestemmelsens formål at beskytte den private ejer, hvilket med andre ord vil sige den enkelte borger. Samtidig anføres det, at dette formål fortsat må anses som bestemmelsens vigtigste funktion.

På baggrund af Højesterets kommentar i U 1967.22 H (Første håndskriftssag) rejser Max Sørensen spørgsmålet, hvorvidt offentlige myndigheders ejendom er beskyttet efter Grl. § 73. Det fremhæves af flertallet, at stiftelsen ikke var en statsinstitution, hvilket modsætningsvist får den følge, at stiftelsen indgår i den beskyt-

⁴⁶ Der kan bl.a. henvises til U 1961.337 H, hvor Højesteret anførte, at en tillagt beskyttelse af erhvervslejere efter lejelovens kapitel XII må anses som et formuegode, der er beskyttet efter Grl. § 73.

⁴⁷ Berlin, 1939, s. 388 – 389.

⁴⁸ Andersen, 1954 s. 728.

⁴⁹ Ross, 1966, s. 625-626.

tede personkreds. Denne fremhævelse får Max Sørensen til at rejse spørgsmålet, om også offentlige myndigheds ejendom, herunder kommunernes, er beskyttet. Spørgsmålet besvares bekræftende, men dog ganske kortfattet og uden videre begrundelse. Modsat fremhæves det, at hvor en statsmyndighed ønsker rådighed over en anden statsmyndigheds ejendom, vil det falde uden for Grl. § 73, da der ikke er tale om overførsel af ejendom fra en ejer til en anden. Som eksempel herpå nævnes overførsel af jord fra statens jordlovsudvalg til forsvaret.⁵⁰

Der synes ikke at kunne spores en ændret opfattelse af spørgsmålet i Max Sørensens senere værker, jf. til eksempel Max Sørensen, Statsforfatningsret, 2. udg., 1973, s. 404.

Henrik Zahle valgte i sin besvarelse af spørgsmålet at inddrage Grl. § 82. Han konkluderer først uden begrundelse, at i det tilfælde hvor staten eksproprierer en kommunalt ejet ejendom, vil det være omfattet af Grl. § 73. Denne klare stillingtagen til spørgsmålet blødes dog lidt op, da det umiddelbart efter anføres, at "*Selv om en offentlig myndighed eller et forvaltningssubjekt er beskyttet som ejer [efter Grl. § 73], har lovgivningsmagten en friere stilling i forhold til offentlige ejere end i forhold til private ejere.*" Som eksempel herpå anføres det forhold, at Danmarks Nationalbank ved lov kan omorganiseres til et forvaltningsorgan uden egen formue under eksempelvis et økonomiministerium. Tanken og eksemplet er taget fra Bent Christensen i Bent Christensen, Nationalbanken og forvaltningsret, 1985, s. 166. Et lignende eksempel er angående den norske Hypotekbank er fremsat i norsk ret, jf. nærmere herom afsnit 8.3.

Zahle holder dog fast i den opfattelse, at kommunerne nyder en videre beskyttelse efter Grl. § 73 end dette, da det konkluderes, at noget tilsvarende ikke gør sig gældende for kommunerne. Argumentet for at lovgivningsmagten ikke er lige så frit stillet over for kommunerne er Grl. § 82.⁵¹ Spørgsmålet behandles ikke videre, hvilket umiddelbart gør det uklart, om Zahle herved mener, at kommunerne i relation til Grl. § 73 må stilles fuldstændigt som private borgere, eller om de blot qua Grl. § 82 nyder en vis minimumsbeskyttelse, og derved ikke kan reguleres i samme omfang som nationalbanken i eksemplet.

På linje med øvrige forfattere konkluderer Peter Germer kort, at også offentlige forvaltningssubjekter som kommuner og selvstændige trafikhavne, er beskyttede mod indgreb i ejendomsretten. Den nærmere begrundelse for denne konklusion er også her udeladt. I relation til beskyttelsen af havne retter han et hårdt angreb mod Justitsministeriets redegørelse vedrørende Københavns Havn. I "Københavns Havn – Betænkning fra udvalget om Københavns Havn – April 1989" udtaler Justitsministeriet, at det er dets opfattelse, at lovgivningsmagten til trods for Grl. § 73 vil være frit stillet til at henlægge administrationen af havnen til statsforvaltningen, samt at formuen i denne forbindelse kan inddrages i statskassen. Germer udtaler stærk kritik heraf i sin første udgave, da han ikke mener dette er muligt henset til Grl. § 73.⁵²

I tredje udgaven fra 2001 er denne kritik dog udgået, da der ikke gøres bemærkninger om betænkningen. Dette skyldes formentlig, at sagen vedrørende Københavns Havn på dette tidspunkt fortsat verserer for domstolene. Sagen om Københavns Havn afgøres endeligt ved dommen U 2004.2661 H, hvor Højesteret slår fast, at den selvejende institution Københavns Havn nok var omfattet af Grl. § 73, men som selvejende institution inden for statsforvaltningen ikke nød den samme beskyttelse som privatpersoner. Således nåede Højesteret frem til et resultat, der i vidt omfang fulgte den linje anlagt i Justitsministeriets betænkning af 1989, da Grl. § 73 således ikke var til hinder for, at lovgivningsmagten omdannede havnen og i øvrigt krævede en ikke ubetydelig indbetaling til statskassen.

I Germers seneste udgave er denne dom udsat for betydelig kritik; Højesteret kritiseres bl.a. for en følgagtighed over for lovgivningsmagten. Det er således klart, at der ifølge Germers opfattelse uanset, at Københavns Havn er en selvejende institution inden for statsforvaltningen, må tillægges denne større beskyttelse efter Grl. § 73 end det skete i dommen.

⁵⁰ Sørensen, 1969, s. 384 ff.

⁵¹ Zahle, 1989, s. 125-126.

⁵² Germer, 1989, s. 105 - 106, note 17.

Som konsekvens af U 2004.2661 H nøjes Germer dog nu med i sit afsnit om de beskyttede retssubjekter efter Grl. § 73 at konstatere, at eksempelvis kommuner vil være omfattet af beskyttelsen.⁵³ Det er svært at vurdere, hvilket indhold der skal indlæses i det forhold, at Germer indtil Højesteretsdommen i sine statsforfatningsretlige fremstillinger anvendte netop selvstændige trafikhavne som et eksempel på et offentligt forvaltningssubjekt, der var omfattet af Grl. § 73, men efter dommen undlader at benytte dette eksempel. Der kunne argumenteres for, at Germer i realiteten så dommen i Københavns Havn-sagen som så udhulende af Grl. § 73, at det reelt var illusorisk at fastholde synspunktet om, at sådanne forvaltningssubjekter skulle opnå nogen beskyttelse efter bestemmelsens indhold. Det må dog nok siges at være tvivlsomt.

På linje med de tanker Zahle allerede noget tidligere gjorde sig til talsmand for, bemærker Orla Friis Jensen, at kommunerne nok er omfattet af den personkreds, der nyder beskyttelse efter Grl. § 73, men at lovgivningsmagten samtidig vil være friere stillet overfor offentligretlige forvaltningssubjekter end overfor private. Således vil lovgivningsmagten her kunne foretage erstatningsfri regulering i nogle tilfælde, der uden tvivl ville karakteriseres som ekspropriation, hvis reguleringen var rettet mod private. Som begrundelse for at kommunerne dog er omfattet af beskyttelsen henvises blot til tidligere forfatteres fremstillinger, der er gengivet ovenfor.⁵⁴

Dommen vedrørende Københavns Havn har ligeledes i de fremstillinger, der er kommet efter dommen fået Henrik Zahle til at tilføje en smule i sin behandling af emnet. I forhold til de forvaltningssubjekter, hvor lovgivningsmagten ifølge Zahle har en udvidet frihed til regulering, beror omfanget af denne på en række faktorer; herunder ”... hvor aktiverne stammer fra, hvordan overskud er anvendt eller underskud dækket, hvorledes ledelsen udpeges, og eventuel tilknytning til det kommunale selvstyre”. Som eksempel fremhæves det forhold, at indgrebet mod Københavns Havn, der har været reguleret ved lov, ikke blev anset som ekspropriativt.⁵⁵

4.3 Sammenfatning

Fælles for de gennemgåede opfattelser er, at såvel kommunale som ikke-kommunale juridiske personer anses for omfattet af grundlovens bestemmelse, der beskytter ejendomsretten. Dette er enten direkte tilkendegivet eller forudsat i den antagelse, at en hvilken som helst ejer af rettigheder, der er omfattet af bestemmelsen, vil være beskyttet. Det er ligeledes gennemgående, at begrundelserne for denne konklusion generelt er sparsomme. Dog anføres som argumenter for denne antagelse: bestemmelsens ordlyd – ”Ingen”, at kommunerne må anses som selvstændige forvaltningssubjekter, der er adskilt fra staten, og til dels Grl. § 82.

Der synes dog også at være en konsensus om, at kommunerne i hvert fald ikke nyder samme beskyttelse efter Grl. § 73 som private borgere gør. Dette i hvert fald for så vidt angår den nyere litteratur.

Særligt dommene U 1967.22 H (Den Første Håndskriftssag) og U 2004.2661 H (Københavns Havn) synes at have pustet til gløderne og banet vejen for, at spørgsmålet er blevet behandlet.

5. Hidtidig praksis i Danmark

5.1 Indledende bemærkninger

I det følgende undersøges praksis for så vidt angår spørgsmålet om hvorvidt kommuner nyder beskyttelse efter Grl. § 73. Som det skal ses, følger praksis i vidt omfang den traditionelle opfattelse, nemlig at kommunerne er beskyttede.

⁵³ Germer, 2012, s. 223-4, s. 228-9 og s. 290 – 291.

⁵⁴ Friis Jensen, 1999, s. 372 - 373.

⁵⁵ Zahle, 2003, s. 190-191.

Undersøgelsen retter sig primært mod praksis for så vidt angår kommuner, men herudover inddrages også praksis angående offentlige juridiske personer som ikke er kommunale, i det omfang det kan bidrage til en belysning af kommunernes retsstilling.

5.2 Sagerne om Københavns Havn

5.2.1 Københavns havn – omdannelsen ved lov nr. 504 af 24. juni 1992

Regeringen overvejede at koncentrere den egentlige havnedrift i København til bestemte havneområder og gennemføre en omdannelse af de havneområder, der ikke længere skulle bruges til egentlig havnedrift, så disse områder kunne udvikles og anvendes til andre formål. I den forbindelse vurderede Justitsministeriet i notat af 22. februar 1989 om Københavns Havns retlige stilling, om Københavns Handelshavn var beskyttet efter Grl. § 73 i forbindelse med lovgivningsmagtens indgriben i havnens styrelsesforhold.

Justitsministeriet anførte, at den almindelige antagelse i den stats- og forvaltningsretlige teori var, at særlige forvaltningsenheder ikke nyder beskyttelse efter Grl. § 73 mod indgriben i styrelsesforhold, som gennemføres ved lov. Det var derfor afgørende at vurdere, hvorvidt Københavns Handelshavn måtte betragtes som en særlig forvaltningsenhed. Justitsministeriet foretog herefter en omfattende gennemgang af havnens retsgrundlag med henblik på at determinere havnens retlige status.

Af særlig interesse for nærværende fremstilling er, at ministeriet lagde vægt på, at Københavns Handelshavn ikke var henlagt under Københavns Kommune. Dette blev brugt som argument for, at der var tale om en særlig forvaltningsenhed, og at Københavns Handelshavn derfor ikke var omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, for så vidt angår indgreb i styrelsesforhold ved lov. Modsat kan det vel udledes, at såfremt Københavns Handelshavn var henlagt under kommunen, ville der gælde en bedre beskyttelse efter § 73.⁵⁶

5.2.2 Københavns Havn – omdannelsen ved lov nr. 474 af 31. maj 2000

Regeringen overvejede at gennemføre en lov der indebar, at Københavns Havn skulle nedlægges og havnens aktiver og passiver overføres til et eller flere offentligt ejede selskaber, der skulle videreføre havnens aktiviteter.

På baggrund heraf blev Justitsministeriet bedt om at foretage en vurdering af Københavns Havns retlige stilling efter Grl. § 73 i forhold til indgreb i dens styrelses- og formueforhold, der gennemføres ved lov.

Af særlig interesse for nærværende fremstilling er, at Justitsministeriet kom med nogle generelle betragtninger om, hvordan det konkret afgøres, om retssubjekter etableret af staten, skal betragtes som særlige forvaltningssubjekter, som ifølge Justitsministeriet ikke nyder beskyttelse efter Grl. § 73 ved omorganisering m.v. Der skal således lægges vægt på institutionens oprettelsesgrundlag, hvorfra institutionens midler stammer, hvordan overskud og underskud er dækket, hvordan ledelsen udpeges, og om institutionen har tilknytning til det kommunale selvstyre.⁵⁷

I forbindelse med behandlingen af lovforslaget udtalte Trafikministeren sig ligeledes om kommunernes beskyttelse efter Grl. § 73. Ved udvalgsbehandlingen i trafikudvalget blev Trafikministeren således stillet følgende spørgsmål: ”Ministeren bedes redegøre for, hvad der skal til for, at Københavns Havn vil være et beskyttelsesværdigt retssubjekt efter den praksis og teori, der har udviklet sig efter grundlovens § 73...”. Hertil svarede Trafikministeren følgende: ”Regeringen er af den faste overbevisning, at Københavns Havn er en statslig selvejende institution, organiseret som en særlig forvaltningsenhed og derfor kan lovgivningsmagten gennemføre indgreb i havnens styrelses- og formueforhold uden at dette er i strid med grundlovens § 73. Det eneste krav er, at indgrebet sker med respekt af de rettigheder, der tilkommer havnens kreditorer m.v., samt

⁵⁶ Notat af 22. Februar 1989 - findes som bilag til Københavns Havn, Betænkning fra udvalget om Københavns Havn, 1989, s. 108 ff.

⁵⁷ notat af 11. November 1999 om Københavns Havns retlige stilling (j.nr. 1999-750-0107) - http://webarkiv.ft.dk/?/samling/19991/udvbilag/tru/almdel_bilag149.htm?SearchID=27d06728-7eb7-4701-891e-6c2e342ca344&DocID=2359155&Position=0&_internal=false

at havnens aktiviteter fortsættes i et andet offentligt regi. Hvis Københavns Havn f.eks. var en kommunal selvejende institution ville den foreslåede omdannelse til et statsligt aktieselskab være et ekspropriativt indgreb i henhold til grundlovens § 73.”⁵⁸

5.2.3 Sammenfatning

Som det ses af det ovenstående anfører Justitsministeriet til støtte for, at den pågældende institution skal betragtes som et særligt forvaltningssubjekt, som ifølge lovgivningsmagten ikke nyder beskyttelse efter Grl. § 73 ved omorganisering m.v., at den pågældende institution ikke er en kommunal institution. Tilsvarende anfører Trafikministeren, at såfremt der er tale om en kommunal selvejende institution, ville denne være beskyttet efter Grl. § 73.

5.3 Naturgas Syd I/S

Naturgas Syd I/S var et kommunalt fællesskab. Sagen omhandlede en lov der bestemte, at Naturgas Syd I/S skulle overgå fra en rammeaftale for naturgaslevering indgået med D.O.N.G. A/S i juni 1981 til en fælles naturgasleveringsaftale, indgået d. 9. november 1982 mellem regionale naturgasselskaber og D.O.N.G. A/S.

Kammeradvokaten kommenterede først sagen ved en udtalelse af 11. maj 1983. Først fastslog kammeradvokaten, at der uden tvivl var tale om et formuegode, som var omfattet af beskyttelsen i § 73. Spørgsmålet var herefter, om det havde nogen betydning, at aftalen var indgået mellem et interessentskab bestående af kommuner og et aktieselskab, som var fuldstændig ejet af staten. Dette havde ifølge kammeradvokaten ingen betydning. Der blev herefter lagt vægt på, at lovindgrebet kun rettede sig mod et enkelt formuegode. Det skulle desuden gennemføres for at befri et aktieselskab, der var fuldt ejet af staten, for betydelige økonomiske byrder, som blev modsvaret af økonomiske fordele af tilsvarende størrelse for Naturgas Syd I/S. Kammeradvokaten konkluderede herefter, at lovindgrebet ville udgøre et ekspropriativt indgreb i forhold til Naturgas Syd I/S.

I notat af 20. Maj 1983 tog Justitsministeriet stilling til, om loven ville være i strid med Grl. § 73. Justitsministeriet tilsluttede sig kammeradvokatens opfattelse, idet man var tilbøjelig til at antage, at et isoleret lovindgreb som det påtænkte over for Naturgas Syd I/S ville være et ekspropriativt indgreb efter Grl. § 73, og som dermed i tilfælde af tab ville resultere i et erstatningskrav. Justitsministeriet var således af den opfattelse, at Naturgas Syd I/S var beskyttet efter Grl. § 73, på trods af at selskabet var ejet af en række kommuner.

5.4 Københavns Sygehusfællesskab

5.4.1 Baggrund

Denne sag omhandlede et lovudkast, efter hvilket Københavns Amtskommunes Sygehusvæsen skulle sammenlægges med Hovedstadens Sygehusfællesskab. Spørgsmålet var, hvorvidt lovudkastet ville udgøre et ekspropriativt indgreb i forhold til Københavns Amtskommune. Efter lovudkastet skulle der etableres et selvstændigt forvaltningssubjekt i form af Københavns Sygehusfællesskab (herefter KS), som skulle varetage alle opgaverne i forhold til borgerne i Københavns Amtskommune og Københavns og Frederiksberg kommuner.

Det fremgik af lovudkastets § 4, at Københavns Amtskommune og Hovedstadens Sygehusfællesskab vederlagsfrit og gældfrit skulle overføre deres sygehuse til Københavns Sygehusfællesskab. De forpligtelser og ansvar for gæld, der lå forud for oprettelsen af KS skulle således fortsat påhvile henholdsvis Københavns Amtskommunes Sygehusvæsen og Hovedstadens Sygehusfællesskab. Desuden skulle de servicefunktioner, der naturligt henhører under sygehusdriften, ligeledes overføres.

Ligeledes fremgik det af lovudkastet, at Københavns Amtskommune skulle betale en andel af KS's udgifter svarende til kommunens brug, og at Københavns Amtskommune skulle udpege 8 af de 17 medlemmer af be-

⁵⁸ Trafikudvalget, L 163 – bilag 83, spørgsmål 37 - <http://webarkiv.ft.dk/?samling/19991/menu/00000002.htm>

styrelsen, som skulle lede KS. Denne bestyrelse skulle stå for KS's årlige budget og desuden udarbejde en plan for tilrettelæggelsen af KS' virksomhed⁵⁹.

Københavns Amtskommune var ikke villig til at medvirke frivilligt til en overdragelse af sygehusvæsenet til KS. Sygehusbygningerne havde en betydelig værdi, og en nyoprettelse af tilsvarende sygehuse ville koste flere milliarder kroner.

Sundhedsministeriet rejste overfor Justitsministeriet spørgsmål om, hvorvidt lovudkastet ville udgøre et ekspropriativt indgreb i forhold til Københavns Amtskommune. På baggrund heraf foretog Justitsministeriet en nærmere vurdering af kommunernes beskyttelse efter Grl. § 73, og lovgivningsmagtens adgang til at gøre indgreb i kommunernes forhold, uden at der er tale om ekspropriation.⁶⁰

Ifølge Justitsministeriet var der to spørgsmål, der skulle besvares. For det første en vurdering af, om lovudkastets regler om en overførelse af sygehusopgaverne fra Københavns Amtskommune til KS ville udgøre et ekspropriativt indgreb, og dernæst en vurdering af om en overførsel af sygehusene med inventar ville være ekspropriativt.

I første omgang konstaterede Justitsministeriet, at opgaverne i forhold til varetagelse af sygehusvæsenet hidtil lå hos amtskommunerne og Hovedstadens Sygehusfællesskab efter den gældende lov. Det var således Københavns Amtskommune, der drev amtets sygehusvæsen, og ligeledes ejede selve bygningerne med tilhørende inventar.

5.4.2 Overførelse af sygehusopgaverne

Justitsministeriet så på det første af de to spørgsmål, nemlig om lovudkastets regler om en overførelse af sygehusopgaverne fra Københavns Amtskommune til KS ville udgøre et ekspropriativt indgreb. Først blev det vurderet, hvorvidt Københavns Amtskommunes sygehusvirksomhed udgjorde en rettighed, der var beskyttet efter Grl. § 73.

I denne forbindelse henviste man til Højesterets afgørelse i U 1993.321 H.

Sagen omhandlede Esbjerg seminarium, som var en selvejende institution, der uddannede folkeskolelærere igennem tilladelse fra undervisningsministeriet. Højesteret fandt uden nogen nærmere begrundelse, at retten til at uddanne lærere mod støtte fra staten ikke kunne anses for en rettighed i relation til Grl. § 73.

Med henvisning hertil fandt Justitsministeriet, at Københavns Amtskommunes sygehusvirksomhed ikke udgjorde en rettighed, der var beskyttet efter Grl. § 73.

Det blev desuden anført, at inden for de grænser, som følger af Grl. § 82, kan lovgivningsmagten i vidt omfang regulere styrelsesforholdet i kommunerne, og herunder pålægge kommunerne opgaver, som de selv skal stå for at finansiere. Lovudkastets regler om overførsel af sygehusopgaverne, ville derfor under alle omstændigheder ikke udgøre et ekspropriativt indgreb. Der blev i den forbindelse henvist til Justitsministeriets egen notits af 14. februar 1994, hvor tilsvarende synspunkter var blevet fremført.

Det forhold at Københavns Amtskommune skulle bidrage til finansieringen af KS' sygehusdrift, var ifølge Justitsministeriet ikke omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, selv om der herved skete en forhøjelse af udgifterne til sygehusvæsenet. Der blev i den forbindelse henvist til Justitsministeriets egen notits af 17. januar 1994 om trafikministerens forslag til lov om ændring af hovedstadsområdet's kollektive persontrafik. Ministeriet havde heri udtalt, at de fem amtskommuner ikke nyder beskyttelse efter Grl. § 73, selv om lovforslaget måtte medføre en forhøjelse af de udgifter, som amtskommunerne efter lovgivningen skal anvende til dækning af HT's udgifter. Der var tale om, at HT skulle oprette et aktieselskab, som skulle overtage driften af den almindelige buskørsel, der blev drevet af HT's busdivision.

⁵⁹ Jf. lovudkastets §§ 7, 8, 9, 11 og 13

⁶⁰ Justitsministeriets notat af 30. april 1998 (j.nr. 1998-750-0067)

Justitsministeriet konkluderede således, at lovudkastets regler om en overførelse af sygehusopgaverne fra Københavns Amtskommune til KS ikke ville udgøre et ekspropriativt indgreb. I norsk ret er opfattelsen tilsvarende, at kommunernes lovbestemte opgaver kan reguleres, uden at der derved er tale om ekspropriation, jf. nærmere herom afsnit 8.

5.4.3 Overførsel af sygehuse med inventar mv.

Herefter tog Justitsministeriet stilling til det andet spørgsmål; om en overførsel af sygehusene med inventar ville udgøre et ekspropriativt indgreb overfor Københavns Amtskommune.

Problemet blev anskuet ud fra en klassisk ekspropriationsretlig synsvinkel, idet det først blev vurderet, om der var tale om en beskyttet rettighed efter Grl. § 73. Da der var tale om en overførsel af fast ejendom med inventar, var der ikke nogen tvivl om, at det var et indgreb i en beskyttet rettighed.

Dernæst så Justitsministeriet på de kriterier, der normalt tillægges vægt, når det skal vurderes, om der er tale om afståelse i § 73's forstand, nærmere bestemt om indgrebet er ekspropriativt. Der blev således foretaget en vurdering ud fra overførselskriteriet, kriteriet generelt-konkret, causakriteriet og intensitetskriteriet, jf. nærmere herom afsnit 2.5 om afståelsesbegrebet. Der blev i denne forbindelse lagt vægt på, at der var tale om et konkret indgreb over for et bestemt retssubjekt i form af amtskommunen, at der var tale om overførsel af en rettighed fra et retssubjekt til et særligt forvaltningssubjekt i form af KS, selvom amtskommunen som ovenfor nævnt ville have repræsentanter i bestyrelsen, og at der var tale om overførsel af betydelige værdier, hvorfor indgrebet måtte anses som intensivt. Ud fra en samlet vurdering af disse kriterier kom Justitsministeriet frem til, at der var tale om ekspropriation i det foreliggende tilfælde.

Det sidste Justitsministeriet skulle vurdere var, om der var tale om en beskyttet ejer efter Grl. § 73. Dette gav anledning til en vis tvivl. Det blev i den forbindelse vurderet, om kommunerne måtte sidestilles med de særlige forvaltningssubjekter (jf. betragtninger ovenfor i sagerne om Københavns Havn) og dermed tåle indgreb i deres ejendomsret. Hvis dette var tilfældet, ville en overførsel af sygehusene med inventar til KS som led i en opgavesammenlægning ikke være ekspropriation.

Justitsministeriet anførte dog en række forskelle i forhold til de særlige forvaltningssubjekter. Der blev her navnlig henvist til, at kommunernes virksomhed i modsætning til de særlige forvaltningssubjekter er knyttet til et lokalt begrænset område, at kommunerne ledes af kommunalbestyrelser, som vælges direkte af befolkningen, og at kommunerne ved lov er tillagt en beskatningsret. Desuden blev der henvist til Grl. § 82, som forudsætter et kommunalt selvstyre, jf. herved ovenfor afsnit 3.2.

Dernæst blev betydningen af lov nr. 194 af 24. maj 1972 om fremgangsmåden ved ændring af landets inddeling i kommuner og amtskommuner diskuteret⁶¹. Ifølge loven kunne en amtskommune nedlægges og dens formue overføres til andre kommunale enheder, uden at der ville være tale om ekspropriation. Spørgsmålet var derfor, om en amtskommune som det mindre i det mere ligeledes måtte tåle, at der kunne ske indgreb i deres ejendomsret i form af erstatningsfri regulering. Det blev dog i forhold hertil konkluderet, at der ikke på baggrund heraf var tilstrækkeligt grundlag for at undtage Københavns Amtskommune for beskyttelsen efter Grl. § 73 i forhold til den påtænkte overførsel af sygehusene med inventar. I den forbindelse blev det anført, at loven bygger på, at kommunerne indgår aftale om vilkårene for en ændring i kommuneinddelingen⁶², og at loven har en bestemmelse om erstatning, såfremt der ikke foreligger en sådan aftale⁶³. Desuden blev det anført, at loven har karakter af en generel regulering af amtskommunernes virksomhed, som blev gennemført i tilknytning til kommunalreformen. I dette tilfælde var der ikke tale om, at overførslen skete som led i sammenlægningen af flere kommuner, hvorved Københavns Amtskommune ville ophøre med at eksistere.

⁶¹ Loven er i dag ophævet.

⁶² Ifølge lovens § 9 skulle indenrigsministeren fastsætte de nærmere vilkår for gennemførelse af ændringer af den kommunale eller amtskommune inddeling. Ifølge lovens § 7 skulle der til brug herfor hentes en udtalelse fra de berørte kommuner, hvori det skulle angives, om de pågældende kommuner kunne blive enige om vilkårene.

⁶³ Lovens § 12 indeholdt en bestemmelse om kompensation.

Derimod henviste Justitsministeriet til den traditionelle opfattelse i statsretten. Den traditionelle opfattelse var (og er), at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Der blev særligt henvist til Henrik Zahle, som har anført, at lovgivningsmagten ikke har en tilsvarende frihed i forhold til kommunerne, som den har i forhold til særlige forvaltningssubjekter.

Det faktum, at der ikke i lovgivningspraksis ses eksempler på, at amtskommuner har fået overført deres ejendomsret til bygninger, inventar og lign. til et andet retssubjekt, uden at amtskommunerne har været enige i vilkårene herfor, eller uden at vilkårene er fastsat på grundlag af de pågældende aktivers værdi, talte ligeledes for, at kommunerne var omfattet af beskyttelsen.

Til sidst blev det anført, at det pågældende lovindgreb ville berøre ejendomsrettens kerne i form af retten til at råde over bygninger mv.

På baggrund heraf konkluderede Justitsministeriet, at der var en stor risiko for, at domstolene ville anse gennemførelsen af lovudkastets bestemmelser om overførelse af sygehuse med inventar m.v. til KS som et ekspropriativt indgreb over for Københavns Amtskommune.

Lovforslaget blev ikke fremsat.

Til sammenligning kan det anføres, at man i norsk ret er af den opfattelse, at ejendom der hører til en lovbestemt opgavevaretagelse frit kan overføres uden at kommunen derved har krav på ekspropriationserstatning, jf. nærmere herom afsnit 8.

5.4.4 Sammenfatning

Som det ses bekræfter Justitsministeriets svar på spørgsmålet om oprettelsen af KS klart, at kommunerne i almindelighed antages at være beskyttet efter Grl. § 73.

Når der er tale om indgriben i formueaktiver, her i form af sygehuse med inventar mv., er beskyttelsen endog meget tæt på den beskyttelse private borgere nyder, dog ikke såfremt der er tale om nedlæggelse og sammenlægning med andre kommuner. Der blev herved lagt vægt på helt traditionelle kriterier ved vurderingen af, om indgrebet var ekspropriativt.

Det er dog bemærkelsesværdigt, at Justitsministeriet ikke var helt klar i mælet, da kommunernes særlige status som forvaltningssubjekt blev vurderet. Det var således tvivlsomt, om kommunerne måtte tåle samme indgreb i deres ejendomsret som de særlige forvaltningssubjekter. Konklusionen var imidlertid, at der ikke var sikkert retskildemæssigt grundlag for at antage, at kommunerne ikke er beskyttet i en situation som den foreliggende. Der blev i denne forbindelse henvist til den traditionelle opfattelse i den forfatningsretlige teori og til lovgivningspraksis, hvor der ikke ses eksempler på, at en kommunes faste ejendom mv. er overgået til et andet retssubjekt, uden kommunens samtykke eller vilkårene for overførelsen har været fastsat på grundlag af pågældende aktivers værdi.

Justitsministeriet vurderede videre, hvilken betydning det havde, at en kommune kunne nedlægges og dens formue overføres til andre kommunale enheder, uden der var tale om ekspropriation. Hertil fremhævede Justitsministeriet dog, at der ikke var tale om en sammenlægning af flere kommuner, og at Københavns Kommune derved ikke ophørte med at eksistere som selvstændig juridisk person.

Som det ses er Justitsministeriet således af den opfattelse, at kommuner nyder en høj grad af beskyttelse efter Grl. § 73 ved indgreb i deres formueaktiver uden for tilfælde af nedlæggelse og sammenlægning med andre kommuner.

For så vidt angår indgreb i kommunernes lovbestemte opgavevaretagelse og opgavefinansiering, er Justitsministeriet imidlertid af en anden opfattelse. For det første konkluderede Justitsministeriet med henvisning til U 1993.321 H, at den lovbestemte opgavevaretagelse ikke udgjorde en beskyttet rettighed efter Grl. § 73. For det andet er Justitsministeriet tilsyneladende af den opfattelse, at lovgivningsmagten under alle omstændigheder har en vidtgående frihed til at gribe ind i kommunernes lovbestemte opgavevaretagelse. Tilsvarende er det ministeriets opfattelse, at lovgivningsmagten har frihed til at bestemme, i hvilket omfang kommunerne

skal finansiere opgavevaretagelsen, såvel hvor kommunen har den pågældende opgave, men også ved overførsel af opgaven fra kommunen til en anden juridisk person.

Det kan ikke ud fra notatet med sikkerhed vurderes, om Justitsministeriets synspunkter vedrørende lovgivningsmagtens mulighed for at gribe ind i kommunernes opgavevaretagelse og opgavefinansiering også dækker de opgaver, som kommunen varetager på ulovbestemt grundlag.

Såfremt opgavevaretagelse sker på ulovbestemt grundlag, kan kommunerne vel ikke have en højere forventning om, at der ikke kan gribes ind her. Der kan i den forbindelse sammenlignes med sondringen mellem udøvelse af erhvervsvirksomhed på grundlag af særlig tilladelse eller uden en sådan. Her vil rettigheden i højere grad være beskyttet, såfremt man har en sådan tilladelse. Der kan i den forbindelse henvises til U 1982.109 H, som omhandlede et forbud mod formaling af fisk ombord på skibe. Højesteret kom frem til, at der ikke var tale om et ekspropriativt indgreb, og i begrundelsen blev der bl.a. henvist til, at forbuddet mod formaling af fisk rettede sig mod rederiets mulighed for at udøve deres uden særlig dansk næringsadkomst drevne virksomhed.

På den anden side kan det anføres, at kommunernes adskillelse og autonomi overfor statsmagten netop er knyttet til kommunernes adgang til at disponere over egne ressourcer uden direkte lovhjemmel. Dette taler for, at den ulovbestemte opgavevaretagelse og opgavefinansiering i højere grad nyder beskyttelse.

5.5 Sammenlægningen af Værløse og Farum Kommuner

Ved sammenlægningen af Værløse og Farum Kommuner blev der rejst en del indsigelser navnlig fra Værløse Kommune og dennes borgere. Dette skyldtes, at Værløse Kommune som udgangspunkt stod til at tabe en masse penge på sammenlægningen med Farum Kommune. I forbindelse med at denne sammenlægning skulle finde sted, blev der fremsat et lovforslag, som er af en vis interesse for denne afhandling.

Lov nr. 540 af 24. juni 2005 om revision af den kommunale inddeling ophævede den førnævnte lov nr. 194 af 24. maj 1972 om fremgangsmåden ved ændring af landets inddeling i kommuner og amtskommuner. Under folketingsbehandlingen af den nye lov blev der ved § 1, stk. 3 indsat en bestemmelse om, at indenrigs- og sundhedsministeren, såfremt særlige forhold taler derfor, kan fastsætte vilkår for dannelsen af nye kommuner, herunder vilkår, som indebærer fravigelse fra gældende lovgivning. I bemærkningerne til ændringsforslaget fremgår følgende: *"Med hjemmel i bestemmelsen vil der eksempelvis kunne fastsættes vilkår om, at der i en overgangsperiode fastsættes en differentieret indkomstskatteprocent og grundskyldspromille i forskellige dele af den nye kommune. Der vil endvidere kunne fastsættes vilkår, der fraviger reglerne om det skrå skatte-loft, ligesom der vil kunne fastsættes andre vilkår om økonomiske forhold for de kommuner, der indgår i en sammenlægning, og for den nye kommune, herunder vilkår om anvendelsen af økonomiske midler til visse nærmere bestemte formål og om særskilt takstfinansiering af nærmere bestemte kommunale anlæg i forskellige dele af den nye kommune."*⁶⁴ Det fremgår videre af bemærkningerne til bestemmelsen, at den tænkes anvendt på sammenlægningen af Værløse og Farum Kommuner.

Forinden ændringslovforslagets vedtagelse havde indenrigs- og sundhedsministeriet i et svar til Kommunaludvalget tilkendegivet deres opfattelse i forhold til eventuelle ekspropriationsretlige problemer. Opfattelsen blev tilkendegivet i forbindelse med flere henvendelser og kritiske spørgsmål navnlig fra Værløse Kommune og dennes borgere. Der blev således udarbejdet en advokatredegørelse på Værløse Kommunes foranledning vedrørende beslutningen om sammenlægning af Værløse og Farum Kommuner. Redegørelsen indeholdt bl.a. synspunkter om, at beslutningen om sammenlægningen af Værløse og Farum Kommuner udgjorde et ekspropriativt indgreb, der alene kunne foretages mod fuld erstatning til den skadelidte – Værløse Kommune og muligvis kommunens borgere. Indenrigs- og Sundhedsministeriet afviste imidlertid denne påstand: *"Indenrigs- og Sundhedsministeriet er uenig i disse synspunkter og finder ikke, at en sammenlægning af Værløse og Farum Kommuner vil rejse spørgsmål i relation til ekspropriationsbestemmelsen i grundlovens § 73."* Videre blev det bemærket, at der var drøftelser mellem Indenrigs- og Sundhedsministeriet og Værløse Kommune hhv. Farum Kommune om de nærmere vilkår, herunder økonomiske, for en sammenlægning.⁶⁵

⁶⁴ <http://www.ft.dk/samling/20042/lovforslag/168/bilag/98/183790.pdf>

⁶⁵ <http://www.ft.dk/samling/20042/lovforslag/168/spm/25/svar/161761/165193.pdf>

Indenrigs- og Sundhedsministeriet afviste således uden nærmere begrundelse, at en sammenlægning af kommuner som i den nævnte sag, ville rejse spørgsmål i relation til Grl. § 73, på trods af at en kommune og dermed indirekte borgerne i kommunen måtte lide et tab derved.

Til sammenligning kan henvises til norsk ret, hvor der er blevet anført synspunkter om, at sammenlægning mellem en økonomisk svag kommune og en økonomisk stærk kommune ville være urimeligt for den økonomiske stærke kommune, og muligvis rejse ekspropriationsretlige problemer, jf. nærmere herom afsnit 8.3.

5.6 U 1990.878 H

Denne sag omhandlede nedlæggelse af en fodgængerbro opført i overensstemmelse med en aftale fra 1912 mellem DSB og Københavns Kommune om anlæg af boulevardbanen. Broen blev i sin tid opført over banegraven til Østre Anlæg. Da kystbanen skulle elektrificeres, jf. lov nr. 206 af 23. Maj 1979, der bemyndiger ministeren for offentlige arbejder til at gennemføre de fornødne foranstaltninger til gennemførelse af indførelse af elektrisk drift på de fjerntrafikstrækninger ved DSB, hvor forholdene efter ministerens skøn taler derfor, måtte broen enten fjernes eller alternativt flyttes. Ekspropriationskommissionen besluttede at nedlægge broen, og nægtede at afholde møde til behandling af Københavns Kommunes erstatningskrav.

Københavns Kommune påstod principalt en genopførelse af en fodgængerbro over banegraven fra Østre Voldgade i København til Østre Anlæg ud for Stokhusgade. Subsidiært påstod Københavns Kommune erstatning svarende til anlægsudgifterne til genopførelse af en bro. Mere subsidiært blev der påstået erstatning for udgifterne til omlægningsarbejder i Østre Anlæg og for udgifterne til flytning af en fodgængerbro.

Landsretten konkluderede, at ekspropriationskommissionens afgørelse om nedlæggelse af fodgængerbroen indebar et ekspropriationsindgreb, og at Københavns Kommune med føje havde ventet, at der ville blive afholdt en ekspropriationsforretning til nærmere behandling af kommunens krav. Det var herefter med urette, at Københavns Kommune var blevet afskåret fra at fremføre sine krav for ekspropriationskommissionen med mulighed for senere at indbringe afgørelsen om erstatning for taksationskommissionen og eventuelt for domstolene. Idet erstatningskravet for ekspropriationsindgrebet blev fundet rimeligt begrundet, blev Københavns Kommunes subsidiære påstand taget til følge, og der blev tilkendt erstatning svarende til anlægsudgifterne til genopførelse af en bro.

Højesteret tiltrådte, at der efter ekspropriationskommissionens afgørelse burde være afholdt en ekspropriationsforretning til nærmere behandling af Københavns Kommunes krav. For så vidt angår erstatningsspørgsmålet delte Højesteret sig i et flertal på seks dommere og et mindretal på én dommer. Flertallet fandt ikke, at der var grundlag for at erstatte Københavns Kommune et beløb, der svarede til udgifterne til genopførelse af en bro. Genopførelsesudgifterne kunne hverken i sig selv eller ud fra rimelighedsbetragtninger være bestemmende for en eventuel ekspropriationserstatnings størrelse. Københavns Kommune havde desuden ikke godtgjort en forbindelse mellem nedlæggelsen af broen og omlægningsarbejderne inde i parken, der kunne begrunde et erstatningskrav. Som følge blev DSB frifundet.

Mindretallet udtalte, at da kommunen ønskede broen genopført, havde ekspropriationen påført kommunen et tab, der måtte ansættes til genopførelsesudgifterne. Mindretallet tilsluttede sig således Landsretten.

Højesteret fandt altså, at der burde være afholdt en ekspropriationsforretning til behandling af Københavns Kommunes krav. Dog blev der til støtte for, at kommunen ikke havde noget krav alene gjort gældende, at der ikke var tale om et ekspropriativt indgreb, idet broen lå på DSB's areal og DSB ikke var kontraktligt forpligtet til at bevare broen. Der blev altså ikke fremsat et synspunkt om, at Københavns Kommune slet ikke var beskyttet som retssubjekt.

5.7 KFE 2002.281

I den i KFE 2002.281 refererede taksationskommissionskendelse tog Taksationskommissionen for Nordjylland stilling til et erstatningskrav rejst af et fælleskommunalt affaldsselskab (AVV I/S). Kravet var rejst i an-

ledning af, at selskabet havde mistet deponeringsvolumen som følge af, at der fra den ejendom, som selskabet anvendte som fyld- og genbrugsplads, var eksproprieret et større areal i forbindelse med anlæg af en motorvejsstrækning.

Kammeradvokaten anførte til støtte for, at der ikke skulle ydes erstatning, at det fælleskommunale affaldsselskab ikke havde lidt noget tab i forbindelse med ekspropriationen. Selskabet kunne til enhver tid få dækket samtlige sine udgifter hos selskabets brugere via prisen for at fjerne affald.

Taksationskommissionen fandt dog, at selskabet havde krav på erstatning for mistet deponeringskapacitet. I den forbindelse blev det bl.a. bemærket, at det forhold at AVV I/S er en hvile-i-sig-selv-virksomhed med mulighed for at overvælte udgifter på brugerne ikke i sig selv medfører, at staten kan undlade at betale erstatning for et ekspropriationsindgreb som i nærværende sag. Taksationskommissionen uddybede, at opfattelsen byggede på et byrdefordelingssynspunkt. I forbindelse med anlæg af motorveje i Danmark er det forudsat, at udgifterne hertil skal bæres af staten og i sidste ende af de statslige skatteydere. Såfremt der ikke blev tilkendt erstatning i dette tilfælde, ville det betyde, at en del af udgifterne til motorvejsanlægget i realiteten skulle bæres af AVV's brugere gennem højere gebyrer for affaldsbehandling, idet AVV's udgifter i så fald ville indgå i gebyrberegningen. Såfremt overvæltningens mulighed blev anvendt ville det endvidere have meget vidtrækkende konsekvenser. Eksempelvis ville varmegærker og vandværker, hvoraf nogle er private, ikke kunne få erstatning fordi de er hvile-i-sig-selv-virksomheder.

Taksationskommissionen fandt, at selskabet havde mistet en kapacitet til deponering af affald, at den mistede kapacitet nødvendigvis måtte skaffes på anden måde, og selskabets udgifter hertil skulle erstattes.

Taksationskommissionen fremhævede, at Grl. § 73, stk. 1, 3. pkt. om fuldstændig erstatning indgik i det retlige grundlag for kommissionens afgørelse.

Som det ses er taksationskommissionen ligeledes af den opfattelse, at kommuner er omfattede af den beskyttede ejerkreds efter Grl. § 73.

5.8 Enhedspolitiets indførelse – lov nr. 166 af 18. maj 1937 om Politiets og Arrestvæsenets Ordning m.v.

I forbindelse med enhedspolitiets indførelse blev alle de tidligere kommunale politistationer og arresthuse uden vederlag overført til staten i medfør af lov nr. 166 af 18. Maj 1937. Det fremgår således af lovens 2det afsnit § 2, at *"Amts- og Købstadskommunerne er, i det Omfang Justitsministeren ønsker det, forpligtet til uden Vederlag at stille de Lokaler, som hidtil har været benyttet til Politistationer med dertil hørende Garager og til Retslokaler, tilligemed det til Lokalerne hørende Inventar til Raadighed for Staten til fortsat Benyttelse hertil. Bygninger, som udelukkede anvendes til Politistationer og Retslokaler, overgaar med tilhørende Grund og med alt tilhørende Inventar uden Vederlag i Statens Eje."* Tilsvarende § 4: *"[...] Staten overtager fra ovennævnte Dato Forvaltningen af Arresthusene med dertil hørende Arrestforvarerboliger, Udhuse og Jordtilliggender. Den har fuld Raadighed over det overtagne og kan foretage de Forandringer, som findes ønskelige. Det til Bygningerne hørende løse Inventar bliver Statens Ejendom. For saa vidt Arresthusene m.v. er indrettet i selvstændige Bygninger eller de bygningsmæssige Forhold i øvrigt ikke er til hinder derfor, overgaar de paagældende Bygninger med tilhørende Grund og Jordtilliggender i Statens Eje. Overtagelse af Bygninger m.v. til Forvaltning eller Eje sker uden Vederlag [...]"*. Bestemmelsen indeholdte dog en mulighed for, at statskassen skulle svare erstatning, men kun hvis der var foretaget udvidelser eller forbedringer efter lovforslagets første fremsættelse på Rigsdagen d. 11 februar 1936, og kun hvis de pågældende udvidelser og forbedringer lå ud over det normale.

Der er altså tale om et tilfælde, hvor kommunernes bygninger m.v. overgår til et andet retssubjekt i form af staten. Som det fremgår, overgik politistationer og arresthuse m.v. fra kommunen til staten, uden at kommunen i den forbindelse blev tilkendt vederlag. Det blev med andre ord ikke betragtet som et indgreb i kommunernes ejendomsret, som ville forpligte staten til at svare erstatning. Spørgsmålet er, om dette er et udtryk for, at man slet ikke anså kommunerne for beskyttet af Grl. § 73 (daværende § 80), eller om der var andre forhold der gjorde sig gældende.

Ved en gennemgang af forarbejderne til loven kan man for det første se, at der langt fra var enighed om en ændring fra den dagældende politiordning til en indførelse af et enhedspoliti. Der var således bl.a. nogen der gik så vidt som at kalde det en tilbøjelighed til nazistisk ensretning, og at en så hårdhændet og gennemført centralisering let kan bane vejen for en rent diktatorisk styrelse.⁶⁶

For det andet kan det konstateres, at lovforslaget mere blev anset som en overførsel af udgifter for kommunen til staten end som en overførsel af aktiver. Selve den opgave, det var at skulle administrere politiet, blev således flyttet fra kommunerne til staten, og det var generelt opfattelsen, at kommunerne herved blev befriet for betydelige udgifter.⁶⁷

Spørgsmålet om overførslen af bygningerne blev dog også behandlet om end i begrænset omfang. Først og fremmest ses det, at bygningerne udgjorde en væsentlig værdi datidens forhold taget i betragtning.⁶⁸ Derudover fremgår det, at man var opmærksom på, at der kunne opstå et problem, såfremt kommunerne måtte lide tab ved indførelsen af den nye ordning, herunder som følge af den vederlagsfri overførsel af bygninger m.v. til staten. Det blev dog lagt til grund, at kommunerne ved overførslen ikke ville lide et tab.⁶⁹ Der blev således lagt vægt på, at kommunerne skulle behandles retfærdigt, og at staten derfor kun fik ret til at overtage sådanne bygninger, som kommunerne i forvejen stillede gratis til rådighed. Kommunerne var allerede ved lov forpligtet til at stille de pågældende bygninger m.v. til disposition for politiet uden vederlag, jf. § 2 i Lov nr. 93 af 11. april 1916 om udgifterne i strafferetsplejen. Staten overtog således kun, hvad politiet i forvejen brugte gratis. Omvendt ville de bygninger, som kommunen oppebar lejeindtægter af, ikke skulle overføres vederlagsfrit til staten.⁷⁰ En tilsvarende opfattelse findes i norsk ret, hvor man også netop er af den opfattelse, at staten ikke kan berøve kommunerne indtægtsgivende ejendomme, uden derved at skulle svare kommunen fuld erstatning, jf. nærmere herom afsnit 8.

Det illustreres dermed, at man formentlig også på daværende tidspunkt anså kommunerne som beskyttet af Grl. § 73 (daværende § 80). Man ville således ikke overføre de pågældende bygninger m.v. fra kommunen til staten, medmindre det var klart, at kommunen ikke ville lide et tab derved. Heroverfor kan det dog anføres, at kommunerne i en sådan situation kan have afholdt betydelige udgifter eller stiftet gæld i forbindelse med opførelsen af de pågældende bygninger. Dette ses dog ikke omtalt i forarbejderne. I andre tilfælde ville kommunerne muligvis kunne anvende bygningerne til andre formål. I denne sag var kommunerne imidlertid i forvejen forpligtet til at stille bygningerne til rådighed, hvorfor argumentet ikke konkret kan anvendes her.

5.9 Kolonihaveloven

Efter anmodning fra Miljø- og energiministeren blev der i 1999 nedsat et kolonihaveudvalg, som havde til formål at foretage en nærmere analyse af hele kolonihaveområdet, som i sidste ende skulle munde ud i et lovforslag. Baggrunden herfor var den generelle udvikling på kolonihaveområdet samt konkrete sager, hvor kommuner har ønsket at nedlægge gamle velfungerende kolonihaver.

I forbindelse med udarbejdelsen af en rapport om kolonihavernes fremtid, blev Professor, dr.jur. Orla Friis Jensen og Lektor, ph.d. Michael Hansen Jensen bedt om at udarbejde en ekspropriationsretlig vurdering efter Grl. § 73 af en række modeller vedrørende den påtænkte lovgivning om kolonihaver.⁷¹ Vurderingen udgør svar på spørgsmål vedrørende ekspropriation stillet af udvalget i tilknytning til de forskellige modelskit-

⁶⁶ Rigsdagstidende for 1936-37: Folket. Tid. Sp. 5304, Landst. Tid. Sp. 1909

⁶⁷ Anf. St. bl.a. Landst. Tid. Sp. 1889, 1899

⁶⁸ Anf. St. Till. A. Sp. 2301 ff.

⁶⁹ Anf. St. Landst. Tid. Sp. 1892 f.

⁷⁰ Anf. St. Till. B. Sp. 1679

⁷¹ Redegørelsen findes som bilag til rapporten "Kolonihavernes fremtid" udarbejdet af Kolonihaveudvalget, november 2000.

ser vedrørende den påtænkte lovgivning om kolonihaver.⁷² I svarene på disse spørgsmål findes nogle generelle bemærkninger om kommunerne forhold, som er interessante for denne afhandling.

Redegørelsen indledes med en generel beskrivelse af Grl. § 73. Om den beskyttede ejerkreds anføres bl.a., at offentlige retssubjekter – herunder kommunerne – er omfattet af beskyttelsen efter bestemmelsen. I forlængelse heraf anføres det dog, at det ikke er sikkert, at de offentlige retssubjekter nyder samme beskyttelse som private, idet særligt offentligretlige forvaltningssubjekter må tåle reguleringer uden erstatning, som i forhold til private ville have været ekspropriative indgreb.

Videre fremhæves betragtningerne om, at selvstændige forvaltningssubjekter som Statsanstalten for Livsfor sikring og Danmarks Nationalbank kan nedlægges og omorganiseres, uden at der herved er tale om ekspropriation, men at lovgivningsmagten ikke er ligeså frit stillet i forhold til kommunerne, jf. herved Grl. § 82. For en tilsvarende og uddybende beskrivelse af disse betragtninger kan henvises til afsnit 4.2.

I forbindelse med den konkrete vurdering af kommunernes beskyttelse efter bestemmelsen i Grl. § 73 i forbindelse med de stillede spørgsmål vedrørende den såkaldte ”Model 2”, som er én af flere opstillede modelskitser vedrørende den påtænkte lovgivning om kolonihaver, udtaler forfatterne mere generelt: *”Det lægges til grund, at de berørte kommuner i nærværende sammenhæng som udgangspunkt nyder samme beskyttelse efter grundlovens § 73 som private ejere. Model 2 udtrykker ikke en regulering af kommunernes lovbestemte opgaver, men indebærer en indskrænkning af en række kommuners dispositionsmuligheder over arealer, som de pågældende kommuner besidder som følge af kommunernes adgang til at råde over egne ressourcer, der udgør kernen af det kommunale selvstyre, jf. grundlovens § 82.”*⁷³

Heraf kan vel udledes, at forfatterne generelt er af den opfattelse, at kommunerne er beskyttet, men at denne beskyttelse i visse tilfælde ikke rækker ligeså langt som privates beskyttelse. Som eksempel nævnes en regulering af kommunernes lovbestemte opgaver, som altså ifølge forfatterne ikke vil udgøre et ekspropriativt indgreb. En tilsvarende opfattelse ses i norsk ret, jf. nærmere herom nedenfor i afsnit 8. Knud Berlin anførte tilsvarende synspunkter vedrørende lovbestemte kommunale opgaver i den tidlige teori, jf. herved afsnit 4.2, og opfattelsen ses endvidere lagt til grund i praksis, jf. ovenfor om sagen om Københavns Sygehusfællesskab.

I forbindelse med spørgsmål stillet til ”Model 3”, udtaler forfatterne sig tilsvarende om kommunernes beskyttelse. Herefter vil udgangspunktet i dansk ret være, at der ikke er forskel på, om ejeren er en kommune eller en privat, men at der dog i særlig tilfælde kan være tale om en mere begrænset beskyttelse for så vidt angår offentlige myndigheder.

Generelt er forfatterne således af den opfattelse, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Det nærmere omfang af beskyttelsen er mere tvivlsomt, idet en regulering af en lovbestemt opgavevaretagelse eksempelvis ikke vil udgøre et ekspropriativt indgreb, mens kommunerne i andre tilfælde nyder den samme beskyttelse som private ejere.

5.10 Sammenfatning af den hidtidige praksis i Danmark

Som det er fremgået, har man i praksis fulgt den traditionelle opfattelse. Det er altså også opfattelsen i praksis, at kommuner og kommunale juridiske personer er beskyttet efter Grl. § 73. Dette uanset at de betragtes som forvaltningssubjekter. Justitsministeriets og Trafikministeriets praksis er i denne henseende illustrerende. Det er således lagt til grund i forbindelse med Justitsministeriets konkrete stillingtagen til lovgivning, der retter sig mod kommuner og kommunale personer, og opfattelsen finder tilsvarende støtte i praksis vedrørende selvstændige offentlige institutioner, selvejende institutioner, fonde, m.v.

I Justitsministeriets notat vedrørende Naturgas Syd I/S var det således opfattelsen, at en lov der bestemmer, at det kommunale fællesskab Naturgas Syd I/S skal overgå fra en mellem selskabet og D.O.N.G A/S indgået

⁷² For indholdet af disse modeller henvises til bilag 1 til rapporten ”Kolonihavernes fremtid” udarbejdet af Kolonihaveudvalget, november 2000.

⁷³ Bilag 7 til rapporten ”Kolonihavernes fremtid” udarbejdet af Kolonihaveudvalget, november 2000, s. 213 f.

rammeaftale for naturgaslevering til en fælles naturgasleveringsaftale indgået mellem de regionale naturgas-selskaber og D.O.N.G. A/S, ville udgøre et ekspropriativt indgreb overfor Naturgas Syd I/S.

Tilsvarende fandt Justitsministeriet i notatet vedrørende Københavns Sygehusfællesskab, at en ved lov tvun-gen vederlagsfri overførelse af Københavns Amts sygehuse m.v. til Københavns Sygehusfællesskab, formentlig ville være ekspropriation i forhold til Københavns Amtskommune. Denne konklusion blev navnlig baseret på de klassiske ekspropriationskriterier, der normalt indgår i vurderingen af, om et indgreb har karakter af ekspropriation.

Justitsministeriet åbnede ved notatet om Københavns Sygehusfællesskab en dør på klem for, at kommuner-nes beskyttelse mod lovgivningsmagtens indgriben efter Grl. § 73 måske ikke er utvivlsom, idet det ikke var helt klart, om kommuner må tåle samme indgreb som de særlige forvaltningssubjekter. Døren blev dog hurtigt lukket igen, som det fremgår af afsnittet ovenfor.

I samme notat gav Justitsministeriet dog udtryk for den opfattelse, at omorganisering m.v. af den kommunale struktur ikke i almindelighed vil indebære ekspropriation. Det blev udtalt, at en kommune kan nedlægges og dens formue overføres til andre kommunale enheder, uden at der foreligger ekspropriation. Opfattelsen blev begrundet med en henvisning til lov om fremgangsmåden ved ændring af landets inddeling i kommuner og amtskommuner. Loven indeholdt som nævnt en bestemmelse om, at hvor en ændring af kommuneinddelin-gen medfører en afgørende forringelse af en kommunes økonomi, som modsvares af en væsentlig økonomisk fordel for en anden kommune, kan der under ganske særlige omstændigheder tillægges den bebyrdende kommune en passende godtgørelse fra den begunstigede kommune. Loven er nu blevet ophævet, og den på-gældende bestemmelse er ikke blevet videreført.⁷⁴

I sagen vedrørende sammenlægningen af Værløse og Farum Kommuner antog indenrigs- og sundhedsmini-steriet uden nærmere begrundelse, at sammenlægningen ikke rejste spørgsmål i relation til Grl. § 73. Dette kan imidlertid ikke tages til indtægt for, at ministeriet er af den opfattelse, at kommunerne generelt ikke er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Indenrigs- og sundhedsministeriet blev således ikke stillet over for spørgsmålet, om kommunerne som retssubjekt i det hele taget er omfattet af beskyttelsen. Endvidere udtalte ministeriet sig ikke generelt om den beskyttede ejerkreds iht. bestemmelsen, men konstaterede blot uden nærmere begrundelse, at sammenlægningen ikke rejste spørgsmål i relation til Grl. § 73.

Efter det således er fastslået, at kommunerne og juridiske personer etableret af kommuner ifølge bl.a. Ju-stitsministeriets praksis er beskyttet i forhold til lovindgriben i dens formueaktiver, er det næste spørgsmål, i hvilket omfang de nyder denne beskyttelse. Ud fra den ovenfor gennemgåede praksis tyder det på, at de som udgangspunkt nyder en høj grad af beskyttelse, som umiddelbart ikke adskiller sig væsentligt fra den beskyt-telse private nyder. Dette er imidlertid udelukkende tilfældet, når der er tale om lovindgriben i kommunernes formueaktiver. For så vidt angår kommunernes opgavevaretagelse følger det af Justitsministeriets notat ved-rørende Københavns Sygehusfællesskab, at lovgivningsmagten antages at have en almindelig adgang til at gribe ind i kommunernes opgavevaretagelse. Ministeriet gav udtryk for, at den lovbestemte opgavevaretagel-se ikke er en beskyttet rettighed i henhold til Grl. § 73. Lovgivningsmagten er derfor umiddelbart frit stillet i forhold til at gribe ind i opgavevaretagelsen, og kan således eksempelvis overføre en opgave fra en kommu-ne til en anden juridisk person. Tilsvarende for så vidt angår finansiering af opgavevaretagelsen er Justitsmi-nisteriet tilsyneladende af den opfattelse, at lovgivningsmagten har adgang til at give kommunerne pålæg vedrørende finansiering af en bestemt opgavevaretagelse, også hvis opgaven overføres fra en kommune til en anden juridisk person. For en nærmere vurdering af dette tilgrænsende spørgsmål henvises til afsnit 9.

I sagen vedrørende kolonihaveloven var Michael Hansen Jensen og Orla Friis Jensen ligeledes af den opfat-telse, at kommunerne som udgangspunkt er omfattet af beskyttelsen, men at det nærmere omfang af beskyt-telsen er mere tvivlsomt. I den forbindelse blev det fremhævet, at en lovbestemt opgavevaretagelse for kommunen kan reguleres, uden at dette vil rejse spørgsmål i henhold til Grl. § 73.

⁷⁴ Loven er blevet ophævet ved lov nr. 540 af 24. juni 2005.

Tilsvarende kan henvises til U 1990.281 H, hvor Højesteret fandt, at der burde være afholdt en ekspropriationsforretning til behandling af Københavns Kommunes krav i anledningen af nedlæggelsen af en bro i forbindelse med elektrificeringen af kystbanen.

I den i KFE 2002.281 refererede taksationskendelse, tilkendte taksationskommissionen med henvisning til et byrdefordelingssynspunkt et fælleskommunalt selskab erstatning for mistet deponeringskapacitet. Det blev i denne forbindelse fremhævet, at Grl. § 73, stk. 1, 3. pkt. om fuldstændig erstatning indgik i kendelsens retlige grundlag.

I forbindelse med indførelsen af loven om enhedspolitiets indførelse, var man ligeledes opmærksom på, at kommunerne ikke måtte lide et tab ved overførslen af bygningerne m.v. til staten.

5.11 Sammenfatning af begrundelserne for de antagne synspunkter

Justitsministeriets begrundelse for de antagne synspunkter var ikke af nogen principiel karakter i sagerne om Naturgas Syd I/S og Københavns Sygehusfællesskab.

I notatet vedrørende Københavns Sygehusfællesskab blev der henvist til Justitsministeriets egne notitser for så vidt angår lovgivningsmagtens almindelige adgang til at gribe ind i kommunernes lovbestemte opgavevaretagelse og til at meddele pålæg med hensyn til finansieringen af en opgave. Desuden blev der henvist til U 1993.321 H om Esbjerg Seminarium til støtte for det synspunkt, at kommunernes opgavevaretagelse i det hele taget ikke er en beskyttet rettighed i henhold til Grl. § 73.

I samme notat blev der åbnet en dør på klem for, at svaret på spørgsmålet om kommunerne generelt er beskyttet som retssubjekt efter Grl. § 73, ikke er helt så klart som traditionelt antaget. Spørgsmålet blev dog ikke forfulgt yderligere. Der blev således henvist til den traditionelle statsretlige litteratur, herunder særligt Henrik Zahle, hvor det er antaget, at kommunerne adskiller sig fra de særlige forvaltningssubjekter, idet lovgivningsmagten ikke har en tilsvarende frihed til at gribe ind i forhold til kommunerne. Der blev desuden henvist til lovgivningspraksis, hvor der ikke ses eksempler på, at en kommunes formueaktiver er overgået til en anden ejer, uden at kommunen har været enig heri eller vilkårene herfor har været fastsat på grundlag af pågældende aktivers værdi.

I forlængelse af denne begrundelse skal det her bemærkes, at det er lidt uklart hvad Justitsministeriet præcist henviser til, når de anvender udtrykket ”særlig forvaltningsenhed” eller ”særlig forvaltningssubjekt”. I forhold til nærværende afhandling er det imidlertid ikke af nogen større betydning, idet det blot her er udtryk for en forvaltningsenhed, som lovgivningsmagten har en større frihed til at gribe ind overfor end i forhold til kommunerne. Med andre ord skal man blot have for øje, at kommunerne adskiller sig fra denne gruppe af forvaltningsenheder, da det er Justitsministeriets opfattelse, at lovgivningsmagten ikke har den samme frihed til at gøre indgreb i kommunernes forhold.

I sagerne vedrørende Københavns Havn kan man udlede en vis generel begrundelse for, hvorfor kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Justitsministeriet fremhævede, at grunden til at særlige forvaltningssubjekter ikke nyder beskyttelse mod lovgivningsmagten er, at en juridisk person ikke er beskyttet mod indgreb fra sin egen ejer. Statslige institutioner vil dermed ikke være beskyttet mod staten. Omvendt ligger det i denne begrundelse, at offentlige juridiske personer, der ikke betragtes som statslige, nyder beskyttelse mod lovgivningsmagten.

Heraf kan formentlig udledes, at man ikke har anset en kommune som ejet af staten, men mere som et selvstændigt retssubjekt organiseret uden for den statslige forvaltning. Dermed må kommunerne ifølge disse betragtninger være omfattet af beskyttelsen mod lovgivningsmagtens indgriben.

I taksationskendelsen refereret i KFE 2002.281 henviste taksationskommissionen til et byrdefordelingssynspunkt. Såfremt staten ikke betalte erstatning ville det betyde, at en del af udgifterne til motorvejsanlægget i realiteten skulle bæres af AVV's brugere gennem højere gebyrer for affaldsbehandlingen. Det ville således i realiteten være kommunens borgere, der skulle bære en særlig byrde for anlæg af motorvejen. Denne byrde

burde bæres af staten og i sidste ende af de statslige skatteydere og ikke af kommunen og dermed reelt i sidste ende af kommunens borgere.

6. Kritik af den traditionelle opfattelse

Indledning

I de følgende afsnit redegøres der for den kritik samt nyvurdering, der er blevet fremsat i forhold til den traditionelle opfattelse af kommunernes beskyttelse efter Grl. § 73. For at få den fulde forståelse af kritikken og nyvurderingen af beskyttelsen af kommunale juridiske personer er det nødvendigt, at beskrive den tilsvarende kritik og nyvurdering, der har været af den traditionelle opfattelse for så vidt angår offentlige juridiske personer, som ikke er kommunale. Dette skyldes, at mange af de samme argumenter gør sig gældende for så vidt angår kommunale juridiske personer, idet de tillige er en del af den offentlige forvaltning. Tilsvarende er det i den traditionelle opfattelse lagt til grund, at såvel kommunale som ikke-kommunale offentlige juridiske personer er beskyttet. Kommunerne har end ikke været udskilt til særskilt behandling, idet man blot har anset de offentlige juridiske personer samlet. Det var således først Henrik Zahle i 1989, der udskilte kommunerne til reel særskilt behandling, jf. afsnit 4.2.

Omvendt er det nødvendigt at behandle dem adskilt, idet kommunerne indtager en helt særlig stilling i forhold til andre offentlige ikke-kommunale juridiske personer, da kommunerne ikke udelukkende repræsenterer offentlige interesser, men i høj grad varetager det lokale samfunds borgeres private interesser, jf. herved afsnit 3. Dette kommer da også til udtryk i de respektive afsnits konklusioner, idet konklusionen i forhold til kommunale juridiske personer bærer præg af en noget større tvivl end konklusionen for så vidt angår ikke-kommunale juridiske personer.

Kritikken og nyvurderingerne er foretaget af Michael Hansen Jensen i afhandlingen ”Beskyttelse af juridiske personer efter Grl. § 73” fra 2006, som udgør forfatterens juridiske doktordisputats. Der henvises i det hele taget til afhandlingens kapitel 6 og 7. Det skal derfor bemærkes, at de følgende afsnit er en gengivelse af Michael Hansen Jensens tanker i hans kritik af den traditionelle opfattelse.

6.1 Beskyttelsen af offentlige juridiske personer, som ikke er kommunale

6.1.1 Kritik af hidtidige antagelser

6.1.1.1 Retstilstanden er uklar

Det har traditionelt været antaget, at offentlige juridiske personer, som ikke er kommunale, er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Således anføres det almindeligt, at såfremt en hjemmel til at foretage et ekspropriativt indgreb udnyttes i forhold til ejendom, som tilhører en anden offentlig juridisk person, det være sig en statslig myndighed, et særligt forvaltningssubjekt eller et organ oprettet af det offentlige i privatretlige former, kan den berørte almindeligvis påberåbe sig beskyttelse efter Grl. § 73.

Denne beskyttelse viser sig imidlertid ikke at gælde i alle tilfælde. Det er således antaget i teori og praksis, at lovgivningsmagten har frihed til at gribe ind i forhold til visse offentlige juridiske personer, særligt i forbindelse med nedlæggelse, privatisering og omorganisering.

I nyere teori er det anført, at lovgivningsmagten har en sådan frihed i forhold til særlige forvaltningssubjekter. Når det konkret skal vurderes, om lovgivningsmagten har en sådan frihed, skal der lægges vægt på en række kriterier, herunder lovgrundlaget for det pågældende forvaltningssubjekt, hvor dets formue stammer fra, hvad der skal ske med et eventuelt overskud eller underskud, hvordan ledelsen konstitueres, og om der måtte være en tilknytning til kommunestyret.

I denne forbindelse anføres det imidlertid hverken, hvad der forstås ved et særligt forvaltningssubjekt, eller hvorledes de forskellige kriterier nærmere skal anvendes.

Opfattelsen i teorien må antages også at gælde i forhold til juridiske personer, som ikke betragtes som forvaltningssubjekter, men som er etablerede af statsmagten – eksempelvis selvejende institutioner, fonde eller selskaber.

Der gives således ikke i teorien et klart billede af, hvornår lovgivningsmagten konkret har en særlig frihed til at gribe ind i forhold til de af statsmagten etablerede juridiske personer.

I Justitsministeriets praksis er de samme kriterier blevet anvendt, men heller ikke her er der givet en beskrivelse af, hvorledes de forskellige kriterier skal anvendes. Det bemærkes i denne henseende, at kriterierne i Justitsministeriets praksis indgår i vurderingen af, om en selvstændig institution etableret af staten skal betragtes som et særligt forvaltningssubjekt, der slet ikke er beskyttet mod lovgivningsmagtens indgreb. I teorien anvendes kriterierne som nævnt når det skal vurderes, om lovgivningsmagten har en frihed til at gribe ind i forhold til de pågældende subjekter. Dette er dog formentlig ikke udtryk for en reel forskel mellem de forskellige opfattelser.

For så vidt angår spørgsmålet om der er tale om et særligt forvaltningssubjekt, er Justitsministeriets praksis dog udtryk for en vis præcisering i forhold til teorien, idet man har taget udgangspunkt i en fortolkning af pågældende institutions retsgrundlag og anvendt de forskellige kriterier til støtte eller vejledning for, hvilken retlig status den pågældende institution ifølge lovgivningsmagten oprindeligt har været tiltænkt. Det viser sig, at vurderingen reelt svarer til den forvaltningsretlige vurdering af, om en sådan institution omfattes af de almindelige skrevne og uskrevne forvaltningsretlige regler. Justitsministeriet har således overført et begreb fra forvaltningsretten til Grl. § 73 og tillige overført anvendelsen af de kriterier, der i forvaltningsretten indgår i vurderingen af, om en selvejende institution, fond m.v. skal betragtes som et særligt forvaltningssubjekt eller ej.

På trods af at Justitsministeriets praksis er mere præcis end teorien, er der stadig tale om en uklar afgrænsning, idet man ud fra kriterierne ofte kan finde lige så gode argumenter for det ene resultat, som for det andet.

På baggrund af nyere teori og praksis er det forfatterens opfattelse, at der er opstået en uklar retstilstand ved afgrænsningen af de ikke-kommunale offentlige juridiske personer, som lovgivningsmagten antages at have en særlig frihed til at gribe ind overfor. Tilsvarende er der en vis uklarhed for så vidt angår rækkevidden af den frihed, som lovgivningsmagten antages at have i forhold til de omtalte juridiske personer.

Konkluderende er det et problem, at retsstillingen er så uklar. Det anføres hertil, at der har været givet udtryk for en anden opfattelse. Trafikministeriet har således givet udtryk for, at selvejende institutioner etablerede af staten nyder beskyttelse også i forbindelse med lovgivningsmagtens omorganisering m.v., uanset om de betragtes som særlige forvaltningssubjekter eller ej. Tilsvarende baserede Claus Haagen Jensen, i forbindelse med eksperthøringen i Folketingets trafikudvalg vedrørende Københavns Havn, sin antagelse af at Københavns Havn var beskyttet på, at havnen i loven blev betegnet som en selvejende institution.

6.1.1.2 Retstilstanden er ulogisk og uhensigtsmæssig

Det anføres dernæst, at den hidtidige antagelse medfører en ulogisk og selvmodsigende retstilstand.

Det antages i teori og praksis, at et særligt forvaltningssubjekt er beskyttet efter Grl. § 73, hvis en anden offentlig juridisk person gør indgreb i det særlige forvaltningssubjekts ejendom med hjemmel i en ekspropriationsbemyndigelse. På den anden side antages det, at lovgivningsmagten har en frihed til at gribe ind i et særligt forvaltningssubjekts ejendomsforhold. Dette såvel i forbindelse med privatisering, nedlæggelse og omorganisering af den pågældende institution eller omorganisering af hele forvaltningsområdet, men også ved formueindgreb i andre tilfælde.

Der er tale om to forskellige tilfælde, men der er ikke en indlysende begrundelse for at differentiere mellem de to tilfælde. Der burde således umiddelbart være et lige stort behov for beskyttelse i begge situationer.

Desuden påpeges det, at lovgivningsmagten forholdsvist enkelt kunne formulere sig uden om beskyttelsen efter § 73 ved at formulere lovgivningen således, at der er tale om et indgreb rettet mod et bestemt særligt forvaltningssubjekt.

Endvidere er der den forskel, at indgrebet i det ene tilfælde beslutes efter en generel bemyndigelse fra lovgivningsmagten, hvorimod det i den anden situation er lovgivningsmagten selv, der træffer den endelige beslutning. Dette taler heller ikke for at differentiere mellem de to tilfælde. Når lovgivningsmagten antages at være bundet af Grl. § 73, når den bemyndiger en institution til at ekspropriere i forhold til en anden institution, ligger det vel forudsætningsvist heri, at lovgivningsmagten også selv er begrænset af Grl. § 73. Omvendt hvis lovgivningsmagten ikke er bundet, hvis den selv foretager et indgreb overfor en institution, er den vel heller ikke bundet, når den bemyndiger en anden institution til at foretage et sådant indgreb.

Retstilstanden er på denne måde ifølge forfatteren ulogisk og selvmodsigende, idet det ikke er naturligt at differentiere mellem de to tilfælde.

Såfremt det antages, at en offentlig juridisk ikke-kommunal person nyder en reel beskyttelse efter Grl. § 73, begrænses lovgivningsmagten, idet det ikke vil være muligt at flytte eksempelvis en opgavevaretagelse fra den ene institution til den anden, medmindre betingelserne i § 73 er opfyldt, herunder betingelsen om fuld erstatning.

Spørgsmålet om erstatning rejser så yderligere spørgsmål, såfremt lovgivningsmagten beslutter at nedlægge eller omdanne en beskyttet selvejende institution. Det er således ikke klart, hvem der skal forvalte erstatningen, og til hvilket formål den skal gå.

Retstilstanden er ifølge forfatteren derfor i det hele taget uhensigtsmæssig.

6.1.1.3 Sammenfattende om de hidtidige antagelser

Hidtil har man blot taget udgangspunkt i, at enhver der er udstyret med evne til at være indehaver af rettigheder, er omfattet af den beskyttede ejerkreds efter Grl. § 73. Man har dermed taget et almindeligt ejerbegreb og overført til fortolkningen af ejerbegrebet i § 73. I den forbindelse er der ikke taget højde for, om dette har støtte i bestemmelsens ordlyd, forarbejder, beskyttelsehensynene bag bestemmelsen eller i bredere betragtninger.

Man har også overført afgrænsningen af de ved lov eller i henhold til lov etablerede juridiske personer, som anses for omfattede af de almindelige forvaltningsretlige regler til afgrænsningen af de juridiske personer, som lovgivningsmagten antages at have en særlig frihed til at gribe ind overfor. Man har derved lagt vægt på de kriterier, der i forvaltningsretten lægges til grund ved vurderingen af, om en institution er omfattet af de almindelige forvaltningsretlige regler.

Denne antagelse var længe uden anden begrundelse end henvisninger til teori og senere også praksis. Justitsministeriet fremkom dog med en mere præcis begrundelse i havne-notatet fra 1999. Begrundelsen var, at et særligt forvaltningssubjekt er ejet af staten, og det nyder derfor ikke beskyttelse mod indgriben fra lovgivningsmagtens side. Med andre ord var begrundelsen, at der var tale om en statslig institution, og staten kan ikke ekspropriere fra sig selv. Det blev dog fastholdt, at vurderingen af hvorvidt der er tale om en institution, som lovgivningsmagten har en frihed til at gribe ind overfor, svarer til vurderingen af, om institutionen er omfattet af de almindelige forvaltningsretlige regler. Man overfører herved et begreb fra én sammenhæng til en anden, og denne overførsel er ikke umiddelbart velbegrundet.

Konkluderende anfører forfatteren, at retsgrundlaget for de hidtidige antagelser er tvivlsomt og spinkelt.

6.1.2 Inddragelse af sædvanlige fortolkningsfaktorer

På baggrund af de tvivlsomme begrundelser i forhold til spørgsmålet, om offentlige juridiske personer der ikke er kommunale er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, foretager forfatteren en vurdering af, om de traditionelle fortolkningsfaktorer ved grundlovsfortolkning peger i retning af et mere klart svar.

6.1.2.1 Ordlyd

Det første man ser på ved fortolkning af en grundlovsbestemmelse er ordlyden. Det diskuteres, om begrebet "Ingen" i Grl. § 73 medfører, at ingen ejere står uden for den grundlovmæssige beskyttelse af ejendomsretten, som tidligere anført af Poul Andersen, jf. ligeledes afsnit 4.2. En konsekvens heraf ville være, at man

godt kunne overføre det almindelige ejerbegreb, idet enhver, som i retsordenen tillægges evne til at være indehaver af rettigheder, er beskyttet efter bestemmelsen.

Det konkluderes imidlertid, at der ikke er grundlag herfor i ordlyden. Begrebet ”Ingen” er ikke fast nok, idet man kan fortolke begrebet som værende mange forskellige ejergrupper. Det anføres således, at forskellige fortolkninger af begrebet kunne betyde alle fysiske personer med dansk statsborgerskab, alle fysiske personer, alle fysiske personer og ikke-fysiske retssubjekter, som er etablerede (eller overtagne) af fysiske personer, alle fysiske personer og ikke-fysiske retssubjekter, der er etablerede på privatretligt grundlag, samt alle fysiske og alle ikke-fysiske retssubjekter.

Forfatteren konkluderer derfor, at det ikke er tilstrækkeligt at se på ordlyden, men at spørgsmålet kræver inddragelse af yderligere fortolkningsfaktorer.

6.1.2.2 Forarbejderne

Det undersøges derfor, om forarbejderne kan understøtte den hidtidige antagelse om, at offentlige juridiske personer, som ikke er kommunale, er beskyttet efter Grl. § 73.

I første omgang fastslås det, at hverken forarbejderne til 1849-Grl. § 87 (i grundlovsudkastet § 68), 1915-Grl. § 80 eller 1953-Grl. § 73 indeholder positive udsagn om, hvorvidt de omtalte subjekter er omfattet af den grundlovsmæssige beskyttelse.

Det undersøges derefter, om der kan udledes noget af forarbejderne til andre grundlovsbestemmelser. Der henvises i den forbindelse til, at et flertal i grundlovsudvalget i sin ”Comiteebetænkning” over grundlovsudkastet foreslog, at der indsattes en § 66 d med følgende ordlyd: ”*De til Kirken, Skolen og milde Stiftelser henlagte eller skænkede Eiendele og Midler kunne ikke anvendes til noget fremmed Øjemed.*”⁷⁵ I forbindelse med spørgsmålet om hvorvidt bestemmelsen skulle medtages i grundloven, kom flere ind på spørgsmålet om, hvorvidt de pågældende institutioner var omfattede af 1849-Grl. § 87. Der var imidlertid så forskellige opfattelser af dette spørgsmål, at der ikke er grundlag for at fastlægge en fremherskende opfattelse. Der var således enkelte, som lagde til grund, at institutionerne var omfattet af beskyttelsen. Andre lagde omvendt til grund, at de ikke var, mens enkelte blot anførte, at de var i tvivl.

Således kan der ifølge forfatteren ikke af forarbejderne udledes noget konkret svar på spørgsmålet.

6.1.2.3 Formål og beskyttelseshensyn

Da hverken ordlyden eller forarbejderne giver noget klart svar på spørgsmålet, rettes opmærksomheden mod formålet med bestemmelsen og beskyttelseshensynene bag. En formålsfortolkning bliver traditionelt anvendt som en selvstændig faktor, særligt hvor ordlyden eller konkrete udtalelser i forarbejderne ikke giver anvisning på et konkret svar.

Det vurderes i den forbindelse, hvorledes man i forfatningsretlig teori og praksis har identificeret en bestemmelses formål. Det lægges til grund, at man i almindelighed har set på grundlovgivers hensigt på grundlag af forarbejder, på de forestillinger og forudsætninger ved vedtagelsen af bestemmelsen, og på bestemmelsens placering og sammenhæng med andre bestemmelser.

Endvidere konstateres det, at formålsbetragtninger også inddrages og tillægges central betydning ved fortolkningen af Grl. § 73.

Opfattelsen på den grundlovgivende rigsforsamling

Ved vurderingen af opfattelsen på den grundlovgivende rigsforsamling anføres det, at man tænkte på en beskyttelse af den privates ejendomsret mod statsmagts indgriben. Der henvises i den forbindelse til placeringen af bestemmelsen sammen med de øvrige bestemmelser, der beskytter borgerne mod overgreb fra statsmagts side; bestemmelserne om den personlige frihed og boligens ukrænkelighed. I øvrigt fremhæves

⁷⁵ Beretning om Forhandlingerne på Rigsdagen, 1849, sp. 2167 f.

drøftelserne på den grundlovgivende rigsforsamling, hvor det mere konkret kom til udtryk, at det var en beskyttelse af privates ejendomsret der var tilsigtet.

Tilsvarende var den materielle beskyttelseshensigt rettet mod den enkelte borger i forhold til staten. Selvom det ikke fremstår helt klart, hvad man nærmere forstod ved ekspropriation, kan det således udledes, at i hvert fald tilfælde hvor den enkelte blev tvunget til at afstå ejendom i forbindelse med eksempelvis anlæg af veje, jernbaner m.v. ville udgøre ekspropriation.

Man tænkte således på tilfælde, hvor en person tilfældigvis må afgive sin ejendom af hensyn til almenvellets interesser og indså, at det var nødvendigt med en beskyttelse i disse tilfælde.

Litteraturen

Ved en undersøgelse af den tidlige statsretlige litteratur efter 1849-Grl. konstateres det, at man ikke reelt har behandlet problemstillingen, men dog generelt har anset det som en bestemmelse, der beskytter den private ejer.

I 1939 bliver spørgsmålet om offentlige juridiske personer og beskyttelsen af ejendomsretten for første gang behandlet. Knud Berlin er således den første der gør gældende, at offentlige juridiske personer er omfattet af grundlovens beskyttelse af ejendomsretten. Dette sker med henvisning til, at grundloven beskytter enhver form for privatretlig rettighed, uanset hvem der er ejer af den pågældende rettighed. I den forbindelse nævner han, at fast ejendom der eksempelvis tilhører stat eller kommune, kan eksproprieres efter grundlovens bestemmelse herom.

Det anføres dog, at lovgivningsmagten har en frihed til at gribe ind overfor offentlige juridiske personer uden at skulle iagttage bestemmelsens krav, såfremt den pågældende ejendom tjener et statsligt formål.

Det er imidlertid ikke nærmere begrundet, hvordan Berlin når frem til, at offentlige juridiske personer er omfattet af beskyttelsen. Han skifter blot fra den hidtidige opfattelse af ejendomsbegrebet som en beskyttelse af privates ejendomsret til en beskyttelse af privatretlige rettigheder uden i øvrigt at begrunde det.

Desuden stemmer det ikke helt overens med Berlins generelle karakteristik af grundlovens frihedsrettigheder, idet han her fremhæver, at der er tale om en frihedsrettighed, som beskytter det enkelte individ mod statsmagten.

Tilsvarende baserer han beskrivelsen af afståelsesbegrebet på, at grundloven beskytter det enkelte individ mod at bære en byrde på helhedens vegne, og taler ligeledes om, at der skal gives de enkelte individer, som lider særligt tab på helhedens vegne, erstatning.

Der er dermed ikke sammenhæng mellem hans generelle beskrivelse af ekspropriationsbestemmelsen, og det forhold at ejeren af en på privatretlig adkomst hvilende rettighed er beskyttet, uanset hvem der er ejer.

Senere teori og praksis har tilsluttet sig Berlins idé om, at også offentlige juridiske personer nyder beskyttelse efter Grl. § 73. Dette på trods af at det som ovenfor anført ikke er særligt begrundet, hvorfor disse institutioner skulle være omfattet af beskyttelsen og på trods af, at Berlins generelle beskrivelse af ekspropriationsbestemmelsen ikke hænger sammen med denne opfattelse.

I senere teori og praksis er opfattelsen imidlertid lagt til grund, men heller ikke her kommer der en nærmere begrundelse for, hvorfor offentlige juridiske personer skulle være omfattet af beskyttelsen. Forfatteren undersøger derfor, om opfattelsen kan støttes på, at man har ændret syn på de hensyn og formål, som man historisk har knyttet til bestemmelsen (at beskytte den private, jf. ovenfor), og at de ikke længere tillægges særlig vægt.

En nærmere undersøgelse af dette spørgsmål viser, at man ikke har ændret syn på bestemmelsen. Således er det fortsat de historiske og traditionelle hensyn bag bestemmelsen, der bliver tillagt vægt.

Der bliver i denne forbindelse henvist til grundlovsrevisionen i 1953, hvor der netop blev givet udtryk for en fastholdelse af de historiske hensyn bag bestemmelsen. Ved en undersøgelse af teorien viser det sig, at man

ligeledes fastholder den traditionelle opfattelse af Grl. § 73 som en frihedsrettighed, der begrænser statsmagtens mulighed for at gribe ind i borgernes ejendom.

Sammenfattende konstateres det, at på trods af den usikkerhed der har hersket om de formelle kriterier og deres betydning, har man fokuseret på at beskytte den ejer, der tilfældigvis må bære byrder på helhedens vegne.

6.1.3 Sammenfatning af formål og beskyttelseshensyn bag Grl. § 73

Forfatteren konstaterer, at en beskyttelse af ikke-kommunale offentlige juridiske personer ikke stemmer overens med grundlovgivers intentioner med bestemmelsen. Der henvises i den forbindelse til, at formålet med bestemmelsen var, at beskytte den enkelte borger mod statsmagtens indgriben. Ejendomsretten blev betragtet som en grundlæggende rettighed for det enkelte menneske, som derfor skulle beskyttes mod indgreb fra staten.

Det indholdsmæssige hensyn bag bestemmelsen var, at den enkelte ikke skal bære særlige byrder på helhedens vegne. En ikke-kommunal offentlig juridisk person bærer per definition helhedens interesser, idet den netop repræsenterer statens interesser. Det vil derfor umiddelbart ikke give mening, at de pågældende institutioner skulle være omfattet af bestemmelsen. Da disse institutioner alene bærer offentlige, statslige interesser, vil der reelt være tale om, at staten eksproprierer fra sig selv, såfremt det antages, at beskyttelsen er gældende.

Konkluderende fastholder forfatteren, at der hverken i teorien før eller efter Berlin er en begrundelse for at antage, at de ikke-kommunale offentlige juridiske personer er omfattet af beskyttelsen.

Før Berlin var der fokus på en beskyttelse af den enkelte private borger. Berlin selv introducerede en beskyttelse af de omtalte institutioner, men uden at begrunde det nærmere. Desuden stemte opfattelsen ikke overens med hans generelle beskrivelse af bestemmelsen, som en beskyttelse af den private ejer mod statsmagten. Efter Berlin fastholdt man imidlertid, at de ikke-kommunale offentlige juridiske personer er beskyttet, men heller ikke her blev det særligt begrundet. Endvidere viser undersøgelsen af den generelle opfattelse af bestemmelsen som en friheds- eller menneskerettighed, at hensynet bag bestemmelsen er, at den enkelte ikke skal bære byrder på helhedens vegne.

6.1.3.1 Foreløbig konklusion

På baggrund af fortolkning af bestemmelsens ordlyd, bestemmelsens forarbejder og formålsbetragtninger konkluderer forfatteren foreløbigt, at der ikke er støtte til den opfattelse, at ikke-kommunale offentlige juridiske personer skulle være beskyttet efter bestemmelsen.

Der henvises til, at man på den grundlovgivende rigsforsamling anså bestemmelsen som en beskyttelse af privates ejendomsret mod statens indgriben, og at denne opfattelse i det hele taget er gået igen ved senere teoretisk fortolkning af bestemmelsen. Dette på trods af antagelsen af en beskyttelse af de pågældende institutioner fra Berlin og fremefter.

Tilsvarende bliver det fremhævet, at en beskyttelse af ikke-kommunale offentlige juridiske personer reelt svarer til en beskyttelse af staten mod staten selv.

6.1.3.2 Bredere betragtninger

Efter det således er konkluderet, at en beskyttelse af ikke-kommunale offentlige juridiske personer ikke har støtte i hverken ordlyd, forarbejder eller bestemmelsens formål, undersøges det, om der kan findes støtte i det antagne synspunkt andetsteds.

Som det vil være fremgået ovenfor, underbygger et hensyn til klarhed og forudsigelighed ifølge forfatteren ikke det antagne synspunkt. Man har således antaget, at lovgivningsmagten har en frihed til at gribe ind i forhold til visse offentlige juridiske personer, men ikke foretaget en klar afgrænsning af disse juridiske personer. Tilsvarende er det ikke klart hvilke indgreb, der er omfattet af lovgivningsmagtens frihed, eller hvad der skal ske med en eventuel erstatning.

Det afvises også, at en beskyttelse af de omtalte institutioner har støtte i, at der eksisterer et alment samfundsmæssigt behov, idet bestemmelsen sikrer en tryghed i forhold til privates økonomiske disponeringer til

økonomisk gavn for samfundet, og idet de omtalte institutioner netop ikke er baseret på økonomisk engagement men alene på statens beslutninger.

For så vidt angår administrative ekspropriationsbeslutninger anerkender forfatteren, at der kan være et kompensationsbehov, hvis eksempelvis et forvaltningssubjekt må afstå fast ejendom, hvorfra det udøver sin hovedaktivitet, til brug for anlæg af en ny vej. For at gennemføre en kompensationsordning i et sådant tilfælde foreslås det imidlertid, at lovgivningsmagten gør det muligt for den pågældende juridiske person at påberåbe sig de pågældende ekspropriationsbestemmelser. På denne måde er det ikke nødvendigt, at de offentlige juridiske personer omfattes af beskyttelsen efter Grl. § 73. Beskyttelsen vil her blot ligge på almindelig lovs niveau.

I forhold til lovgivningsmagtens beslutning om omorganisering konkluderes det klart, at der ikke er et behov for compensation. Såfremt den juridiske person ophører med at eksistere, er der ikke noget reelt behov for at kompensere pågældende institution. Hvis den fortsat eksisterer, er der ifølge forfatteren heller ikke et behov, idet lovgivningsmagten i forbindelse med beslutningen om omorganiseringen netop har taget stilling til de ejendomsretlige rammer for den juridiske persons fremtidige virke.

Det konkluderes, at de bredere overvejelser heller ikke giver nogen støtte for de hidtidige antagelser om beskyttelse af ikke-kommunale offentlige juridiske personer efter Grl. § 73.

6.1.4. Lovgivnings- og retspraksis

Herefter kaster forfatteren sig over en gennemgang af om en beskyttelse af ikke-kommunale offentlige juridiske personer har støtte i lovgivnings- og retspraksis. Denne gennemgang gengives i det følgende afsnit.

6.1.4.1 Lovgivningspraksis

Det gøres først og fremmest gældende, at en beskyttelse ikke kan begrundes med henvisning til lovgivningspraksis, da det for det første ikke er i overensstemmelse med traditionel grundlovsfortolkning, og da lovgivningsmagten i øvrigt næppe har taget nærmere stilling til spørgsmålet.

Generelle bemærkninger om betydningen af lovgivningspraksis

Forfatteren fastslår ved en omfattende gennemgang af teori og praksis, som ikke skal gengives her, at lovgivningspraksis normalt kun er blevet tillagt selvstændig betydning, når bestemmelsernes ordlyd, forarbejder og formål ikke giver sikre svar. Dette har tilsvarende været tilfældet ved fortolkningen af § 73.

Lovgivningspraksis angående beskyttelse af ikke-kommunale juridiske personer efter Grl. § 73

Spørgsmålet om hvorvidt den hidtidige doktrin vedrørende lovgivningspraksis betydning for grundlovsfortolkning kan begrunde antagelserne om, at ikke-kommunale juridiske personer er omfattet af beskyttelsen, besvares af forfatteren benægtende.

Der henvises først til, at der ikke er fortolkningstvivel ud fra ordlyd, forarbejder og formål i forhold til denne beskyttelse. På trods af at regeringen i flere tilfælde har lagt til grund, at de pågældende institutioner er omfattet af beskyttelsen, kan dette ikke begrunde at støtte antagelserne om beskyttelsen på lovgivningspraksis, idet det hverken har støtte i en fortolkning af ordlyd, forarbejder, formål eller bredere betragtninger. På baggrund af disse traditionelle fortolkningsfaktorer hersker der ifølge forfatteren ikke tvivl om, at ikke-kommunale offentlige juridiske personer ikke er omfattet af beskyttelsen efter § 73.

Argumentet om at lovgivningspraksis skal tillægges vægt, idet Folketinget repræsenterer folkeviljen, og dermed skal overlades en vis frihed til at vurdere rækkevidden af grundlovens bånd, afvises i forhold til den gældende situation, idet lovgivningsmagten har lagt en binding til grund, der ikke følger af grundloven selv men alene af en praksis. I en sådan situation bør Folketinget ikke være bundet af sin egen praksis.

Til sidst påpeges det, at lovgivningspraksis ikke er udtryk for en nærmere fortolkning af Grl. § 73, hvorfor det allerede af den grund kan afvises, at der skal lægges vægt herpå ved en fortolkning af bestemmelsen. Lovgivningsmagten har derimod blot anvendt den traditionelle antagelse, uden at være blevet præsenteret for spørgsmålet om de pågældende institutioner overhovedet er omfattet af beskyttelsen.

6.1.4.2 Retspraksis

Det anføres, at hidtidig retspraksis i et vist omfang støtter den traditionelle antagelse af, at ikke-kommunale offentlige juridiske personer er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Der henvises i den forbindelse til U 2004.2661 H om Københavns Havn, hvor Højesteret ud fra en umiddelbar betragtning forudsatte, at en selvejende statslig institution nyder beskyttelse efter Grl. § 73, men ikke i samme omfang som private.

Dog er forfatteren ikke af den opfattelse, at hidtidig retspraksis kan tages til indtægt for, at domstolene ikke vil opgive denne forudsætning, hvis de blev præsenteret for en sædvanlig fortolkning af bestemmelsen ud fra ordlyd, forarbejder, formål og bredere betragtninger. Ved en nærmere undersøgelse af det retlige grundlag er domstolene således ikke reelt blevet præsenteret for det synspunkt. Der henvises til U 1993.413, U 1994.29 H og den ovenfor omtalte U 2004.2661 H, hvor det i ingen af sagerne er gjort gældende, at en beskyttelse af disse institutioner slet ikke har støtte i ordlyd, forarbejder, formål m.v.

6.1.5 Retssædvane på grundlovsniveau?

Til sidst undersøges det, om der som følge af foreliggende praksis er opstået en retssædvane på grundlovsniveau.

En retssædvane udgør som bekendt en praksis der har været fulgt almindeligt, stadigt og længe. Visse teoretikere har desuden indlagt et subjektivt kriterium i form af en overbevisning om, at man har været retligt berettiget eller forpligtet. Andre har afvist dette kriterium, men i stedet lagt vægt på om beskyttelsen fortjener beskyttelse, om den har støtte i forholdets natur, forfatningsmæssige principper eller hensigtsmæssighedsbetragtninger i øvrigt.

Det konkluderes, at der ikke er opstået en retssædvane på grundlovsniveau på baggrund af den foreliggende praksis, og dette ligegyldigt hvilken af de forskellige opfattelser af begrebet retssædvane man lægger til grund.

Såfremt man lægger vægt på, om den foreliggende praksis fortjener beskyttelse, har støtte i forholdets natur, forfatningsmæssige principper eller hensigtsmæssighedsbetragtninger i øvrigt, er dette særligt klart. Som anført tidligere har beskyttelsen hverken støtte i hensynene bag bestemmelsen, bredere forfatningsideologiske principper, praktiske hensyn eller bredere betragtninger i det hele taget.

Såfremt man indlægger det subjektive kriterium i begrebet, bliver resultatet det samme. Der henvises til, at lovgivningsmagten udelukkende er blevet præsenteret for synspunkter, der ikke har belæg i en traditionel fortolkning af § 73, og at såfremt der har været en retsoverbevisning, hviler den på en forkert forudsætning om, at lovgivningsmagten er begrænset af Grl. § 73 ved indgreb overfor ikke-kommunale offentlige juridiske personer.

6.1.6 Sammenfatning og konklusion

Sammenfattende beskrives de hidtidige antagelser vedrørende beskyttelse af ikke-kommunale offentlige juridiske personer efter Grl. § 73 som et udslag af dobbelt begrebsjurisprudens, idet man uden begrundelse har overført et almindeligt ejerbegreb til Grl. § 73, og ved afgrænsningen af de ikke-kommunale offentlige juridiske personer, som lovgivningsmagten antages at have en frihed til at gribe ind over for, har anvendt en begrebsafgrænsning, som er hentet fra forvaltningsretten ved vurderingen af, om vedkommende retssubjekt er omfattet af de almindelige forvaltningsretlige regler. Retstilstanden beskrives som uklar, ulogisk og uhenigtsmæssig.

Dernæst er der foretaget en inddragelse af de traditionelle fortolkningsfaktorer for så vidt angår grundlovsfortolkning med henblik på at vurdere, om disse faktorer giver støtte for den hidtil antagne opfattelse. Efter en fortolkning af ordlyd, forarbejder og formål viser det sig, at disse faktorer ikke støtter den traditionelle opfattelse, tværtimod. Tilsvarende har opfattelsen ikke støtte i bredere synspunkter og vurderinger, idet der hverken er et samfundsmæssigt behov for en beskyttelse, og idet hensynet til klarhed og forudsigelighed heller ikke taler for en beskyttelse.

Til sidst gennemgås lovgivningspraksis, som på trods af at det giver en hvis støtte for en beskyttelse, ikke kan lægges alene til grund, idet ordlyd, forarbejder, formål m.v. trækker i den modsatte retning. Tilsvarende konstateres det, at retspraksis ikke kan lægges til grund for en beskyttelse, idet man reelt ikke har taget stilling til spørgsmålet. En retssædvane på grundlovsniveau afvises ligeledes.

På baggrund af ovenstående er det ikke overraskende, at forfatteren konkluderer, at de hidtidige antagelser om beskyttelse af ikke-kommunale offentlige juridiske personer bør afvises. I stedet bør det antages, at de pågældende institutioner ikke er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Det gælder såvel ved administrativ indgriben i bestemte aktiver, ved indgriben i bestemte aktiver, der umiddelbart følger af vedkommende reguleringslovgivning, eller ved lovgivningsmagtens indgriben, der særligt retter sig mod vedkommende retssubjekt.

Begrundelsen herfor er, at de relevante fortolkningsfaktorer, i form af ordlyd, forarbejder, formålsbetragtninger, bredere betragtninger og lovgivnings- og domspraksis ikke støtter en beskyttelse af de ikke-kommunale offentlige juridiske personer. Tværtimod peger beskyttelseshensynene bag bestemmelsen imod en beskyttelse, hvilket ligeledes understreges ved inddragelse af bredere betragtninger, herunder at en beskyttelse indebærer en begrænsning af lovgivningsmagtens kompetence, som ikke kan anses som hensigtsmæssig.

6.2 Nyvurdering af beskyttelsen af kommunale juridiske personer

6.2.1 Indledning

I det følgende gennemgås den kritik der har været fremsat af den traditionelle opfattelse, for så vidt angår beskyttelsen af kommunale juridiske personer efter Grl. § 73. Derudover redegøres der for den nyvurdering, der er foretaget i forlængelse heraf.

6.2.2 Kritik af de hidtidige antagelser

Michael Hansen Jensen indleder kritikken vedrørende kommunernes samt andre kommunale juridiske personers beskyttelse efter Grl. § 73 med at konstatere, at spørgsmålet i relation til disse retssubjekter er mere usikkert end ved de ikke-kommunale offentlige juridiske personer, der er behandlet i det foregående afsnit.

Inden forfatteren foretager sin egen nærmere analyse af Grl. § 73 i relation til spørgsmålet om kommunernes beskyttelse, bemærkes det dog, at det er iøjnefaldende, at man i den hidtidige opfattelse på den ene side antager, *”at kommunerne nyder en høj grad af beskyttelse mod tvangsmæssig overførsel af traditionelle formuegoder, herunder også i forbindelse med opgaveoverførsel, samtidig med, at det på den anden side antages, at kommunerne ikke – eller i hvert fald kun i ganske ringe grad – nyder beskyttelse mod indgriben i opgavevaretagelse og pålæg om opgavefinansiering”*⁷⁶, der ikke behøver være mindre byrdefuld for kommunen end alene overførsel af eksempelvis fast ejendom – efter omstændighederne tværtimod.

Den hidtidige opfattelse kritiseres for ikke at være baseret på en gennemarbejdet fortolkning af Grl. § 73. Derimod synes opfattelsen blot støttet på den forudgående teori og praksis. Enkelte forfattere lader dog Grl. § 82 få betydning for fortolkningen af Grl. § 73. Et tilsvarende billede ses under den historiske gennemgang af den traditionelle opfattelse i afsnit 4.2.

På baggrund af denne kritik redegøres der for, at grundlovsbestemmelser må fortolkes ud fra de sædvanlige faktorer, der indgår i grundlovsfortolkning, hvis man ønsker en nærmere forståelse af bestemmelsernes indhold. Dette synes i forfatterens optik at være påkrævet for at kunne besvare spørgsmålet om kommunernes beskyttelse efter Grl. § 73. Kommunerne kan således på forhånd enten betragtes som lokale sammenslutninger af borgere – modsat kan vægten også lægges på det forhold, at kommunerne alene varetager offentlige interesser og ikke private stifter- eller ejerinteresser. Dette skisma vedrørende hvilken del af kommunalforvaltningen, der skal tillægges den største vægt ses også udtrykt ovenfor i afsnit 3.1.4.

Det forhold, at en del af teorien har ladet Grl. § 82 influere på fortolkningen af Grl. § 73, kritiseres, da de to bestemmelser vedrører to forskellige spørgsmål, hvorfor § 82 ikke direkte er af betydning for det spørgsmål der her behandles. *”Grundlovens § 82 sikrer et vist lokalt selvstyre – der skal være lokale enheder med en lokal valgt ledelse, der administrerer visse anliggender i en vis frihed i forhold til statsstyret – hvorimod grundlovens § 73 yder beskyttelse i forbindelse med lovgivningsmagtens umiddelbare eller middelbare ind-*

⁷⁶ Hansen Jensen, 2006, s. 311.

griben i retspositioner af typisk økonomisk karakter. [...] Betydningen af grundlovens § 82 for fortolkningen af grundlovens § 73 ligger på et andet og mere indirekte plan. Bestemmelsen opstiller visse krav til kommunestyret [...], hvis opfyldelse sammen med de karakteristika vedrørende kommunestyret, der følger af lovgivningen i øvrigt [...], indgår som relevante omstændigheder ved vurderingen af, om kommuner >>gribes<< af beskyttelsen efter grundlovens § 73.”⁷⁷

Spørgsmålet om hvorvidt kommunerne nyder beskyttelse efter Grl. § 73, kan således ikke besvares, forinden der er foretaget en fortolkning af bestemmelsen i denne optik, hvilket forfatteren herefter kaster sig over.

6.2.3 Nærmere fortolkning af Grl. § 73

Med en henvisning til den tidligere foretagne fortolkning, jf. afsnit 6.1.2, konstateres det, at hverken Grl. § 73's ordlyd eller forarbejder tilkendegiver, at kommunerne skulle være omfattet af beskyttelsen. På den grundlovgivende rigsforsamling udeblev en drøftelse af kommunernes beskyttelse ligeledes. Det forhold at man på den grundlovgivende rigsforsamling utvivlsomt har været bekendt med, at kommunerne besad ejendom, kan ikke i sig selv tages som udtryk for, at man med en bestemmelse, hvorefter ingen kan tilpligtes at afstå sin ejendom uden, hvor de opregnede betingelser er opfyldt, havde til hensigt også at beskytte kommunernes ejendom. Derfor bliver det afgørende, om kommunerne omfattes af de beskyttelseshensyn, der ligger bag Grl. § 73.

Spørgsmålet giver anledning til en vis tvivl, hvorfor både argumenterne for og imod at lade kommunerne være omfattet af beskyttelseshensynene behandles.

6.2.3.1 Argumenter imod

En række forhold taler ifølge Michael Hansen Jensen imod, at kommunerne er omfattet af beskyttelseshensynene. For det første er der ikke tvivl om, at det principielle formål med Grl. § 73 har været ”at beskytte borgernes ejendomsret.”⁷⁸ Det forhold at kommunerne er oprettede af, og i et meget stort omfang frit reguleres af lovgivningsmagten, taler således imod en beskyttelse efter Grl. § 73. Endvidere varetager kommunerne heller ikke private ejerinteresser. Således har ingen borger krav på en andel af kommunens formue eller lignende, som deltagere i et selskab kan have det. Det ses således som et vægtigt argument imod beskyttelsen, at der ved indgreb over for kommunerne ikke er tale om, at enkelte borgere kommer til at bære byrder på helhedens vegne, da ingen borgere rammes direkte økonomisk af eventuelle indgreb.

Det forhold at kommunerne og staten er meget tæt knyttet i et opgave- og interessefællesskab, er endvidere et argument imod, at kommunerne er omfattet af de beskyttelseshensyn, der ligger bag beskyttelsen mod statsmagtens indgriben. Samtidig anføres det, at lovgivningsmagten er frit stillet i sin regulering af kommunerne, dog med den begrænsede undtagelse Grl. § 82 udgør. Foruden opgave- og interessefællesskabet er kommunerne i et særligt afhængighedsforhold til lovgivningsmagten, da kommunernes indtægtsgrundlag alene beror på lovgivningsmagten. Denne næsten frie adgang for statsmagten til at regulere kommunernes forhold samt det faktum, at kommunerne vil kunne pålægges at varetage opgaver, der er økonomisk meget byrdefulde, taler ifølge forfatteren unægtelig imod, at kommunerne modsat skulle være underlagt en særlig beskyttelse, når det kommer til deres ejendom.

6.2.3.2 Argumenter for

Modsat siges det, at realiteten oftest er den, at kommunerne varetager de lokale borgeres fælles interesser, herunder når der stilles diverse ydelser til rådighed for borgerne. Indgreb overfor kommunen vil ofte medføre økonomiske byrder, der kan få som konsekvens, at mængden og omfanget af ydelser stillet til rådighed for borgerne påvirkes. Herved bliver det i sidste ende kommunens borgere som enhed, der må bære byrder på almenhedens vegne. Denne anskuelse taler klart for, at kommunerne må være omfattet af de beskyttelseshensyn, Grl. § 73 er udtryk for.

⁷⁷ Hansen Jensen, 2006, s. 324.

⁷⁸ Hansen Jensen, 2006, s. 325.

Til trods for den netop behandlede tætte sammenknytning mellem lovgivningsmagten og kommunerne, må kommunerne også siges at være et tvungent lokalt fællesskab, der varetager fællesskabets interesser. Finansieringen af disse opgaver sker i vidt omfang endvidere igennem beskatning af kommunens egne borgere. Disse forhold taler for at anse statsmagtens indgreb overfor kommunen som et indgreb mod en sammenslutning af borgere.

6.2.3.3 Tvivl

Af de fremdragne argumenter kan ikke udledes et klart svar. Hvis vægten således lægges på de mere formelle juridiske forhold, forekommer det tydeligt, at lovgivningsmagten har en meget stor frihed i reguleringen af kommunerne, hvilket taler imod en beskyttelse efter Grl. § 73.

Hvis vægten derimod lægges på en friere vurdering, hvor det er den faktiske betydning af indgreb overfor kommunerne, der bliver afgørende, er det lige så klart, at dette taler for at lade kommunerne være omfattet af beskyttelsen.

På baggrund af denne tvivl søges spørgsmålet besvaret ud fra bredere betragtninger og praksis.

6.2.3.4 Bredere betragtninger

Såfremt kommunerne måtte være omfattet af beskyttelsen i Grl. § 73, medfører det ikke helt samme uklarhed og uforudsigelighed, som det gør sig gældende ved andre offentlige juridiske personer. Omvendt må en antagelse om, at kommunerne ikke er omfattet af beskyttelsen dog alligevel være mere klar, da dette ikke vil medføre flere afgrænsningsspørgsmål. En antaget beskyttelse medfører derimod en række afgrænsningsspørgsmål i forhold til bl.a. grænsedragningen mellem de tilfælde, hvor lovgivningsmagten blot foretager en omorganisering af kommunerne og deres opgaver og så de tilfælde, hvor reguleringen er et ekspropriativt indgreb. Dette taler i nogen grad for den antagelse, at kommunerne ikke er omfattet af Grl. § 73.

Forfatteren afviser, at der skulle være et alment samfundsmæssigt beskyttelsesbehov, der taler for en beskyttelse af kommunerne. Som det fremgik af afsnittet om ikke-kommunale offentlige juridiske personer, kan man spørge, om et alment samfundshensyn tilsiger et behov for at give kommunerne den tryghed i relation til ejerforholdene, som følger af beskyttelsen i Grl. § 73. Den samfundsinteresse der her sigtes til er, at den enkelte kan indrette sig i en vis tryghed i forhold til indgriben i dennes ejendom, hvilket tilskynder til, at der disponeres ikke alene til fordel for ham selv, men ligeledes til fordel for samfundet. Dette afviser forfatteren at skulle være tilfældet, da kommunernes dispositioner ikke beror på privates økonomiske dispositioner.

Der vil dog i nogle indgrebssituationer være et faktisk behov for compensation til den berørte kommune. Det anføres dog her, at dette kompensationsbehov kan løses på anden vis, end ved at lade kommunerne være omfattet af Grl. § 73. Det er således ikke en nødvendighed, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen § 73, for at lovgivningsmagten vil kunne lade kommunerne være omfattet af ekspropriationsforretningen og derigennem sikre en kompensationsordning. Dette kræver blot, at lovgivningsmagten lader kommunerne være omfattet af pågældende ekspropriationslovgivning.

Det konkluderes dog, at en besvarelse af spørgsmålet om kommunernes beskyttelse på baggrund af disse bredere betragtninger fortsat er tvivlsom, da de ikke giver nogen videre støtte for den traditionelle opfattelse, men samtidig ikke taler afgørende videre imod en grundlovsbeskyttelse af kommunerne mod ekspropriative indgreb.

6.2.3.5 Praksis

I den rådgivningspraksis Justitsministeriet har ydet, ses det lagt til grund, at kommunerne anses som beskyttede efter Grl. § 73. Det anføres dog, at lovgivningsmagten ikke selv har taget direkte stilling til spørgsmålet. Samtidig anføres det, at det må have formodningen imod sig, at lovgivningsmagten ønsker at begrænse sig selv, hvor dette ikke med rimelig sikkerhed fremgår af grundloven selv.

I den retspraksis hvor domstolene har været stillet overfor problemstillinger, der relaterer sig til spørgsmålet om kommunernes beskyttelse efter Grl. § 73, har domstolene endnu ikke været stillet direkte overfor spørgsmålet. I U 1990.878 H blev der således alene fremført påstand om, at der ikke var tale om et ekspropriativt indgreb, mens spørgsmålet om kommunernes retsstilling, som omfattet af den beskyttede personkreds i Grl. § 73, ikke blev rejst. I U 1973.312 H og U 1975.541 H gik spørgsmålet på erstatningens størrelse, hvorved der altså heller ikke blev taget direkte stilling til om kommunerne som retssubjekter er omfattet af Grl. § 73.

Da den ovenstående praksis således ikke tager direkte stilling til spørgsmålet, er det tvivlsomt, med hvilken vægt det bør indgå i fortolkningen af Grl. § 73. En beskyttelse af kommunerne kan i alt fald ikke støttes herpå, hvilket tilsvarende må gælde det forhold, at man i praksis uden videre er gået ud fra, at kommunerne kan påberåbe sig denne beskyttelse.

6.2.4 Konklusion

Som det vil være set ovenfor giver de almindelige fortolkningsfaktorer ikke noget sikkert svar. Det er Michael Hansen Jensens grundopfattelse, at der bør udvises forsigtighed med at udlede fortolkningsresultater af grundloven, som ikke har klar støtte i bestemmelsens ordlyd og grundlovgivers intentioner. Forfatteren vælger derfor at lade tvivlen resultere i, at kommunerne ikke skal anses for omfattede af Grl. § 73. Dette begrundes mere overordnet med, *”at man i tvivlssituationer bør være forsigtig med at vælge en fortolkning, der begrænser lovgivningsmagtens kompetence – herunder også i situationer, hvor lovgivningsmagten selv måtte have vurderet, at den er begrænset af vedkommende grundlovsbestemmelse.”*⁷⁹ Det afgørende moment i fortolkningen af Grl. § 73 bliver således forfatterens grundholdning til grundlovsfortolkning, hvorefter der må udvises forsigtighed med at fortolke grundloven således, at den begrænser lovgivningsmagtens kompetence mere, end hvad der synes klart efter en fortolkning ud fra de almindelige fortolkningsfaktorer.

7. Nærmere vurdering

7.1 Indledning

I dette afsnit foretages en nærmere vurdering af, hvorvidt kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Der foretages i den forbindelse en analyse af de forudgående afsnit, og heraf udledes argumenter for og imod en beskyttelse af kommunerne. Således ønskes argumenterne på hver side sat på spidsen for at illustrere, at begge besvarelser har gode argumenter for sig. Til sidst sammenholdes argumenterne *for* henholdsvis *imod* en beskyttelse, og det vurderes, hvorvidt kommunerne efter vores opfattelse er omfattet af beskyttelsen i Grl. § 73, idet de argumenter fra afsnit 7.2 og 7.3 der i vores optik er mest vægtige fremhæves, mens de mindre overbevisende argumenter forkastes.

7.2 Argumenter for en beskyttelse af kommunerne

7.2.1 Indledning

I det følgende anføres der argumenter for, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, hvorefter der i det efterfølgende afsnit anføres argumenter imod. Der tages udgangspunkt i de forudgående afsnit i afhandlingen, idet der lægges vægt på traditionelle fortolkningsfaktorer i form af ordlyd, forarbejder, formål m.v., teori, praksis og bredere betragtninger. Der gøres opmærksom på, at det følgende er udtryk for en argumentation, der udelukkende støtter en beskyttelse af kommunerne. Argumenterne er således ikke nødvendigvis udtryk for forfatterens egen vurdering af spørgsmålet, idet denne vil fremgå senere af afsnit 7.4.

⁷⁹ Hansen Jensen, 2006, s. 341.

7.2.2 Generel gennemgang af § 73 – Ordlyd, forarbejder og formål

Ordlyd og forarbejder

Ifølge ordlyden af Grl. § 73 er ”Ingen” forpligtet til at afstå sin ejendom, hvis ikke betingelserne i bestemmelsen er opfyldt. Ordlyden er tydeligvis bredt formuleret, og umiddelbart må enhver ejer, herunder kommuner, ud fra denne ordlyd være omfattet af bestemmelsen. Forarbejderne indeholder ganske vist ingen positive tilkendegivelser om beskyttelse af kommuner eller offentlige juridiske personer i det hele taget, men der er modsat heller ingen tilkendegivelser om, at kommunerne ikke er omfattet af beskyttelsen. Dette sammenholdt med den meget brede formulering af den beskyttede ejerkreds, som utvivlsomt kan rumme kommunerne, taler således for, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen. Såfremt kommunerne ikke skulle være omfattet af bestemmelsen, burde det netop være tilkendegivet med nogen klarhed i forarbejderne, idet ordlyden er lagt så bredt op, at den kan rumme en beskyttelse af kommunerne. Poul Andersen hævdede ligeledes at den brede ordlyd; ”Ingen” måtte begrunde, at også kommunerne skulle anses for omfattet, jf. afsnit 4.2.

Formål

Som det er fremgået af afsnit 2.2 er formålet med bestemmelsen at sikre, at borgeren ikke skal tvinges til at afstå sin ejendom til staten, hvis ikke bestemmelsens betingelser er opfyldt. Det skal således være krævet af almenvellet, der skal være hjemmel til at foretage indgrebet, og der er et krav om fuldstændig erstatning. Tankegangen og formålet med bestemmelsen er, at den enkelte ejer ikke skal bløde på helhedens vegne. Bestemmelsen blev på den grundlovgivende rigsforsamling betraget som en friheds- eller menneskerettighed, med det principielle formål at beskytte den enkelte borger over for statsmagtens indgriben i den pågældendes ejendom. Dette formål er endvidere lagt til grund i den efterfølgende teori, jf. herved afsnit 4.2.

Af argumenter til støtte for at kommunerne på baggrund af formål og beskyttelseshensyn bag Grl. § 73 er omfattet af beskyttelsen, kan det anføres, at kommunerne i høj grad netop varetager private interesser i form af de lokale borgeres interesser i kommunen, som nærmere beskrevet i afsnit 3. Såfremt der gøres indgreb i forhold til en kommunes ejendom, vil det derfor ofte i sidste ende komme til at ramme de enkelte borgere i kommunen. Hvis staten eksempelvis uden kommunens samtykke overtager en kommunal fast ejendom, som påfører kommunen en udgift i form af reetablering af pågældende ejendom andetsteds, vil kommunens borgere reelt i sidste ende komme til at lide et tab herved, idet kommunens udgifter i vidt omfang finansieres af kommunale skatter og drifts- og anlægsudgifter.

I den forbindelse kan der tilsvarende henvises til, at kommunalbestyrelsen som før omtalt i afsnit 3.1.4 har en dobbelt funktion. Kommunen ledes for det første af kommunalbestyrelsen, som skal forvalte kommunens økonomi og stå for den overordnede kommuneplanlægning. Denne funktion betegnes som fællesskabsforvaltning. For det andet træffer kommunalbestyrelsen med hjemmel i lovgivningen afgørelser i forhold til de enkelte borgere i forskellige forvaltningsmæssige spørgsmål, herunder tilladelser, påbud og forbud. Denne funktion er blevet betegnet som myndighedsforvaltning. Det er i den forbindelse blevet gjort gældende, at kommunen i forbindelse med indgriben i fællesskabsforvaltning må sidestilles med borgerne, idet det i sidste ende er borgerne, der i realiteten kommer til at betale for det pågældende indgreb. Der må derfor lægges vægt på fællesskabsforvaltningen som kommunernes afgørende funktion. Som nævnt i afsnit 3.2 sikrer Grl. § 82 kommunerne et nærmere bestemt selvstyre. Det er tvivlsomt, hvor meget indhold der reelt er i bestemmelsen, men der er trods alt almindelig enighed om, at bestemmelsen sikrer, at der er et kommunalt selvstyre. Formentlig opstiller bestemmelsen ligeledes et indirekte krav om, at kommunerne i det mindste har en selvstændig økonomi, idet selvstyret forudsætter et finansieringsgrundlag. Herudover er kommunernes virksomhed nærmere bestemt ved lov, jf. ligeledes Grl. § 82. Det afgørende er således, at der eksisterer kommuner med lokalt selvstyre. Selvstyret er i højsædet, hvorfor kommunens udøvelse af fællesskabsforvaltning bør anses som den afgørende funktion, idet denne funktion netop udspringer af det lokale selvstyre, der er forudsat i Grl. § 82. Myndighedsforvaltningen kunne i realiteten ligeså vel udøves af andre forvaltningsenheder, hvorimod fællesskabsforvaltningen netop knytter sig til kommunens særlige status. I samme forbindelse kan der henvises til Erik Harders beskrivelse af, at kommunerne oprindeligt var tænkt som en fællesskabsforvalter, jf. herved afsnit 3.1.4.

Der kan tilsvarende henvises til den opfattelse, at kommunerne kan sammenlignes med en privat forening, navnlig en grundejerforening, som netop nyder beskyttelse efter Grl. § 73, idet der bag står en kreds af priva-

te ejere, hvis interesser er beskyttet, jf. afsnit 3.1.3. Til sammenligning står der ligeledes en række private borgere "bag" kommunerne, som i realiteten kommer til at bære den økonomiske byrde ved indgreb i kommunens aktiver.

Som nævnt udgør kommunen et lokalt fællesskab af borgere, hvorfor borgerne i sidste ende i realiteten rammes, såfremt der foretages indgreb overfor en kommune.

Overfor det synspunkt at kommunen er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, er det blevet gjort gældende, at kommunen ikke vil lide et tab ved ekspropriation af et kommunalt anlæg, idet kommunen altid kan overføre udgifterne på brugerne af det kommunale anlæg. Dette synspunkt er dog blevet afvist af taksationskommissionen i den i KFE 2002.281 refererede taksationskendelse, idet de enkelte borgere i kommunen netop ikke skal bære byrden på vegne af helheden. Det skal dog bemærkes, at der ikke var tale om en vurdering af om en kommunal juridisk person nyder beskyttelse efter Grl. § 73, men alene om den har krav på ekspropriationserstatning. Se herom i øvrigt afsnit 5.7.

På trods af at kommunen er oprettet ved lov, og er en del af den offentlige forvaltning, indtager den i høj grad en særlig stilling. Kommunen er således udstyret med en væsentlig selvstændighed, idet den bl.a. har egen økonomi og formue, den som udgangspunkt kan disponere frit over, og herunder er kommunen tillagt selvstændig beskatningsret. Desuden ledes kommunen af en kommunalbestyrelse, som er valgt af kommunens borgere for at varetage pågældendes interesser. Dette understreger yderligere, at kommunen ikke kan sidestilles med øvrige forvaltningsenheder, og at kommunen dermed varetager en særlig stilling som repræsentant for det lokale fællesskab. Den skal forvalte det lokale fællesskabs interesser, som udgøres af de lokale borgeres interesser. Der er med andre ord tale om en repræsentant for private interesser, som bestemmelsen i Grl. § 73 netop sigter mod at beskytte.

Formålet med bestemmelsen er som sagt at beskytte den private borger mod indgreb fra statsmagtens side. Borgernes retssikkerhed er med andre ord i høj grad et væsentligt hensyn, ligesom det i det hele taget gør sig gældende ved fortolkning af grundloven. Borgerne må alt andet lige siges at være bedre sikret, såfremt man accepterer en beskyttelse af kommunerne end, hvis dette ikke er tilfældet. Som sagt vil det i realiteten netop kunne gå ud over borgerne, hvis kommunen ikke kan påberåbe sig Grl. § 73. Omvendt synes der ikke at være nogen risiko for borgerne forbundet med en antagelse om, at kommunerne er beskyttet efter bestemmelsen. I kritikken af den traditionelle opfattelse er det af Michael Hansen Jensen konkluderet, at formålet med Grl. § 73 ikke tilstrækkeligt klart tilsiger et beskyttelsesbehov for kommunerne, da der ikke bag kommunen står enkelte borgere med ejer- eller stifterbeføjelser. Til trods for anerkender han dog alligevel, at der vil kunne opstå situationer, hvor der er et faktisk kompensationsbehov for den kommune, der gøres indgreb mod. At denne forfatter, der forkaster en beskyttelse af kommunerne, selv henleder opmærksomheden på, at der vil være situationer, hvor en kompensation faktisk er nødvendig, synes umiddelbart at tale mere i retning af at lade kommunerne være omfattet af beskyttelsen i Grl. § 73.

Michael Hansen Jensen anfører, at dette faktiske kompensationsbehov kan løses ved at lade den pågældende kommune være omfattet af den pågældende ekspropriationslov, da det ikke er et krav herfor, at kommunen er omfattet af Grl. § 73. Heroverfor skal det imidlertid erindres, at der i vores optik er tale om et hensyn til sikring af borgerne. Ved at anvende den foreslåede model vil man i disse situationer flytte den konkrete beskyttelse af kommunerne over i almindelig lovgivning. Da det netop er lagt til grund i nærværende afsnit, at bestemmelsens beskyttelsehensyn tilsiger en beskyttelse af kommunerne, da borgerne i realiteten bliver de berørte i sidste ende, vil en sådan beskyttelse naturligvis ikke have samme vægt, da borgernes forhold vil ligge i hænderne på lovgivningsmagten.

Sammenfattende kan det anføres som argument for en beskyttelse af kommunerne, at et statslig indgreb i kommunens aktiver reelt kan medføre, at kommunens borgere kommer til at bære særlige økonomiske byrder på helhedens vegne ved foranstaltninger, der gennemføres i hele landets interesse, idet de kommunale udgifter i høj grad finansieres af kommunens egne borgere i form af kommunale skatter og af kommunale drifts- og anlægsindtægter. Det er netop sådanne byrder bestemmelsen sigter at beskytte borgerne imod.

7.2.3 Teorien

Det er i teorien lagt til grund, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Således har samtlige teoretikere fra Knud Berlin og til i dag på nær én været af den opfattelse, at kommunerne er beskyttede som rettighedshavere efter bestemmelsen. Traditionelt har begrundelsen været kortfattet.⁸⁰

Knud Berlin anførte, at ejendom hvilende på privatretlig adkomst var beskyttet, og at alle ejere, herunder kommuner, var omfattet af denne beskyttelse. Tilsvarende Poul Andersen som mente, at bestemmelsen beskyttede enhver ejer, herunder kommuner. Poul Andersen var opmærksom på, at der ikke kunne være tale om ekspropriation fra en del af staten til en anden del af staten. Kommunerne blev dog på trods heraf anset som et beskyttet retssubjekt. Det tydeliggøres hermed, at Poul Andersen var opmærksom på problemstillingen, men ikke desto mindre anså kommunerne som et beskyttet retssubjekt. Der kan i denne forbindelse henvises til bemærkningerne ovenfor om, at kommunerne reelt er adskilt fra den øvrige del af forvaltningen, i kraft af deres selvstændighed og særlige status som subjekt. Poul Andersen anså givetvis også kommunerne som adskilt fra staten, idet han netop mente, at kommunerne var omfattet af beskyttelsen på trods af, at han var opmærksom på, at ekspropriation fra en del af staten til en anden del af staten ikke giver mening.

Alf Ross var også af den opfattelse, at offentlige formuesubjekter som staten og kommunerne var beskyttet af bestemmelsen. Det blev i den forbindelse anført, at der kan opnås beskyttelse efter bestemmelsen, uanset hvem der er rettighedens subjekt.

Max Sørensen besvarede ligeledes spørgsmålet om kommunerne var omfattet af beskyttelsen bekræftende. Dette er navnlig interessant, idet Max Sørensen netop lagde særlig vægt på det historiske formål med bestemmelsen; at beskytte den private ejer. Max Sørensen var således opmærksom på beskyttelseshensynene bag bestemmelsen, og vurderede på trods heraf, at kommunerne var omfattet af beskyttelsen.

I nyere teori har Henrik Zahle givet udtryk for den opfattelse, at lovgivningsmagten har en friere stilling i forhold til offentlige ejere end i forhold til private ejere. Med henvisning til Grl. § 82 konkluderer Zahle imidlertid, at lovgivningsmagten ikke er ligeså frit stillet over for kommunerne. Spørgsmålet behandles ikke videre, og det er derfor uklart, om Zahle mener, at kommunerne bør sidestilles med private borgere i forhold til beskyttelsen, eller om de blot er beskyttet i et sådant omfang, at de ikke skal tåle samme indgreb som andre offentlige ejere. Det er dog klart, at Zahle anså kommunerne som et beskyttet retssubjekt efter Grl. § 73. Orla Friis Jensen og Peter Germer har ligeledes lagt til grund, at kommunerne er omfattet af den beskyttede ejerkreds i Grl. § 73.

Opfattelsen i teorien stemmer fint overens med den meget brede ordlyd af bestemmelsen, jf. ovenfor, og som det skal ses, er denne opfattelse desuden tillige lagt til grund i praksis, jf. nedenfor. Det forhold at samtlige teoretikere fra Knud Berlin og til i dag på nær én har haft denne opfattelse, må alt andet lige indikere, at der er almindelig konsensus omkring beskyttelsen af kommunerne, navnlig idet opfattelsen tillige i et vist omfang understøttes af såvel ordlyd, forarbejder, formål og praksis.

Som sagt er der en enkelt forfatter, Michael Hansen Jensen, der har givet udtryk for den opfattelse, at kommunerne ikke bør være omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, jf. afsnit 6.2. I det følgende skal der anføres enkelte argumenter imod denne antagelse, idet det er indres, at der her alene anføres argumenter *for* en beskyttelse af kommunerne, mens vores egen endelige vurdering foretages nedenfor i afsnit 7.4.

Forfatteren anfører bl.a., at ordlyden af bestemmelsen ikke kan tages til indtægt for, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen. Han medgiver, at kommunerne kan rummes inden for ordlyden, men at ordlyden er for uklar til, at man kan drage nogle konklusioner herfra. Heroverfor kan det anføres, at idet bestemmelsens ordlyd netop kan rumme kommunerne, burde det være anført i forarbejderne, såfremt kommunerne på trods heraf ikke var omfattet af beskyttelsen. Der er imidlertid ingen tilkendegivelser herom i forarbejderne, hvorfor man umiddelbart kan argumentere for, at kommunerne af denne grund ifølge ordlyden er omfattet af beskyttelsen.

⁸⁰ For uddybende om den traditionelle opfattelse i teorien henvises til afsnit 4.

Forfatteren lægger tydeligvis stor vægt på beskyttelseshensynet bag bestemmelsen; at de enkelte borgere ikke skal bære særlige økonomiske byrder på helhedens vegne. Samtidig er han opmærksom på, at en statslig indgriben, der indebærer økonomiske byrder for kommunen, i sidste ende reelt vil falde tilbage på kommunens borgere. Det kan derfor forekomme noget overraskende, at forfatterens konklusion alligevel er, at kommunerne ikke bør være omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Navnlig set i lyset af den vægt beskyttelseshensynene tillægges, ville det være mere oplagt, at anse kommunerne som omfattet af beskyttelsen, så kommunerne, og herigennem i realiteten kommunens borgere, ikke kommer til at bære økonomiske byrder på helhedens vegne. I forlængelse heraf kan nævnes det ovenfor anførte synspunkt om, at borgerne alt andet lige sikres bedre ved, at kommunerne er en del af den beskyttede ejerkræds, end hvis det ikke er tilfældet.

Som sagt lægger forfatteren stor vægt på formålet og beskyttelseshensynene bag bestemmelsen, herunder at der er tale om en frihedsrettighed for det enkelte individ og en beskyttelse af den private ejer eller indehaver af rettigheder. Som argument imod beskyttelsen anføres derfor også, at kommunens borgere ikke er udstyret med ejerbeføjelser overfor kommunen. Heroverfor kan det imidlertid anføres, at hensynet til beskyttelsen af individet ikke altid er det afgørende. Et kollektiv, som for eksempel et politisk parti eller forening, kan også være beskyttet af bestemmelsen som ejer. Det er kollektivet som sådan der er beskyttet som ejer, og det afgørende er ikke i disse tilfælde, at der bagved står en kreds af privatpersoner, som kan betragtes som ejere, som tilfældet eksempelvis er med et aktieselskab. Individbeskyttelsen kan derfor ikke i disse tilfælde være det afgørende kriterium. Kommunerne kan netop betragtes som et kollektivt fællesskab, og der kan derfor argumenteres for, at individbeskyttelse ikke bør være det afgørende kriterium, når det skal vurderes, om kommunerne er omfattet af beskyttelsen i Grl. § 73.

Hertil kan det i øvrigt anføres, at ikke alle frihedsrettighederne udelukkende retter sig mod en beskyttelse af individet, hvilket understøtter, at en beskyttelse af kollektive enheder ikke har været en fremmed tanke for den grundlovgivende rigsforsamling. Således retter de politiske frihedsrettigheder sig vel ligeså meget mod grupper eller kollektive enheder som mod det enkelte individ. Dette gælder eksempelvis ytringsfriheden, som nok retter sig mod individer men også mod kollektiver såsom politiske foreninger og partier. Tilsvarende kan det anføres, at beskyttelsen af ejendomsretten ikke blot beskytter de enkelte individer, om end det er det primære formål med bestemmelsen, men tillige beskytter kollektive fællesskaber som sådan. Dette vil navnlig være tilfældet, når der står en række borgere bag, som i realiteten indirekte bliver ramt ved indgreb overfor det pågældende kollektiv. Kommunerne er derfor omfattet af beskyttelsen, uanset at kommunens borgere ikke som sådan er udstyret med ejerbeføjelser over for kommunen.

Efter en gennemgang af formålet og beskyttelseshensynene bag bestemmelsen er forfatteren fortsat i tvivl. Der skeles derfor til praksis i søgen efter et svar på problemstillingen. Det anerkendes i den forbindelse, at såfremt der er tvivl om indholdet af en grundlovsbestemmelse, vil lovgivningsmagts og domstolens vurdering have særlig betydning. Det er derfor også noget overraskende, at forfatteren efter en konstatering af, at beskyttelsen er lagt til grund i lovgivningspraksis og, om end ikke direkte, også til en hvis grad i administrativ- og domspraksis, alligevel konkluderer, at kommunerne ikke bør anses som et beskyttet retsobjekt.

I samme forbindelse er det blevet anført, at der ikke er foretaget en nærmere undersøgelse af ekspropriationslovgivningen. Forfatteren er selv inde på, at lovgivningspraksis i tvivlstilfælde må tillægges vægt ved fortolkningen af grundlovsbestemmelser. Ved en nærmere undersøgelse af ekspropriationslovgivningen viser det sig, at kommunerne altid er blevet betragtet som en beskyttet ejer. I den forbindelse henvises der bl.a. til kirkegårdsforordningen af 1845 § 2, hvoraf det fremgår, at forlig om erstatningen skal approberes, hvis ejendommen tilhører ”en Stiftelse, et Embede, et Fideikommis eller en Kommune”. Tilsvarende henvises til loven om fattigvæsenet fra 1850.⁸¹

⁸¹ Friis Jensen, 2007, s. 108.

Forfatteren konkluderer som nævnt, at kommunerne ikke bør være omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Dette begrundes han med, at man i tvivlssituationer må stå fast på den fortolkning, der har klar dækning i grundlovgivers intentioner, også selvom lovgivningsmagten måtte have lagt en anden opfattelse til grund. Som konsekvens af denne principielle opfattelse er det forfatterens holdning, at man i tvivlssituationer bør være forsigtig med at vælge en fortolkning, der begrænser lovgivningsmagtens kompetence, også hvor lovgivningsmagten selv har vurderet, at den er begrænset af den pågældende grundlovsbestemmelse. Heroverfor kan det anføres, at en fortolkning af Grl. § 73 hvorefter kommunerne er beskyttet, nok begrænser lovgivningsmagtens kompetence, men at den samtidig udvider beskyttelsen af borgerne. Spørgsmålet er, om man ikke i en situation hvor der er tvivl om fortolkningen af en bestemmelse, bør hense til bestemmelsens karakter som en ret for borgerne. Der må således lægges vægt på bestemmelsens karakter af frihedsrettighed frem for en anskuelse af bestemmelsen som en begrænsning af lovgivningsmagten. I tvivlssituationer må det derfor være mere nærliggende at fortolke beskyttelsen af borgerne udvidende frem for indskrænkende. Det skal her erindres, at et af formålene med grundloven er at begrænse statsmagtens kompetencer overfor borgerne. En fortolkning, der udvider borgernes beskyttede rettigheder, må i tvivlssituationer således gå forud for en fortolkning, der udvider lovgivningsmagtens frihed til at gøre indgreb i ejendomsretten.

I forlængelse af denne kritik kan det bemærkes, at forfatteren selv tidligere har givet udtryk for, at kommunerne er beskyttede, jf. afsnit 5.9, i redegørelsen om ekspropriationsretlige problemstillinger i forbindelse med den påtænkte lovgivning om kolonihaver.

7.2.4 Praksis

Lovgivningspraksis

Det er i flere tilfælde lagt til grund i lovgivningspraksis, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73.

I Justitsministeriets notat af 22. februar 1989 om Københavns Havns retlige stilling lagde ministeriet således vægt på, at Københavns Handelshavn ikke var henlagt under Københavns Kommune. Dette blev brugt som argument for, at der var tale om en særlig forvaltningsenhed, og at Københavns Handelshavn derfor ikke var omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, for så vidt angår indgreb i styrelsesforhold ved lov.

I forbindelse med omdannelsen af Københavns Havn ved lov nr. 474 af 31. maj 2000 udtalte trafikministeren, at hvis Københavns Havn var en kommunal selvejende institution, ville den foreslåede omdannelse til et privat aktieselskab være et ekspropriativt indgreb i henhold til Grl. § 73.⁸²

I sagen som omhandlede en lov der bestemte, at det kommunale fællesskab Naturgas Syd I/S skulle overgå fra en rammeaftale for naturgaslevering indgået med D.O.N.G. A/S i juni 1981 til en fælles naturgasleveringsaftale, indgået d. 9. november 1982 mellem regionale naturgasselskaber og D.O.N.G. A/S, lagde Justitsministeriet til grund, at loven ville være ekspropriativ i forhold til Naturgas Syd I/S, såfremt Naturgas Syd ville lide et tab.

Justitsministeriet lagde tilsvarende til grund i sagen om Københavns Sygehusfællesskab, at kommunerne i almindelighed antages at være beskyttet efter Grl. § 73.

Ministeriet fandt således, at en lovbestemt tvungen vederlagsfri overførsel af Københavns Amts sygehuse med inventar til Københavns Sygehusfællesskab, formentlig af domstolene ville blive anset som et ekspropriativt indgreb.

I forbindelse med overførslen af de tidligere kommunale politistationer og arresthuse til staten, jf. lov nr. 166 af 18. maj 1937 om Politiets og Arrestvæsenets Ordning m.v., ses det ligeledes af forarbejderne, at man ikke ville lade kommunerne lide et tab ved den vederlagsfrie overførsel af bygningerne m.v. til staten. Dette er formentlig udtryk for, at man anså kommunerne for beskyttet overfor staten i forhold til indgreb i disse ejendomme.

⁸² Trafikudvalget, L 163 – bilag 83, spørgsmål 37 - <http://webarkiv.ft.dk/?samling/19991/menu/00000002.htm>

Domspraksis og administrativ praksis.

Der er ikke i domspraksis taget direkte stilling til spørgsmålet, om kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Der kan dog henvises til den føromtalte U 1990.878 H, som omhandlede nedlæggelse af en fodgængerbro opført i overensstemmelse med en aftale fra 1912 mellem DSB og Københavns Kommune om anlæg af boulevardbanen. Højesteret fandt, at der burde have været afholdt en ekspropriationsforretning til behandling af Københavns Kommunes krav i anledning af nedlæggelsen af broen.

Fra administrativ praksis kan henvises til den i KFE 2002.281 refererede taksationskommissionskendelse. Taksationskommissionen tog her stilling til et erstatningskrav rejst af et fælleskommunalt affaldsselskab i anledning af mistet deponeringsvolumen, som følge af ekspropriation af et større areal, som selskabet anvendte i forbindelse med anlæg af en motorvej. Med henvisning til et byrdefordelingssynspunkt tilkendte taksationskommissionen selskabet erstatning. Det blev i den forbindelse fremhævet, at Grl. § 73, stk. 1, 3. pkt. om fuldstændig erstatning indgik i det retlige grundlag for kommissionens afgørelse.

Sammenfattende

Som det ses er det således generelt lagt til grund i lovgivningspraksis, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. I domspraksis er der ikke taget direkte stilling, men den praksis der foreligger synes dog at forudsætte, at kommunerne er beskyttet. Tilsvarende den foreliggende administrative praksis.

Hvis der er tvivl om indholdet af en grundlovsbestemmelse ud fra ordlyd, forarbejder, formål m.v. er det sædvanligt at lægge vægt på såvel lovgivnings- som domspraksis. Eftersom kommunerne i praksis bliver anset som et retssubjekt, der nyder beskyttelse efter Grl. § 73, må det alt andet lige være et stærkt argument for, at kommunerne er beskyttet efter bestemmelsen. Se i øvrigt afsnit 5 for en uddybende gennemgang af praksis med henvisninger.

7.2.5 Berettigede forventninger

Det kan tilsvarende anføres, at eftersom en beskyttelse af kommunerne er blevet lagt til grund i såvel teorien som praksis, har kommunens borgere en berettiget forventning om, at kommunen er beskyttet af bestemmelsen.

Spørgsmålet om betydningen af berettigede forventninger i forbindelse med ekspropriation knytter sig normalt til, om der foreligger beskyttet ejendom, og om der derfor skal tilkendes erstatning for et indgreb. Illustrerende for betydningen af berettigede forventninger er U 2003.855 H (Hjarbæk Fjord): I 1966 blev Hjarbæk Fjord omdannet til ferskvandsområde, og i den forbindelse blev landmænd, der havde arealer mod fjorden, opfordret til at intensivere udnyttelsen af disse arealer. I tillid hertil intensiverede en række landmænd dyrkningen af området og foretog diverse investeringer. I 1991 blev det af miljømæssige grunde besluttet at åbne en sluse, således at fjorden på ny blev saltvandsområde. Dette medførte en forøget vandstand, hvorved en række landmænd mistede muligheden for at udnytte dele af de hidtidige arealer mod fjorden og måtte foretage visse nyinvesteringer. Højesteret udtalte: *”Da landmændene i forbindelse med ændringen i 1966 blev opfordret til at intensivere udnyttelsen af arealerne mod fjorden, da landmændene i tillid hertil har intensiveret dyrkningen og foretaget investeringer, og da tilstanden med ferskvand i fjorden stod på i 25 år, tiltrædes det endvidere, at der kan være grundlag for en kompensation for sådanne mistede investeringer.”* Dette udsagn er svært at læse anderledes, end at landmændene havde en berettiget forventning om, at de fortsat kunne udnytte de hidtidige arealer ned mod fjorden, da de var blevet positivt opfordret hertil. Hermed illustreres det, at berettigede forventninger generelt kan tillægges vægt ved ekspropriationsvurderinger, hvorfor de også bør tillægges vægt ved vurderingen af, om kommunerne er omfattet af beskyttelsen i Grl. § 73.

Som tidligere anført er der indenfor forvaltningsretten fremsat det synspunkt, at kommunen i visse tilfælde bør sidestilles med borgeren i forbindelse med en anden myndigheds indgriben. Dette er navnlig tilfældet, når der gøres indgreb i kommunalbestyrelsens fællesskabsforvaltning. Synspunktet er, at de forvaltningsretlige regler i høj grad tjener til at garantere borgeren en vis retssikkerhed. Idet kommunen ved udøvelse af fællesskabsforvaltning varetager borgernes fælles interesser og anliggender, må kommunerne også have krav på en vis retssikkerhed, idet det i sidste ende er borgerne i kommunen, der mærker effekten af afgørelserne.

Inden for forvaltningsretten er det almindeligt anerkendt, at hensynet til borgernes berettigede forventninger spiller en rolle. Kommunerne udøver i høj grad fællesskabsforvaltning, og bør ifølge opfattelsen kunne påberåbe sig de fleste af de forvaltningsretlige regler, når en anden myndighed griber ind i kommunens fællesskabsforvaltning. Som følge vil et hensyn til kommunens borgeres berettigede forventninger også spille en rolle, når det vurderes, om kommunerne er beskyttet mod ekspropriative indgreb.

7.2.6 Sammenfatning

Sammenfattende kan der således anføres vægtige argumenter for, at kommunerne er beskyttet efter Grl. § 73. Ordlyden kan som anført uden tvivl rumme en beskyttelse af kommunerne, og der er ikke anført noget i forarbejderne om, at kommunerne ikke er beskyttet. Kommunen repræsenterer i høj grad de private borgeres interesser, hvorfor formålet og beskyttelseshensynene bag bestemmelsen ligeledes taler for en beskyttelse af kommunerne, da det i realiteten er borgerne, der rammes af indgreb overfor kommunen. Tilsvarende kan argumentet om, at staten ikke kan ekspropriere fra sig selv ikke tillægges nogen særlig vægt, idet kommunerne i kraft af deres selvstyre indtager en helt særlig stilling som subjekt.

Endelig er det såvel i teorien som i praksis lagt til grund, at kommunerne er beskyttet, hvilket må lægges til grund, såfremt der er tvivl om indholdet af bestemmelsen efter en gennemgang af ordlyd, forarbejder og formål m.v. En sådan opfattelse understøttes endvidere af et hensyn til kommunens berettigede forventninger.

7.3 Argumenter imod en beskyttelse af kommunerne

7.3.1 Indledning

I det følgende afsnit anføres argumenter imod at anse kommunerne for omfattet af den beskyttelse, der følger af Grl. § 73. Der vil således blive argumenteret for hvorfor en fortolkning af bestemmelsen ud fra ordlyd, forarbejder og formål m.v. ikke bør føre til det resultat, at kommunerne omfattes af bestemmelsen. Dernæst retter denne afhandlings forfatter en kritik mod de hidtidige antagelser i litteraturen. Endeligt argumenteres der imod, at såvel lovgivningspraksis som retspraksis fra domstolene taler for en beskyttelse af kommunerne.

Det skal erindres, at det følgende afsnit alene er udtryk for de argumenter, der kan anføres imod en beskyttelse af kommunerne efter Grl. § 73. Det anførte er således ikke nødvendigvis udtryk for forfatterens egen opfattelse, idet denne udtrykkes i afsnit 7.4.

7.3.2 Generel gennemgang af § 73 – Ordlyd, forarbejder og formål

Ordlyd og forarbejder

Efter Grl. § 73 kan ”Ingen” tilpligtes at afstå sin ejendom, hvis ikke bestemmelsens betingelser herfor er opfyldt. En direkte ordlydsfortolkning på bestemmelsen åbner som anført ovenfor således op for, at kommunerne kan rummes indenfor denne formulering. Dette bør dog ikke tillægges nogen videre vægt, da bestemmelsens formulering er så bred, at der ikke heraf kan udledes noget bestemt indhold. Principielt kunne en hvilken som helst gruppe eller kategori falde under udtrykket. Som eksempel kan det anføres, at ordlyden principielt ikke begrænser en forståelse af bestemmelsen, hvor man lader staten være beskyttet mod ekspropriation fra dele af sig selv. ”Ingen” er altså for ubestemt til at kunne udgøre en reel betydning. Når bestemmelsens meget brede ordlyd sammenholdes med forarbejderne, hvoraf der ikke fremgår nogen tilkendegivelse af, om offentlige juridiske personer – herunder kommunerne – skal være omfattet af bestemmelsen, vedbliver tvivlen. Derfor bliver det nødvendigt at gå videre i fortolkningen for at finde et resultat. Her kan bl.a. ses på bestemmelsens formål, og den praksis der relaterer sig hertil.

Formål

Som det vil være fremgået flere gange indtil nu, er der ingen tvivl om, at Grl. § 73 er en friheds- og menneskerettighed, der har sit hovedsigte på en beskyttelse af borgerne mod statsmagtens indgriben. Dette fremgår både af § 73's placering i grundloven blandt de øvrige friheds- og menneskerettigheder samt af drøftelserne på den grundlovgivende rigsforsamling. En indgriben overfor kommunerne er ikke rettet mod borgerne, men derimod mod et offentligt retssubjekt for hvem det gælder, at de er meget tæt knyttet til staten/lovgivningsmagten. Under afsnit 3.2 er det således slået fast, at kommunernes finansiering alene er base-

ret på lovgivningsmagtens velvilje, da en kommunal beskatningsret på grundlovsniveau må afvises. Samtidig er lovgivningsmagten i et meget vidt omfang frit stillet i forhold til en reguleringen eller omorganisering af kommunerne – både når det kommer til ændringer i kommunestrukturen og i tilfælde, hvor der er tale om pålægning af økonomisk byrdefulde opgaver for staten.

Grl. § 82 udgør en meget begrænset hindring i lovgivningsmagtens frihed overfor kommunerne, da bestemmelsen alene normerer eksistensen af lokale kommunale sammenslutninger, mens bestemmelsens nærmere indhold er noget mere tvivlsomt, herunder også hvilket indhold kommunerne forudsætningsvis må gives på baggrund af Grl. § 82. Således må det fastholdes, at Grl. § 82 kun kan udgøre et meget begrænset værn for kommunerne. Dette stiller på den anden side lovgivningsmagten meget frit i afgørelsen af, hvorledes de ønsker at regulere kommunerne.

Kommunerne og lovgivningsmagten må unægtelig blive meget tæt knyttede, når det således i meget stort omfang er op til lovgivningsmagten, hvilke opgaver kommunerne skal varetage. Samtidig må det understreges, at kommunerne alene kan agere over for borgerne på baggrund af den adgang, de har hertil igennem lovgivningen. Her kan eksempelvis fremhæves, at kommunernes primære indtægt i form af beskatning af kommunens egne borgere kun kan opkræves med hjemmel i skattelovgivningen. En selvstændig beskatningsret på grundlovsniveau må, jf. afsnit 3.2, afvises. På denne baggrund synes det mest nærliggende at anskue kommunerne som en del af staten, hvorfor tanken om at de skulle nyde en beskyttelse efter Grl. § 73 også synes tvivlsom. Bestemmelsens sigte er ikke at begrænse forvaltningen i at flytte rundt på sine egne værdier.

Forståelsen af kommunebegrebet er afgørende for, hvilket resultat man måtte nå i afgørelsen af om kommunerne nyder beskyttelse efter Grl. § 73. Da hverken Grl. § 82 eller andre forhold begrænser lovgivningsmagten særligt i at fastlægge kommunernes opgaver og indhold, bør hovedvægten lægges på, at kommunerne er decentrale forvaltningssubjekter, der dog fortsat udgør en del af staten. Derfor er lovgivningsmagten ikke begrænset i sin regulering af disse som følge af Grl. § 73. Dette understreges eksempelvis af kommunesammenlægningerne i 2007, hvor dette ikke i alle tilfælde foregik uden indsigelser fra de sammenlagte kommuner, hvilket uddybes nedenfor.

Sammenfatning

Det må afvises, at ordlyden af Grl. § 73 skulle tale for en beskyttelse af kommunerne. Efter en traditionel grundlovsfortolkning vil næste fortolkningsbidrag således blive, hvilke beskyttelseshensyn bestemmelsen skal varetage. Der er ikke tvivl om, at hensynet bag Grl. § 73 har været et ønske om at beskytte borgerne mod statsmagtens indgreb i deres ejendom. På baggrund af disse beskyttelseshensyn bliver det afgørende, hvordan kommunerne anskues. Grundet det tætte forhold mellem kommune og stat synes det nærliggende, at kommunerne må betragtes som et forvaltningssubjekt, der i det store hele er underlagt lovgivningsmagtens frie regulering, hvorfor Grl. § 73 heller ikke udgør en begrænsning i lovgivningsmagtens frie regulering af kommunerne.

7.3.3 Teori – såvel den traditionelle som kritikken heraf

Som anført under afsnit 4 har den traditionelle opfattelse i teorien været, at kommuner nyder beskyttelse efter Grl. § 73. Som det også vil fremgå samme sted, har argumentationen for denne opfattelse varieret en smule, men i det følgende skal nogle af de argumenter hvorpå opfattelsen bygges behandles kritisk.

Knud Berlin anførte som den første direkte, at fast ejendom tilhørende kommunerne kun ville kunne eksproprieres efter reglerne i Grl. § 73 (§ 80). Dette udgangspunkt i forhold til kommunerne var dog ikke uden undtagelser. I de tilfælde hvor ejendom i virkeligheden tjener rent statslige interesser eller formål, ”*hvis Varetagelse Lovgivningen delvist har henlagt til Kommunerne; her kan en ny Lov, der igen henlægger dette Statsformaals varetagelse helt til Staten, uden Anstød mod grundloven [således] bestemme, at de paagældende kommunale Ejendomme uden Vederlag overgaar i Statens Eje, jfr. Lov Nr. 166 af 18. Maj 1937 § 2, hvorefter alle de tidligere kommunale Politistationer og Arresthuse ved Enhedspolitiets Indførelse uden Ve-*

derlag overgik til Staten.”⁸³ Hvis det for det første erindres, at der i Grl. § 82 formentlig ikke kan indlægges noget videre materielt indhold om kommunebegrebet, hvorefter man fører denne opfattelse, Berlin gør sig til talsmand for konsekvent ud i livet, bliver resultatet, at samtlige kommunale opgaver, hvortil der er knyttet ejendom, vil kunne overdrages fra kommunerne til staten, uden at dette er i strid med Grl. § 73. Dette skyldes, at det i afsnittet ovenfor om kommunebegrebet konkluderes, at Grl. § 82 alene giver kommunerne et minimum af indhold, hvilket betyder, at et meget stort indhold af kommunernes opgaver således må være overgivet dem ved lov. Som anført vil Berlins tanke her medføre, at et meget stort indhold af kommunernes ejendom vil kunne omfordes, uden at Grl. § 73 er af betydning herfor. Tanken om at kommunernes ejendom må følge opgaverne, hvis fordeling lovgivningsmagten stort set frit kan omordne, taler således klart imod, at Grl. § 73 skulle udgøre en begrænsning i lovgivningsmagtens kompetence. Alene de mest essentielle ting for kommunens eksistens vil altså i princippet være beskyttet. Der kan sågar stilles spørgsmål ved, om det er en forudsætning for kommunernes eksistens, at de rent faktisk ejer fast ejendom. Det er således klart, at Berlins to udsagn må siges at være modstridende.

Poul Andersen mente, at bestemmelsens ordlyd med ”*Ingen*” omfattede enhver herunder også kommunerne. Som allerede anført er denne formulering så bred, at det ikke er muligt at fortolke herpå. Det er klart, at der er helt naturlige begrænsninger for, hvilke retssubjekter det giver mening at give beskyttelse efter Grl. § 73. Andersen anførte ligeledes i 1954, at havne på lige fod med kommunerne måtte være omfattet af beskyttelsen. I tilknytning til dette eksempel anføres ikke yderligere bemærkninger, hvilket unægtelig giver det indtryk, at der for Andersen er tale om en beskyttelse på lige fod med de øvrige beskyttede, eksempelvis private borgere. En antagelse om, at havne skulle nyde en fuld beskyttelse efter Grl. § 73 må dog nok afvises efter sagen om Københavns Havn, hvor det pågældende indgreb ikke blev anset for ekspropriativt til trods for, at det klart ville have været det, hvis den berørte havde været en privat borger.

Poul Andersen anførte dog samtidig, at overførsel af et ejendoms gode fra en forvaltningsmyndighed til en anden ikke vil være omfattet af bestemmelsen.⁸⁴ Afhængigt af hvorledes kommunerne anskues, kan dette tale imod en beskyttelse af kommunerne. Såfremt vægten lægges på deres udførelse af myndighedsforvaltning frem for fællesskabsforvaltning, og man derved primært ser kommunerne som forvaltningssubjekter, der varetager statens interesser og opgaver, vil dette få som konsekvens, at de ikke bør anses for omfattede af beskyttelsen i Grl. § 73. Det er klart, at Andersen ikke anskuer kommunerne i denne optik, men som det er beskrevet ovenfor, medfører den meget tætte sammenknytning mellem kommuner og stat, at man bør se kommunerne som en del af staten, der er oprettet til at varetage statens interesser i mere lokale sammenhænge. Når kommunerne betragtes i denne optik, resulterer det i, at Andersens argument modsat vil tale imod en beskyttelse af kommunerne.

Max Sørensen udtrykte lignende tanker vedrørende overførsel af ejendom fra et forvaltningssubjekt til et andet. Dette afholdte dog heller ikke ham fra at anse kommunerne for omfattet af Grl. § 73. Begrundelsen herfor udeblev dog, hvorfor det er svært at tillægge påstanden nogen videre vægt.

Generelt er det gældende for en stor del af fortalene for den traditionelle opfattelse, at dette resultat ikke begrundes nærmere, men snarere fremstår som en ubegrundet påstand. Henrik Zahle gør sig til en vis grad skyldig i det samme, men uddyber dog forholdet, da han anfører, at ”*Selv om en offentlig myndighed eller et forvaltningssubjekt er beskyttet som ejer [efter grundlovens § 73], har lovgivningsmagten en friere stilling i forhold til offentlige ejere end i forhold til private ejere.*”. Denne nuancering er dog ikke gældende for kommunerne, da det konkluderes, at noget tilsvarende ikke gør sig gældende for kommunerne. Argumentet for at lovgivningsmagten ikke er lige så frit stillet over for kommunerne er Grl. § 82.⁸⁵ Med det indhold der i nær-

⁸³ Berlin, 1939, s. 388 – 389.

⁸⁴ Andersen, 1954, s. 728.

⁸⁵ Zahle, 1989, s. 125-126.

værende afsnit gives Grl. § 82, må denne tanke afvises helt. Det er således slået fast, at Grl. § 82 normerer et minimum af beskyttelse for kommunerne, hvorfor det må afvises, at den skulle få direkte betydning for fortolkningen af Grl. § 73. Det er ikke på baggrund af Grl. § 82, at kommunerne har en række opgaver og rettigheder, men derimod på baggrund af almindelig lovgivning. Derfor kan Grl. § 82 heller ikke få betydning for de i lovgivning tillagte rettigheder.

Til illustration af Zahles tanke om lovgivningsmagtens friere stilling i forhold til offentlige myndigheder, bygger han videre på det eksempel, som Bent Christensen i 1985 anførte vedrørende Danmarks Nationalbank. Således anføres det, at i det tilfælde hvor lovgivningsmagten ønsker et stykke jord ejet af nationalbanken, vil det være omfattet af Grl. § 73, hvorfor der kræves en ekspropriation. Modsat er lovgivningsmagten frit stillet til at omorganisere nationalbanken til et kontor uden egen formue under et ministerium. Denne tilgang synes blot at rejse et andet og måske endnu væsentligere spørgsmål; hvad skulle afholde lovgivningsmagten fra at omorganisere nationalbanken med det underliggende ønske at tilegne sig ejendom, der forinden omorganiseringen tilhørte nationalbanken?

I forlængelse heraf kan man spørge, hvad gevinsten skulle være, ved at lade offentlige retssubjekter være omfattet af bestemmelsen for derefter at udhule hele bestemmelsens indhold? Et eksempel herpå kunne være Københavns Havn i U 2004.2661 H, hvor domstolen nok fandt, at havnen var omfattet af bestemmelsen, men modsat ikke mente indgrebet var ekspropriativt. Det synes næsten umuligt ikke at anse indgrebet i den pågældende sag som ekspropriativt, men da det var rettet mod et offentligt retssubjekt, slækkede man i stedet på andre dele af bestemmelsens indhold.

Set ud fra et retssikkerheds- og klarhedssynspunkt synes det noget mere anbefalelsesværdigt, at drage konsekvensen af disse problemstillinger og forkaste den traditionelle opfattelse, frem for efterfølgende krampagtigt at forsøge og beskrive forholdet så det følger den hidtidige opfattelse af bestemmelsens indhold. Som det allerede vil være fremgået er Københavns Havn ikke en kommunal juridisk person. Der gør sig dog en række af de samme forhold gældende. Kommunerne er i lignende grad reguleret af lovgivningsmagten, hvilket i sagen medførte en nedsat beskyttelse for Københavns Havn. Det samme vil i mange situationer utvivlsomt gøre sig gældende for kommunerne. Det resulterer altså i lignende situationer, hvor kommunerne nok er omfattet af bestemmelsen, men alligevel ikke vil opnå beskyttelse, hvilket man derefter på forskellig vis skal forsøge at retfærdiggøre med mere eller mindre tvivlsomme forklaringer.

På baggrund af netop sagen omkring Københavns Havn anførte Zahle, at vurderingen af i hvilke tilfælde lovgivningsmagten måtte have en udvidet frihed til regulering, skulle bero på en række faktorer; der "... hvor aktiverne stammer fra, hvordan overskud er anvendt eller underskud dækket, hvorledes ledelsen udpeges, og eventuel tilknytning til det kommunale selvstyre." Som eksempel fremhæves det forhold, at indgrebet mod Københavns Havn, som var reguleret ved lov, ikke blev anset som ekspropriativt.⁸⁶ Hertil må det bemærkes, at kommunerne ligeledes er reguleret ved lov, og at deres beskatningsret alene er begrundet i lovgivningen, hvorfor aktiverne i en kommune er opstået på baggrund af lovgivning.

Sammenfatning

Overordnet er den traditionelle opfattelse præget af en meget mangelfuld argumentation, hvilket ikke ligefrem gavner forståelsen af, hvorfor kommunerne skulle nyde en beskyttelse efter Grl. § 73. Samtidig ses det af de øvrige bemærkninger til bestemmelsen, at antagelsen alene holder vand, såfremt kommunebegrebet tillægges vægt som en fællesskabsforvaltning. Denne anskuelse af kommunerne kan, som det ses ovenfor, udsættes for kraftig kritik.

7.3.4 Praksis

Københavns Havn

Til trods for at der af udtalelserne om kommunerne fra Justitsministeriet fremgår en klar tilkendegivelse af, at man anser kommunerne for beskyttede, så kan sagen om Københavns Havn omvendt anskues ud fra en

⁸⁶ Zahle, 2003, s. 190-191.

retssikkerheds- og klarhedsoptik. Herved forstås muligheden for at kunne udtale sig om retsstillingen i fremtidige sager på forhånd. Med en sådan belysning af sagen fremhæves de klare uhensigtsmæssigheder, der er forbundet med at lade offentlige juridiske personer være omfattet af beskyttelse i Grl. § 73. På den ene side siger man, at beskyttelsen omfatter Københavns Havn, men på den anden side vil man ikke tage skridtet fuldt ud, hvorfor resultatet bliver, at den pågældende regulering af Københavns Havn ikke anses for at være et ekspropriativt indgreb. Dette forekommer noget overraskende, da dele af indgrebet ligger sig meget tæt op af ekspropriationsbegrebets kerne, og det uden tvivl ville have været et ekspropriativt indgreb overfor en privat borger.

Denne problematik omkring uforudsigelighed gør sig tilsvarende gældende for kommunerne i det tilfælde, at man måtte mene, at de var omfattet af Grl. § 73. Usikkerheden vil i hvert enkelt tilfælde melde sig, da grænsedragningen mellem hvornår en regulering af kommunerne fra lovgivningsmagtens side er at anse som et ekspropriativt indgreb, og hvornår det blot falder under den reguleringsadgang af kommunerne lovgivningsmagten er tillagt blandt andet igennem Grl. § 82.

Modsat er klarheden og forudsigeligheden af den fremtidige retstilstand væsentligt bedre tilgodeset, hvis ikke kommunerne anses for beskyttede.

Sammenlægning af Værløse og Farum kommuner

Som argument imod en beskyttelse af kommunerne kan endvidere fremhæves det forhold, at lovgivningsmagten vil være frit stillet ved eksempelvis sammenlægninger af kommuner. Ved sådanne sammenlægninger kan der utvivlsomt opstå situationer, der er byrdefulde i samme omfang som ekspropriation. Som eksempel kan fremhæves sammenlægningen af Værløse Kommune og Farum Kommune, hvorved Værløse Kommune blev pålagt at bære en økonomisk byrde som følge af Farum Kommunes dårlige økonomiske situation. Lovgivningspraksis har givet anledning til at overveje, om lovgivningsmagten er helt frit stillet ved ændringer af kommunestrukturen, da det for sådanne sammenlægninger måtte kræves, at de er baseret på velvilje fra kommunerne i form af et aftalelignende grundlag, hvilket illustreres af lov nr. 194 af 24. maj 1972, § 7. Loven er dog ophævet i dag.

I tilfældet med Værløse Kommune og Farum Kommune ses dette ikke at være tilfældet. Således skete sammenlægningen trods Værløse Kommunes modvilje heroverfor.

Samtidig ses det af Indenrigs- og Sundhedsministeriets svar, at Grl. § 73 end ikke betragtes som relevant i sammenhængen. Dette til trods for, at der formentlig er tale om en overgang af ejendom fra en kommune til en anden. Denne frihed for lovgivningsmagten til at regulere kommunerne taler umiddelbart for, at Grl. § 73 ikke udgør en begrænsning for lovgivningsmagten i relation til kommunerne.

U 1990.878 H

Da der i sagen blev fremsat krav om erstatning, blev dette sagens primære omdrejningspunkt. Der blev alene argumenteret for, at Københavns Kommune ikke havde et kontraktretligt krav og altså ikke for, at de slet ikke var omfattet af beskyttelsen, hvorfor domstolene i sagen ikke blev stillet direkte overfor spørgsmålet om kommunerne nyder beskyttelse efter Grl. § 73. Da der således ikke blev taget stilling til spørgsmålet, må det også afvises, at sagen skulle være udtryk for, at domstolene er af den opfattelse, at kommunerne er beskyttede efter Grl. § 73.

Lovgivningsmagten og domstolene

I praksis findes en række tilfælde, hvor ministerier i udtalelser direkte har tilkendegivet, at kommunerne må anses for omfattet af den personkreds, der beskyttes efter Grl. § 73. Generelt må det dog fastholdes, at hverken Folketinget eller domstolene har været stillet direkte overfor spørgsmålet, hvorfor det altså endnu ikke er endeligt besvaret, hvordan lovgivningsmagten eller domstolene stiller sig heroverfor. Således er der ikke i den foreliggende retspraksis blevet procederet på, at kommunerne end ikke er omfattet af bestemmelsen, hvorfor domstolene selvsagt ikke har taget direkte stilling til spørgsmålet. I forhold til lovgivningsmagten må der holdes fast i, at Folketinget heller ikke har været stillet overfor spørgsmålet. Endvidere er det nok tvivlsomt, om Folketinget overhovedet er blevet gjort opmærksom på, at spørgsmålet ikke er helt klart. Situatio-

nen synes snarere at være den, at man uden videre skepsis har taget ministeriernes udtalelser for pålydende. Dette fremhæves også ovenfor under kritikken fra Michael Hansen Jensen. Antagelsen om at en beskyttelse af kommunerne skulle fremgå af praksis synes således tvivlsom, da der altså ikke findes en direkte positiv tilkendegivelse heraf.

Samtidig er det afgørende at bemærke, at udtalelser fra ministerier bør tillægges meget begrænset – hvis overhovedet nogen – vægt i fortolkningen af grundlovsbestemmelser. Det må dog nødvendigvis bemærkes, at udtalelserne senere er blevet en del af lovgivningspraksis, da lovgivningsmagten har fulgt anvisningerne fra de pågældende ministerier. På den anden side er lovgivningsmagten ikke blevet stillet overfor spørgsmålet, og det er derfor tvivlsomt, om der ud fra lovgivningspraksis reelt kan udledes noget om lovgivningsmagtens opfattelse af spørgsmålet, om kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73.

7.3.5 Sammenfatning

Sammenfattende kan argumenterne for, at kommunerne *ikke* er beskyttede koges ned til, at beskyttelseshensynene bag Grl. § 73 ikke retter sig mod kommunerne, da de må betragtes som en del af staten, jf. ovenfor. Samtidig synes retsstillingen mere klar i det tilfælde, hvor man ikke ser kommunerne som beskyttede. Endvidere kan det anføres, at den fast antagne opfattelse i litteraturen lider af betydelig mangler, da argumentationen i hovedsagen udebliver og ellers i øvrigt er uholdbar. Endeligt kan det afvises, at der i praksis findes momenter, der mærkbart taler for at anse kommunerne som beskyttede, da hverken lovgivningsmagten eller domstolene har taget direkte stilling til spørgsmålet.

7.4 Egen vurdering af om kommunerne omfattes af Grl. § 73

7.4.1 Indledning

I det følgende afsnit sammenlignes argumenterne *for* henholdsvis *imod* en beskyttelse af kommunerne, og det vurderes, hvorvidt kommunerne efter vores opfattelse er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Det følgende er således udtryk for forfatterens holdning til spørgsmålet; er kommunerne beskyttet efter Grl. § 73?

7.4.2 Grl. § 73 – ordlyd, forarbejder og formål m.v.

Ordlyd og forarbejder

Når der i Grl. § 73's ordlyd anvendes et udtryk som ”Ingen”, er der ikke tvivl om, at dette er en bred formulering, der kan rumme mange forskelligartede ejere. Spørgsmålet er dog, om dette skal ses som et udtryk for, at den grundlovgivende forsamling har ønsket, at enhver ejer måtte opnå beskyttelse efter bestemmelsen, eller om det modsat må anses for en formulering, der er for ubestemt til at kunne give os noget svar på, om kommunerne skal anses for beskyttede. Af forarbejderne fremgår hverken momenter, der taler væsentlig for eller imod en beskyttelse af kommunerne, hvilken kun gør tvivlen større. Umiddelbart synes argumentet om, at kommunerne kan rummes inden for begrebet at have en smule mere for sig, da der ikke af forarbejder synes at fremgå forhold, der taler for en indskrænkende fortolkning. På den anden side må det anerkendes, at begrebet som beskrevet ovenfor er meget generelt og til dels uklart, hvorfor en endelig fastlæggelse af den beskyttede ejerkreds kræver en nærmere undersøgelse af de forhold, der gør sig gældende i tilfælde af ekspropriation rettet mod kommunerne.

Formål og beskyttelseshensyn

Formålet med Grl. § 73 er at beskytte borgerne mod indgreb i deres ejendom fra statsmagtens side. Beskyttelseshensynet til borgerne er altså i vidt omfang afgørende for, hvem der kan anses for beskyttet efter bestemmelsen.

I stillingtagen til om kommunerne måtte være beskyttet efter Grl. § 73, bliver det afgørende, om man anskuer kommunerne som en lokal del af statsmagten, eller om man modsat ser dem som selvstændige lokale fællesskaber af borgere. Afgørende for hvilket resultat man når her bliver, om vægten i kommuneanskuelsen lægges på deres opgave som myndighedsforvaltning eller på deres funktion som fællesskabsforvaltning. Faktum er, at kommunerne i realiteten udøver begge former for forvaltningsvirksomhed.

På den ene side kan det anføres, at kommunernes eksistens alene er berettiget, da de netop varetager det lokale fællesskabs interesser, hvilket understreges af det forhold, at Grl. § 82 findes i grundlovens afsnit om friheds- og menneskerettigheder. Her kan det tilføjes, at kommunernes oprindelige formål var at varetage de forhold, der relaterede sig til fællesskabsforvaltningen, jf. afsnit 3.1.4. På den anden side står den kendsgerning, at kommunerne er ordnet ved lov, og at lovgivningsmagten er meget frit stillet i forhold til hvilke opgaver og rettigheder, man tildeler kommunerne. Eneste begrænsning i denne frihed udgøres af Grl. § 82, hvori der nok må indlæses en ret for kommunerne til en vis selvbestemmelse. Skal denne selvbestemmelse ikke blive illusorisk, må der dog nok ligeledes indlæses en ret til et indtægtsgrundlag. Det er dog meget tvivlsomt, hvad kommunerne præcist qua Grl. § 82 har krav på. Denne frie reguleringsadgang for lovgivningsmagten taler unægtelig for, at kommunerne udgør en slags myndighedsforvaltning, hvorfor vægten må lægges på kommunerne som en del af staten. Allerede af denne grund kunne det anføres, at en beskyttelse efter Grl. § 73 er meningsløs, da der ikke er tale om en reel overførsel af ejendom. Der er blot tale om, at staten flytter rundt på sine aktiver. Som det ses taler vægtige argumenter altså for at anskue kommunerne på hver måde, hvilket fastholder tvivlen i relation til spørgsmålet om hvor vidt kommunerne nyder beskyttelse efter Grl. § 73.

Et af hovedargumenterne for ikke at lade kommunerne være omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73 er, at der er tale om en beskyttelse af det enkelte individ, og at der ikke står en kreds af individer med ejerbeføjelser bag kommunerne. Til trods for at det formentlig har været bestemmelsens hovedsigte at beskytte den enkelte borger, synes det svært ud fra en fortolkning af bestemmelsen at afvise, at den også skulle udgøre en beskyttelse af et kollektiv, hvor der ikke står enkelte borgere bagved, der berøres direkte økonomisk af indgrebet. Således kunne kommunerne anses som et kollektiv af borgere, der berøres ved indgreb fra statsmagtens side. Her kan det fremhæves, at eksempelvis politiske partier og grundejerforeninger utvivlsomt er omfattet af bestemmelsens beskyttelse. Det er ikke nogen fremmed tanke, at kollektive enheder er beskyttet. Flere af grundlovens øvrige friheds- og menneskerettigheder omfatter således også kollektiver. Dette gør sig blandt andet gældende for ytringsfriheden i Grl. § 77, der eksempelvis også gælder for politiske partier. Herudover er det klart, at forenings- og forsamlingsfriheden i Grl. § 78 tilsvarende illustrerer dette. At Grl. § 73 er placeret i denne kontekst, synes kun at understøtte en sådan forståelse af bestemmelsen.

Hvis de anførte tanker sammenholdes med hovedhensynet bag Grl. § 73, kan man anføre det meget håndgribelige spørgsmål; hvor opnår borgerne reelt den største beskyttelse - i det tilfælde, at man anser kommunerne for omfattet af beskyttelsen i Grl. § 73, eller i det tilfælde, hvor man *ikke* ser kommunerne for omfattet af den personkreds, der beskyttes?

Hertil er svaret relativt klart, da realiteterne er, at de berørte i sidste ende i realiteten vil blive borgerne ved indgreb over for kommunerne. Et økonomisk byrdefuldt indgreb mod kommunerne vil have som konsekvens, at de pågældende kommuner ikke længere kan tilbyde samme ydelser til sine borgere. Beskyttelsen af borgerne står altså stærkest i det tilfælde, hvor kommunerne anses for beskyttet efter Grl. § 73. Ved at anskue spørgsmålet fra denne synsvinkel er det klart, at kommunerne betragtes som et værn, der er oprettet til beskyttelse af borgerne. Denne betragtning synes ikke helt urimelig henset til, at man har ladet Grl. § 82 placere i afsnittet om friheds- og menneskerettigheder.

Overfor denne betragtning er det blevet anført, at der ikke lides noget økonomisk tab i de tilfælde, hvor den ejendom der eksproprieres er forbundet med opgaver, der er underlagt hvile-i-sig-selv-princippet. Denne tankegang må afvises fuldstændig, da udgifterne til etablering af erstatningsejendom netop vil influere på slutbrugernes (borgernes) pris for produktet, da opgaven netop er underlagt et hvile-i-sig-selv-princip. Således bærer borgerne altså byrden i form af en dyrere enhedspris på den pågældende ydelse. Se tilsvarende den i KFE 2002.281 refererede taksationskommissionskendelse.

Michael Hansen Jensen, der konkluderer, at kommuner ikke omfattes af Grl. § 73, medgiver dog alligevel, at der utvivlsomt vil opstå situationer, hvor der vil være et kompensationsbehov for de indgreb lovgivningsmagten foretager mod kommunerne. Dette synes som nævnt i første omgang at understrege, at der er et beskyttelseshensyn at tage til kommunerne, hvorfor det på sin vis taler for, at kommunerne omfattes af beskyttelsen i Grl. § 73. I forlængelse heraf kan det anføres, at det er vores vurdering, at bestemmelsens formål er en beskyttelse af borgerne mod indgreb. Hvis dette formål skal nås i alle tilfælde, må kommunerne også om-

fattes af beskyttelsen, da det i realiteten er borgerne, der står tilbage som dem, der må bære byrder på helhedens vegne ved indgreb rettet mod kommunerne. Det forhold at lovgivningsmagten fortsat vil kunne inddrage kommunerne i ekspropriationslovgivningen og derved tilgodese det kompensationsbehov, der vil kunne opstå, vil ikke være tilstrækkeligt, da en sådan model ikke hviler på andet end lovgivningsmagtens egen fri vilje. Da grundloven i et meget stort omfang synes at være borgernes værn over for magthaverne, virker det da også betænkeligt pludseligt at lade dette konkrete kompensationsbehov afhænge af lovgivningsmagtens egen velvilje.

Meget synes således at tale for et resultat, hvor kommunerne er beskyttede efter Grl. § 73. Det kan dog ikke negligeres, at der ligeledes er vægtige argumenter for det modsatte resultat, hvorfor teori, praksis og bredere betragtninger inddrages i vurderingen nedenfor.

7.4.3 Teori

Som det vil være fremgået har det siden Knud Berlin været opfattelsen, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Samtlige teoretikere på nær én har således anset kommunerne som beskyttede retssubjekter. På den anden side er det anført, at denne opfattelse er lagt til grund uden nærmere begrundelse. Dette kan skyldes, at man ikke har været opmærksom på problemstillingen, og at man derfor ikke har anført argumenter for, hvorfor kommunerne er beskyttet. Det kan på den anden side også skyldes, at man har anset det for åbenlyst, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen, da begrebet ”Ingen” må forstås som alle ejere.

Det faktum at samtlige forfattere på nær én har lagt en beskyttelse til grund må alt andet lige tale mere for at anse kommunerne for beskyttede. Når det er sagt, er det klart, at denne opfattelse ikke alene kan stå til støtte for en beskyttelse af kommunerne. Navnlig da opfattelserne ikke er nærmere begrundet. Det er således ikke vores opfattelse, at svaret på spørgsmålet er så åbenlyst, at det uden nærmere begrundelse kan lægges til grund. Dog må det tillægges en vis betydning, at det har været den generelle opfattelse i teorien, om end det ikke kan lægges til grund uden en nærmere undersøgelse af spørgsmålet.

En enkelt forfatter, Michael Hansen Jensen, er som anført fremkommet med det synspunkt, at kommunerne ikke bør være omfattet af beskyttelsen. Som anført i afsnit 7.2.3 kan der dog fremføres visse kritikpunkter, hvoraf de mest centrale skal fremhæves her.

For det første lægger forfatteren særlig vægt på beskyttelseshensynene bag bestemmelsen; at de enkelte borgere ikke skal bære byrder på helhedens vegne. Det er derfor noget overraskende, at forfatterens konklusion alligevel er, at kommunerne ikke bør være omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, navnlig idet han er opmærksom på, at kommunens borgere i realiteten i sidste ende rammes af indgreb overfor kommunen.

For det andet anfører forfatteren, at man i tvivlssituationer bør se på lovgivningsmagtens og domstolenes vurdering af spørgsmålet. Efter en undersøgelse af praksis ses det, at man også her er gået ud fra, at kommunerne er beskyttede af bestemmelsen. Alligevel konkluderer forfatteren, at kommunerne ikke bør være omfattet af bestemmelsen, og tillægger således ikke praksis vægt, selvom der netop her er tale om en tvivlssituation.

Ved den endelige vurdering af spørgsmålet er forfatteren i tvivl. Han konkluderer, at man i tvivlssituationer bør være forsigtig med at vælge en fortolkning, der begrænser lovgivningsmagtens kompetence. Grl. § 73 bliver dermed anskuet som en bestemmelse, der begrænser lovgivningsmagten. Dette kan der ikke være tvivl om, men spørgsmålet er, om vægten ikke bør lægges på bestemmelsen som en ret for borgerne frem for en begrænsning af lovgivningsmagten. Såfremt man lægger vægt på bestemmelsen som en ret for borgerne, vil det vel være mere nærliggende i tvivlssituationer, at fortolke bestemmelsen så beskyttelsen udvides frem for en indskrænkende fortolkning. Det skal her erindres, at et af formålene med grundloven netop er, at begrænse magthaverne overfor borgerne.

På trods af den kritik der kan rettes mod opfattelsen af, at kommunerne ikke bør være beskyttet, er der uden tvivl tale om en problemstilling, der tåler mere opmærksomhed, end den hidtil har været givet. Forfatteren anfører således vægtige argumenter imod en beskyttelse.

I forhold til det første kritikpunkt angående beskyttelseshensynene anfører forfatteren således, at der i de få tilfælde, hvor der reelt vil være et kompensationsbehov, kan gives kommunerne en kompensation ved at lade

dem være omfattet af den pågældende ekspropriationslovgivning. Heroverfor kan det anføres, at beskyttelsen så vil ligge på almindelig lovs niveau og ikke på grundlovsniveau, og derfor naturligvis ikke har ligeså stor vægt.

I forhold til det andet kritikpunkt, at praksis netop støtter en beskyttelse af kommunerne, anføres det, at praksis reelt ikke har taget stilling, da de ikke er blevet stillet overfor problemstillingen, og at det har formodningen imod sig, at lovgivningsmagten vil binde sig selv.

Spørgsmålet er således ud fra en gennemgang af teorien ikke klart. På den ene side står den traditionelle opfattelse med en i bedste fald vagt begrundet besvarelse af spørgsmålet, på den anden side står Michael Hansen Jensen med en meget grundig behandling af problemstillingen, hvor der dog på nogle områder – herunder de bagvedliggende beskyttelseshensyns betydning – konkluderes i strid med vores opfattelse af Grl. § 73. Det bliver således meget svært at finde en entydig udlægning af, hvilken vej teorien i sin helhed trækker ved besvarelsen af om kommunerne er beskyttede efter Grl. § 73.

7.4.4 Praksis

Som det er fremgået af afsnit 5, har det i praksis været den generelle opfattelse, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73.

Justitsministeriet har således i flere tilfælde direkte taget stilling til spørgsmålet, og regeringen har i disse tilfælde taget ministeriets rådgivning til efterretning. Særligt kan sagen om Københavns Sygehusfællesskab fremhæves, hvor ministeriet fandt, at en lovbestemt tvungen overdragelse af Københavns Amts sygehuse med inventar til Københavns Sygehusfællesskab formentlig af domstolene ville blive anset som et ekspropriativt indgreb. Tilsvarende ved overførslen af de tidligere kommunale politistationer og arresthuse til staten, jf. lov nr. 166 af 18. maj 1937 om Politiets og Arrestvæsenets Ordning m.v., hvor det fremgår af forarbejderne, at man ikke ville lade kommunerne lide et tab ved den vederlagsfrie overførsel af bygningerne m.v. til staten. Dette er formentlig udtryk for, at man anså kommunerne for beskyttet overfor staten i forhold til indgreb i disse ejendomme.

Heroverfor er det blevet anført, at Folketinget ikke har taget reel stilling til spørgsmålet, og at lovgivningsmagten under alle omstændigheder ikke er blevet stillet overfor det synspunkt, at der hersker tvivl om hvorvidt kommunerne overhovedet er beskyttede efter Grl. § 73. Derudover fremhæves det, at det må have formodningen imod sig, at lovgivningsmagten skulle ønske at pålægge sig selv en binding, som ikke med sikkerhed fremgår af grundloven selv, jf. afsnit 6.2.3.5.

Det er svært at argumentere imod betydningen af praksis i et tvivlstilfælde som det foreliggende. Idet der netop hersker tvivl om spørgsmålet efter en gennemgang af ordlyd, forarbejder, formål og beskyttelseshensyn, synes det nærliggende at skele til lovgivnings- og retspraksis for at finde et svar på spørgsmålet. Når det i praksis er så klart lagt til grund, som det er tilfældet, er det vanskeligt at anskue på anden måde, end at kommunerne formentlig er beskyttet.

Overfor den anskuelse, at det må have formodningen imod sig, at lovgivningsmagten skulle ønske at binde sig selv, når en sådan binding ikke fremgår sikkert af grundloven kan det anføres, at det vel netop taler for en beskyttelse, at lovgivningsmagten alligevel har lagt til grund, at de er begrænset af Grl. § 73.

Under alle omstændigheder er det svært at argumentere mod det faktum, at der foreligger lovgivningspraksis, som anerkender en beskyttelse af kommunerne. I domspraksis er der ikke taget direkte stilling, men den praksis der foreligger synes dog at forudsætte, at kommunerne er beskyttet. Der kan henvises til U 1990.878 H, hvor Højesteret fandt, at der burde have været afholdt en ekspropriationsforretning til behandling af Københavns Kommunes krav i anledning af nedlæggelsen af en fodgængerbro. Tilsvarende den foreliggende administrative praksis, hvor taksationskommissionen i den i KFE 2002.281 refererede taksationskommissionskendelse tilkendte en kommune erstatning ud fra et byrdefordelingssynspunkt, som følge af et krav rejst af et fælleskommunalt affaldsanlæg i anledning af ekspropriation af et større areal, som selskabet anvendte. Da praksis netop skal tillægges betydning i tvivlstilfælde, synes det ud fra praksis at være mest nærliggende, at kommunerne er beskyttede efter bestemmelsen.

7.4.5 Berettigede forventninger

Som anført i afsnit 7.2.5 kan et hensyn til kommunens borgeres berettigede forventninger tale for, at de er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, da kommunerne netop altid er blevet anset som beskyttede retssubjekter.

Det primære argument er, at kommunen bør sidestilles med borgeren ved indgreb i kommunens fællesskabsforvaltning. Eftersom de forvaltningsretlige regler i høj grad tjener til at garantere borgeren en vis retssikkerhed, og kommunen ved udøvelse af fællesskabsforvaltning varetager borgernes fælles interesser og anliggender, må kommunen også have krav på en vis retssikkerhed, idet det i sidste ende er kommunens borgere, der mærker effekterne af indgreb overfor kommunen. Som følge bør kommunen i vidt omfang kunne påberåbe sig de forvaltningsretlige regler herunder hensynet til berettigede forventninger.

Det er dog tvivlsomt, hvor meget vægt dette argument reelt kan tillægges. Som det ligeledes vil være fremgået af afsnit 3.1.5 må kommunen som adressat for en forvaltningsafgørelse i højere grad tilpasse sig i forhold til den trufne afgørelse, idet kommunen udgør en del af den offentlige forvaltning, og dermed skal forsøge at indordne sig under den offentlige interesse bag de pågældende regler. Kommunens retsbeskyttelse må derfor have mindre vægt end ellers i forhold til de modstående offentlige interesser.

7.4.6 Foreløbig konklusion

Efter en nærmere vurdering af argumenterne for henholdsvis imod en beskyttelse af kommunerne er der stadig tvivl. Der kan således anføres gode argumenter såvel for som imod en beskyttelse. Det er dog vores opfattelse, at argumenterne for en beskyttelse vejer tungest.

Efter en gennemgang af ordlyden og forarbejderne til bestemmelsen er der fortsat en vis tvivl. Vi er derfor af den opfattelse, at der må lægges afgørende vægt på beskyttelseshensynet bag bestemmelsen. Dette er som bekendt at beskytte den enkelte borger mod indgreb fra statsmagtens side. Eftersom indgreb overfor kommunerne i sidste ende reelt vil ramme kommunens borgere, må det være bedst i overensstemmelse med beskyttelseshensynet, at lade kommunerne være omfattet af beskyttelsen.

Tilsvarende lægger vi særlig vægt på den foreliggende praksis. Ud fra ordlyd, forarbejder og beskyttelseshensyn er det vores opfattelse, at der er stærkest argumenter for en beskyttelse. Da dette ligeledes er lagt til grund i praksis, underbygger det yderligere denne opfattelse. Dette stemmer ligeledes bedst overens med traditionel grundlovsfortolkning, hvor man i tvivlstilfælde netop lægger vægt på praksis. Overfor den opfattelse at det må have formodningen imod sig, at lovgivningsmagten ønsker at binde sig selv, medmindre en sådan binding fremgår med sikkerhed af grundloven, mener vi omvendt, at da lovgivningsmagten faktisk har set sig begrænset af bestemmelsen må det indikere, at de også i realiteten er begrænset. Det må ifølge vores opfattelse således have formodningen imod sig, at lovgivningsmagten begrænser sig selv, hvis ikke de er af den opfattelse, at de faktisk er begrænset af den pågældende grundlovsbestemmelse.

Endelig har vi lagt afgørende vægt på bestemmelsen som en ret for borgerne qua de bagvedliggende beskyttelseshensyn. Denne ret sikres bedst ved at lade kommunerne være omfattet af beskyttelsen, da det i sidste ende er borgerne, der mærker effekten af indgreb overfor kommunen. Kommunerne udgør i et vist omfang et værn for borgerne, hvilket placeringen af Grl. § 82 i kapitlet om frihedsrettighederne også synes at indikere. Dette understreger yderligere, at en beskyttelse af kommunerne har mest for sig.

Grundloven sikrer mere generelt borgerne overfor statsmagten. Der er tale om en begrænsning af statsmagtens kompetence overfor borgerne. Ved vurderingen af beskyttelsen efter § 73 vil det derfor også være mest nærliggende at fortolke bestemmelsen, så den indskrænker lovgivningsmagtens kompetence, og udvider beskyttelsen af borgerne.

8. Komparativ analyse af norsk ret

8.1 Indledning

I det følgende afsnit foretages en komparativ analyse af retstilstanden i norsk ret med særlig henblik på at undersøge, om kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter den norske grundlovs § 105, som omhandler beskyttelsen af ejendomsretten, og i det store hele svarer til den danske grundlovs § 73. Afsnittet er placeret efter vores nærmere vurdering og konklusion af retstilstanden i Danmark, da den norske retstilstand udelukkende kan tillægges inspiratorisk kraft, og således ikke udgør et reelt fortolkningsbidrag ved fortolkningen af den danske grundlovs § 73. Ideen er således alene at lade sig inspirere af norsk ret, og se om nogle af de samme tanker kan findes i dansk ret – eller om de eventuelt *burde* overføres.

8.2 Den norske grundlovs beskyttelse af ejendomsretten og det norske kommunebegreb

8.2.1 Beskyttelsen af ejendomsretten

Den norske grundlov indeholder i § 105 en bestemmelse om beskyttelsen af ejendomsretten, der i det store hele svarer til den danske grundlovs § 73. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

§ 105. Fordrer Statens Tarv, at Nogen maa afgive sin rørlige eller urørlige Eiendom til offentlig Brug, saa bør han have fuld Erstatning af Statskassen.

Som det ses, er ordlyden af bestemmelsen ikke identisk med den danske grundlovs § 73, men indholdet af bestemmelsen er i vidt omfang det samme. Formålet med bestemmelsen er således, at de økonomiske ofre som kræves til samfundets bedste, ikke skal bæres af enkelte, som tilfældigvis har noget ejendom, samfundet har brug for men derimod af samfundet som helhed.⁸⁷ De tilsvarende beskyttelseshensyn ligger som bekendt bag bestemmelsen i den danske grundlovs § 73, jf. herved afsnit 2.2.

Bestemmelsen indeholder ligeledes et krav om erstatning svarende til den danske bestemmelse. Selvom der ud fra ordlyden ”*bør*” gives erstatning, fortolkes bestemmelsen, så der er tale om et grundlovsmæssigt krav på fuldstændig erstatning.⁸⁸ Tilsvarende kan der efter norsk ret kun eksproprieres med hjemmel i lov. Der fremgår ikke noget om kravet om lovhjemmel direkte i den norske grundlovs § 105, men dette følger af legalitetsprincippet. § 105 er ikke i sig selv hjemmel til at ekspropriere, hvorfor hjemlen konkret må findes andetsteds.⁸⁹ Endelig indeholder den norske bestemmelse et krav om, at ekspropriation kun kan finde sted, når samfundsmæssige hensyn taler for det, idet det skal fordres af statens tarv. Tilsvarende indeholder den danske bestemmelse en betingelse om, at ekspropriation kun kan finde sted, når det er til gavn for almenvellet.

Ligheden mellem de to bestemmelser er med andre ord slående. Ordlyden er ikke ens, men minder dog i høj grad om hinanden. Formålet med bestemmelserne er det samme, og endelig er betingelserne for at ekspropriere også ens.

8.2.2 Det norske kommunebegreb og den norske kommunestruktur

I Norge opererer man som i Danmark også med kommuner i form af fylkeskommuner (svarende til de tidligere danske amtskommuner) og kommuner. Som i Danmark udgør kommunerne i Norge adskilte og til dels uafhængige retssubjekter. Kommunerne er alene underlagt Stortinget, som svarer til det danske Folketing, og skal således ikke indrette sig efter den norske regering eller andre dele af forvaltningen i Norge. Kommunerne har derved i vidt omfang et selvstyre, som er nærmere reguleret ved lov.

Denne selvstyreret for kommunerne er imidlertid ikke sikret på forfatningsniveau, idet den norske grundlov ikke indeholder en bestemmelse svarende til den danske grundlovs § 82, som i et vist omfang netop sikrer eksistensen af de danske kommuners selvstyre. Det norske kommunale selvstyre beror derfor alene på lov-

⁸⁷ Andenæs og Fliflet, 2006, s. 418 og Castberg, 1935, s. 234.

⁸⁸ Castberg, 1935, s. 234

⁸⁹ Andenæs og Fliflet, 2006, s. 421 f.

givningsmagtens beslutninger. På trods heraf bliver det kommunale selvstyre anset som en central del af såvel det politiske som det forfatningsmæssige system. Det er derfor vanskeligt at forestille sig, at man i Norge skulle begrænse det kommunale selvstyre. Tværtimod har der været stillet flere forslag om at grundlovsfæste det kommunale selvstyre, hvilket dog ikke er blevet gennemført. Særligt har Norges ratificering af konventionen om lokalt selvstyre givet anledning til overvejelser, om man folkeretligt har forpligtet sig til at indføre bestemmelser i den norske grundlov om det kommunale selvstyre. Af Art. 2 i konvention om lokalt selvstyre fremgår det således, at: ”*Princippet om lokalt selvstyre skal anerkendes i den nationale lovgivning og, hvor det er praktisk muligt, i forfatningen.*” På trods heraf er det kommunale selvstyre endnu ikke blevet grundlovsfæstet.⁹⁰

Da kommunerne således ikke har noget grundlovsværn for sin virksomhed, er det helt op til lovgivningsmagten at fastsætte rammerne for kommunernes virke. Dette indebærer, at kommunerne ikke er uafhængige og adskilt fra statsforvaltningen på lige fod med private. Kommunerne er at betragte som en del af den offentlige forvaltning. På den anden side er de til en vis grad adskilt fra statsforvaltningen under ledelse af regeringen. Igennem kommunallovgivningen er kommunerne således oprettet som særskilte demokratiske og forvaltningsmæssige enheder, som varetager lokalsamfundets og visse offentlige interesser indenfor et geografisk nærmere afgrænset område. Kommunerne er uafhængige i forhold til Regeringen, idet de ikke er underlagt instruktionsbeføjelser, men i vidt omfang handler selvstændigt.⁹¹

De norske kommuner ledes af et kommunestyre, som svarer til de danske kommunalbestyrelser. Kommunernes økonomi stammer fra skatteindtægter, afgifter og gebyrer samt statslige tilskud, og det er kommunestyret, der har ansvaret for udarbejdelse af årsbudgettet.⁹² De samme forhold gør sig i vidt omfang gældende i Danmark, jf. om de danske kommuner afsnit 3.

Sammenfattende kan man se, at kommunerne i Norge i høj grad ligner de danske kommuner. Der er således tale om et lokalt selvstyre, som i vidt omfang er selvbestemmende inden for et lokalt afgrænset geografisk område. Kommunerne er uafhængige af den øvrige del af forvaltningen, og er alene underlagt lovgivningsmagten. Lovgivningsmagten er imidlertid frit stillet i forhold til kommunerne, og kommunerne er end ikke sikret mod, at lovgivningsmagten helt afskaffer kommunestyret, om end det må anses for usandsynligt. Til sammenligning vil det ikke kunne ske i Danmark, idet eksistensen af et kommunalt selvstyre er sikret ved Grl. § 82.

8.2.3 Sammenfatning

Som det vil være fremgået indeholder den norske forfatning en beskyttelse af ejendomsretten, som langt hen af vejen svarer til beskyttelsen efter Grl. § 73. De norske kommuner har ligeledes en lang række fællestræk med de danske kommuner. Det er derfor nærliggende at se på, hvilken opfattelse man har i Norge i forhold til kommunernes beskyttelse efter bestemmelsen i den norske grundlovs § 105.

8.3 Opfattelsen i teorien

Det er i almindelighed lagt til grund i den norske teori, at juridiske personer er beskyttet efter bestemmelsen i den norske grundlovs § 105. Offentligretlige juridiske personer bliver udskilt til særskilt behandling, og særligt kommunerne har tiltrukket sig opmærksomhed. Man har generelt været af den opfattelse, at kommunerne er beskyttet efter bestemmelsen. Den særskilte behandling af kommunerne retter sig mod spørgsmålet om, *i hvilket omfang* de er beskyttet.

Opfattelsen i teorien synes at være, at lovgivningsmagten har en meget vid reguleringsadgang i forhold til kommunerne. Castberg anfører, at kommunerne oprettes, organiseres og nedlægges ved lov eller i henhold til lov. Kommunerne er derigennem retssubjekter, som staten selv har skabt, og som dermed også skal varetage statens interesser og forfølge de formål, som staten ønsker. Det vil således være muligt ved lov at overføre

⁹⁰ Bernt m.fl., 2002, s. 23 ff.

⁹¹ Anf. St., s. 74 ff.

⁹² Anf. St.: kapitel 3 og 6.

kommunale opgaver til staten og samtidig overføre de bygninger m.v., som kommunerne har brugt til at fremme de pågældende formål, uden at kommunerne derigennem er berettiget til erstatning. Selvom kommunen har stiftet gæld ved opførelsen af de pågældende bygninger, har kommunen ikke noget grundlovssikret krav på, at staten tillige skal overtage gælden.⁹³ Det skal her kort bemærkes, at det norske Justitsministerium ikke er sikker på, at kommunen i et sådant tilfælde ikke vil have et grundlovssikret krav på, at staten skal overtage gælden.⁹⁴

Omvendt lægger Castberg til grund, at den norske grundlovs § 105 forhindrer, at eksempelvis en lov uden videre kan berøve en kommune en indtægtsgivende ejendom, uden at kommunen skal svares et vist vederlag. Man er således opmærksom på, at kommunens borgere i sådanne situationer i realiteten indirekte ville blive berøvet ejendom uden erstatning. Det er netop sådanne tilfælde den norske grundlovs § 105 sigter at beskytte imod.⁹⁵

Tilsvarende anfører Gjelsvik, at staten skal betale fuld erstatning til en kommune, når den vil tilegne sig ejendom tilhørende den pågældende kommune. Omvendt har kommunen ikke krav på erstatning, såfremt staten overtager en opgavevaretagelse, som hidtil har været hos kommunen, og samtidig overtager ejendom, der bliver anvendt til denne opgavevaretagelse. Det anføres i den henseende, at sådanne ejendomme ikke giver kommunen indtægter, og at kommunen ikke har behov for at skaffe en ny ejendom, da den netop ikke skal varetage den pågældende opgave længere. Der sigtes dermed til, at kommunen ikke lider et tab ved afståelse af ejendommen. Hvis staten omvendt overtager en kommunes ejendom, som ikke relaterer sig til en opgavevaretagelse, der ligeledes bliver overtaget af staten, har kommunen ret til erstatning, også selvom den pågældende ejendom ikke giver indtægter. Som eksempel nævnes ekspropriation af en park, legeplads eller lignende. Det kunne i disse tilfælde tænkes, at kommunen måtte opføre en park eller legeplads et andet sted, og på den måde havde behov for erstatning.

Videre anfører Gjelsvik et eksempel med den norske Hypotekbank. Banken var dannet af staten uden privat støtte. Ifølge Gjelsvik ville staten ved lov kunne tage hele bankens formue uden erstatning, så længe man ikke herved gik for tæt på kreditorernes og andre kontraktparters rettigheder.⁹⁶ Eksemplet er formentlig hentet fra Aschehoug, jf. straks nedenfor.

Aschehoug var ligeledes opmærksom på kommunernes særlige stilling i forhold til staten og lovgivningsmagten. Kommunerne er på den ene side særskilte retssubjekter med rettigheder og forpligtelser. På den anden side er kommuner offentlige institutioner, der er knyttet til et geografisk afgrænset område, som tilhører staten. Derfor er det ifølge Aschehoug klart, at de ikke kan have den samme selvstændighed overfor staten som individer. Det er dog tilsvarende klart, at kommunerne har visse rettigheder. Som eksempel fremdrages, at det vil være ubilligt, hvis lovgivningsmagten kunne omorganisere kommunerne fuldstændigt frit. Hvis en kommune eksempelvis har brugt mange midler på at istandsætte forskellige typer af service i kommunen, ville det være urimeligt, hvis denne kommune blev slået sammen med en kommune i meget dårligere økonomisk stand. Generelt antages lovgivningsmagtens reguleringsadgang at være mindre, jo mere selvstændighed kommunerne har.

Aschehoug sammenligner kommunerne med de nordamerikanske fristater og henviser til, at der i mange af de nordamerikanske fristaters forfatninger er bestemmelser, som indskrænker statsmagtens beføjelser over for de pågældende stater. En tilsvarende bestemmelse findes netop ikke i den norske grundlov, hvilket gør lovgivningsmagtens reguleringsadgang forholdsvis vid. Der henvises til, at lovgivningsmagten i vidt omfang bestemmer over kommunernes tilværelse, og kan omorganisere dem, som man vil.

For så vidt angår den norske grundlovs § 105 er Aschehoug af den opfattelse, at kommunerne er beskyttet af bestemmelsen. Det nærmere omfang af beskyttelsen er imidlertid mere tvivlsomt. Aschehoug er således også af den opfattelse, at lovgivningsmagten frit kan fratage kommunerne en opgavevaretagelse, og at ejendom,

⁹³ Castberg, 1935, s. 274 f.

⁹⁴ Justits- og Beredskapsdepartementets principudtalelse om ”Statlig overtakelse av spesialisthelsetjenesten – Grunnloven § 105” i sag nr. 01/00397 EO

⁹⁵ Castberg, 1935, s. 275

⁹⁶ Gjelsvik, 1934, s. 99-100 og 109-110

der anvendes i forbindelse med opgavevaretagelsen, ligeledes frit kan overføres sammen med opgaven, uden at kommunerne herved skal have erstatning. Som eksempel anføres, at lovgivningsmagten frit ville kunne flytte eksempelvis opgaven at varetage fængselsvæsenet fra kommunen til staten, og i et sådant tilfælde ville ejendomme, der anvendtes til dette formål, ligeledes kunne overføres erstatningsfrit til staten. Dog vil kommunerne være beskyttet mod helt vilkårlige ejendomsberøvelser.⁹⁷

I forlængelse heraf bliver det anført, at Hypotekbanken uden at komme i strid med den norske grundlov kunne opløses og berøves dens formue ved lov, så længe kreditorernes rettigheder og andre kontraktparters rettigheder ikke blev krænket. Denne antagelse bliver begrundet med, at banken var dannet af det offentlige uden privatøkonomiske bidrag.⁹⁸ Hypotekbanken var en statsbank, som blev oprettet ved lov i 1851, og fik sin grundkapital ved bevillinger fra statskassen.

Bernt m.fl. synes i modsætning til de ovenfor nævnte teoretikere at være af den opfattelse, at kommunerne generelt ikke efter grundloven er beskyttet mod indgreb fra statsmagts side. Opfattelsen er dog ikke fremsat ved en vurdering af den norske grundlovs § 105, og er i øvrigt ikke uddybet.⁹⁹

8.3.1 Sammenfatning

Som det vil være fremgået, er det således generelt lagt til grund, at kommunernes ejendomsret er beskyttet efter bestemmelsen i den norske grundlovs § 105. Behandlingen af kommunerne som beskyttet retssubjekt har derimod nærmere drejet sig om, i hvilket omfang de nyder denne beskyttelse.

Det er særligt interessant at se de tydelige paralleller til dansk ret. Der kan eksempelvis henvises til opfattelsen af, at lovgivningsmagten frit kan flytte en opgavevaretagelse fra en kommune til staten, og at ejendom der knytter sig til denne opgavevaretagelse, ligeledes kan flyttes vederlagsfrit. Denne opfattelse kan genkendes fra dansk ret, hvor Knud Berlin netop anførte tilsvarende synspunkter, jf. afsnit 4.2. Tilsvarende kan henvises til sagen om Københavns Sygehusfællesskab, hvor Justitsministeriet også var af den opfattelse, at kommunens opgavevaretagelse ikke var beskyttet efter Grl. § 73. Dog afviger holdningen for så vidt angår bygningerne her, idet Justitsministeriet mente, at en overførsel af sygehusene med inventar m.v. til staten ville udgøre et ekspropriativt indgreb. I denne sag ville bygningerne altså ikke automatisk kunne overføres med opgaverne, uden at kommunerne skulle tilkendes erstatning.

Ligeledes er det interessant, at opfattelsen har været, at staten ikke kan berøve kommunerne indtægtsgivende ejendomme. Tilsvarende synspunkter blev i Danmark fremsat i forbindelse med enhedspolitiets indførelse, hvor politigårde, arresthuse m.v. vederlagsfrit skulle overføres til staten, jf. afsnit 5.8. Af forarbejderne til den pågældende lov fremgår det netop, at der kun er tale om de bygninger m.v., som kommunerne i forvejen skulle stille vederlagsfrit til rådighed for staten. De bygninger som var indtægtsgivende for kommunerne, herunder i form af leje fra staten, var derimod ikke omfattet af lovgivningen. Det bemærkes, at opfattelsen i Norge går et stykke videre, idet kommunerne heller ikke har krav på erstatning, selvom de har afholdt udgifter til opførelsen af de pågældende bygninger. Der blev ikke givet udtryk for en tilsvarende opfattelse i forbindelse med enhedspolitiets indførelse, om end det slet ikke blev omtalt. Aschehoug anvendte netop en overførsel af fængselsvæsenet fra kommunerne til staten, som et eksempel på en erstatningsfri overførsel af en opgavevaretagelse med dertilhørende ejendomme.

Aschehougs bemærkninger om sammenlægning af kommunerne med en vidt forskellig økonomi drager tilsvarende tankerne hen på kommunesammenlægningerne i Danmark. Ifølge Aschehoug ville det således være urimeligt for en økonomisk stærk kommune, hvis den blev slået sammen med en økonomisk svag kommune. Denne problemstilling var netop aktuell i Danmark i forbindelse med kommunesammenlægningerne. Ved sammenlægningen af Værløse og Farum Kommuner blev der rejst en del indsigelser navnlig fra Værløse Kommune og dennes borgere. Dette skyldtes, at Værløse Kommune som udgangspunkt stod til at tabe mange penge på sammenlægningen med Farum Kommune. Indenrigs- og Sundhedsministeriet afviste imidlertid uden nærmere begrundelse, at en sammenlægning af kommuner som i den nævnte sag, ville rejse spørgsmål i

⁹⁷ Aschehoug, 1891-93, s. 288 ff.

⁹⁸ Anf. St. s. 291

⁹⁹ Bernt m.fl., 2002, s. 74 ff.

relation til Grl. § 73, på trods af at en kommune og dermed indirekte borgerne i kommunen måtte lide et tab derved, jf. i øvrigt afsnit 5.5. Umiddelbart ses her en uoverensstemmelse mellem den norske opfattelse i teorien og praksis i Danmark.

Det er ligeledes interessant at se Aschehous' eksempel med Hypotekbanken, som Gjelsvik senere tillige fremdrog. Antageligt kunne banken fratages dens formue ved lov, uden at dette ville stride mod den norske grundlov, da banken var dannet af det offentlige uden privatøkonomiske bidrag. Som anført var Hypotekbanken en statsbank, som blev oprettet ved lov i 1851, og fik sin grundkapital ved bevillinger fra statskassen. Eksemplet leder unægteligt tankerne hen på eksemplet med Danmarks Nationalbank som fremsat af Bent Christensen og gengivet af Henrik Zahle, jf. herved afsnit 4.2. Synspunktet var, at Danmarks Nationalbank ved lov kan omorganiseres til et forvaltningsorgan uden egen formue under eksempelvis et økonomiministerium, uden herved at komme i strid med grundloven. Tanken og eksemplet er taget fra Bent Christensen i Bent Christensen, Nationalbanken og forvaltningsret, 1985, s. 166. Det er bemærkelsesværdigt, at Aschehoug fremkom med et lignende eksempel knap 100 år forinden, og det er da ikke utænkeligt, at Bent Christensen har hentet noget inspiration hos vores nordiske naboer. Det skal dog her bemærkes, at den daværende norske Hypotekbank og Danmarks Nationalbank ikke har (havde) helt samme status som retssubjekter. Som sagt var den norske Hypotekbank en statslig bank oprettet ved lov, som fik sin grundkapital ved bevillinger fra statskassen. Til sammenligning er Danmarks Nationalbank en selvejende og uafhængig institution etableret ved lov. På trods heraf minder eksemplerne dog om hinanden.

Under alle omstændigheder ses det, at opfattelsen i den norske teori ligner opfattelsen i den danske teori meget. Det er således uden videre lagt til grund, at kommunerne er en del af den beskyttede ejerkreds efter de respektive bestemmelser i hhv. den norske forfatning og den danske forfatning. I Norge er spørgsmålet dog blev behandlet mere dybdegående, dog alene med henblik på at vurdere i hvilket omfang beskyttelsen er gældende.

8.4. Hittidig praksis i Norge

8.4.1 Indledning

Foruden den allerede behandlede litteratur synes norsk praksis at være interessant til belysning af, om kommunerne bør være omfattet af den danske grundlovs § 73. Her har særligt en række udtalelser fra Justits- og Beredskapsdepartementet, hvor man tager stilling til, om de norske kommuner er omfattede af den norske grundlovs § 105, tiltrukket sig vores opmærksomhed. I denne sammenhæng bør det siges, at Justits- og Beredskapsdepartementet svarer til Justitsministeriet i Danmark.

I det følgende behandles fire tilfælde, hvor Justits- og Beredskapsdepartementet er blevet stillet over for at skulle vurdere, om konkrete lovforslag kunne udgøre problemer i forhold til den norske grundlovs § 105. I disse tilfælde har Justits- og Beredskapsdepartementet dog ligeledes udtalt sig om, hvorvidt kommunerne kan opnå en beskyttelse efter den norske grundlovs § 105, der som bekendt i store træk er sammenlignelig med den tilsvarende bestemmelse i den danske grundlov.

8.4.2 Saksnummer: 00/3630 E ESI/ATV – udtalelse af 07.04.2000

Sagen vedrørte Oslo Børs, der ikke havde nogen tilknytning til kommunerne, hvorfor selve sagen altså ikke er direkte anvendelig. I Justits- og Beredskapsdepartementets udtalelse gøres der dog nogle bemærkninger om kommunernes beskyttelse efter den norske grundlovs § 105, hvilket gør sagen interessant i denne sammenhæng.

I sagen bad Finansdepartementet Justits- og Beredskapsdepartementet tage stilling til, om planerne for Oslo Børs var stridende mod den norske grundlovs § 105. Planen var, at Oslo Børs skulle omdannes til et aktieselskab, hvor samtlige aktier skulle ejes af Oslo Børs selv. Tanken var dog, at disse aktier efterfølgende skulle sælges, og vederlaget for dette salg skulle tilfalde den norske statskasse og ikke Oslo Børs. I realiteten var der altså tale om en privatisering af Oslo Børs, hvor indtægten herved skulle tilfalde statskassen. Spørgsmålet var derfor, om man ved en sådan ændring af Oslo Børs var forpligtet til at udbetale fuld erstatning på

baggrund af den norske grundlovs § 105, hvilket selvsagt ville gøre det meningsløst at lade vederlaget for salget gå til statskassen.

Justits- og Beredskapsdepartementet redegør i første omgang for den almindelige opfattelse af bestemmelsens anvendelsesområde. Man bemærker her, at § 105 er rettet mod både fysiske og juridiske personer, men samtidig understreges det, at hovedsigtet er en beskyttelse af privatpersoner mod at skulle afstå ejendom til fordel for staten. I den konkrete sag opstår problematikken, da man har to klare udgangspunkter, der her synes at tale for forskellige resultater. Således er det klare udgangspunkt, at selvejende institutioners ejendom er beskyttet efter § 105, men på den anden side står det mindst lige så klare udgangspunkt, at værnet i bestemmelsen ikke retter sig mod tilfælde, hvor ejendom, der allerede må betragtes som statslig, overdrages til en anden statslig enhed. Her bliver spørgsmålet altså, hvordan det forholder sig når en selvejende institution, der er oprettet af staten, skal afstå ejendom. Justits- og Beredskapsdepartementet konkluderer, at man ikke fuldstændig kan afvise, at Oslo Børs er beskyttet efter den norske grundlovs § 105, men samtidig gøres det klart, at såfremt en institution som Oslo Børs er beskyttet, så er denne beskyttelse meget begrænset. Dette gøres under henvisning til at karakteren af selvejende institution og det forhold, at denne er oprettet af staten, trækker i hver sin retning. Hovedvægten synes dog at blive lagt på, at Oslo Børs er oprettet af staten. Således anses planerne for omdannelsen af Oslo Børs uden udbetaling af erstatning ikke for at være i strid med den norske grundlovs § 105. Sagen synes således på mange områder at ligne dommen om Københavns Havn i Danmark meget, jf. U 2004.2661 H, hvor man anså Københavns Havn for omfattet af beskyttelsen, men dog ikke anså det aktuelle indgreb for ekspropriativt.

Foruden den indirekte inspiration til løsningen af problemstillingen under den danske grundlovs § 73 vedrørende kommunerne, findes der noget mere direkte anvendeligt i udtalelsen. Justits- og Beredskapsdepartementet trækker nemlig en parallel til kommunerne i deres besvarelse. Her anføres det under henvisning til Aschehougs og Castbergs fremstillinger af statsforfatningsretten, at kommunerne utvivlsomt vil kunne opnå beskyttelse efter den norske grundlovs § 105, om end denne beskyttelse er mere begrænset end den vil være det, hvor indgrebet er rettet mod private borgeres ejendom.

8.4.3 Saksnummer: 01/00397 EO HI/ATV – udtalelse af 12.01.2001

Opgavevaretagelsen af en række specialiserede sundhedsydelse lå hos fylkeskommunerne, der i tilknytning til denne opgavevaretagelse ejede en række aktiver, der var nødvendig til udførelsen. Fylkeskommunerne kan som ovenfor nævnt i store træk sammenlignes med amtskommunerne, som man havde i Danmark indtil kommunereformen i 2007. I sagen ønskede man at flytte denne opgavevaretagelse og samtidig overdrage aktiverne knyttet hertil. I denne forbindelse blev Justits- og Beredskapsdepartementet spurgt om den norske grundlov ville udgøre et problem i forhold til de påtænkte ændringer.

I første omgang vurderer Justits- og Beredskapsdepartementet hvilke bestemmelser i den norske grundlov, der kunne være relevante. Her konkluderes det ganske kort at til trods for, at både §§ 97 og 105 giver borgerne en beskyttelse mod statslige indgreb i deres ejendom, vil alene § 105 være relevant i den foreliggende situation.

Dernæst vurderes det, om fylkeskommunerne på baggrund af bestemmelsen vil være beskyttet mod det påtænkte indgreb. Justits- og Beredskapsdepartementets vurdering tager sit udgangspunkt i teorien, hvoraf det fremgår, at kommuner vil være beskyttede mod vilkårlig ejendomsafståelse. Modsat er der dog også enighed om, at beskyttelsen ikke gælder i de tilfælde, hvor staten ønsker at ændre opgavefordelingen. I de tilfælde hvor man ønsker at flytte opgavevaretagelsen med tilhørende ejendom, vil dette således ikke kunne hindres med den norske grundlovs § 105. Netop på baggrund af denne opfattelse konkluderer Justits- og Beredskapsdepartementet da også, at de påtænkte ændringer ikke vil være i strid med bestemmelsen – i hvert fald ikke hvis man samtidig overdrager eventuelle gældsforpligtelser, der relaterer sig til de overdragne aktiver.

I det påtænkte lovforslag havde det forud for Justits- og Beredskapsdepartementets vurdering været forudsat, at gældsforpligtelser der relaterede sig til den ejendom, som staten ønskede overdraget, ligeledes skulle

overgå til staten. Justits- og Beredskapsdepartementet vælger dog alligevel at udtale sig om, hvordan man anskuer forholdet, såfremt dette ikke skulle blive tilfældet. Som det vil være gennemgået ovenfor gør Castberg sig til fortaler for, at sådanne forhold ikke spiller nogen rolle for kommunernes beskyttelse efter den norske grundlovs § 105. Således mener Castberg ikke, at det vil have nogen betydning, såfremt eventuel gæld måtte blive i fylkeskommunerne.

Denne anskuelse bliver da også udgangspunktet for undersøgelsen af spørgsmålet. Dette skyldes primært, at der ikke findes tilfælde, hvor domstolene er blevet stillet over for problemstillingen, samt at der i lovgivningspraksis heller ikke findes eksempler på, at spørgsmålet har været direkte fremme. Det fremhæves dog samtidig, at lovgivningsmagten i flere tilfælde har ladet gælden følge de overdragne aktiver. Dette har dog været begrundet i rimelighedsbetragtninger frem for den norske grundlovs § 105, hvorfor det er tvivlsomt, om lovgivningsmagten har set sig bundet af bestemmelsen. Justits- og Beredskapsdepartementet konkluderer, at spørgsmålet er usikkert, da man ikke mener, at det uden videre kan tages for givet, at Castbergs standpunkt skal følges fuldt ud. Dermed markerer man usikkerheden ved spørgsmålet, og anmoder endeligt om at spørgsmålet rettes til Justits- og Beredskapsdepartementet, såfremt det skulle blive aktuelt.

I denne aktuelle sag valgte regeringen at følge Justits- og Beredskapsdepartementets vejledning. Således resulterede udtalelsen i et regeringslovforslag, hvor man overdrog de pågældende opgaver med dertilhørende aktiver samt den gæld, der havde forbindelse til opgaver og aktiver. Lovforslaget blev vedtaget af Stortinget, hvilket resulterede i lov af 15. Juni 2001 nr. 93.

8.4.4 Saksnummer: 02/4077 EO ILB/ATV – udtalelse af 16.10.2002

Sagens indhold er mere omfattende end pladsen i denne afhandling tillader en fuldstændig gennemgang af. Det er samtidig ikke sagens egentlige indhold, der er af betydning. Derimod retter interessen sig mod ét afsnit i Justits- og Beredskapsdepartementets udtalelse, hvor der foretages en udførlig behandling af spørgsmålet; ”Gjelder grunnlovsvernet etter § 105 til fordel for kommunerne?”¹⁰⁰.

Hertil udtales det, at ”*Selv om utgangspunktet etter Lovavdelingens oppfatning er at kommunene er vernet av Grunnloven § 105, taler det samlede rettskildematerialet som er gjennomgått foran, også for at kommunene nyter et mer begrenset vern etter Grunnloven § 105 enn private rettssubjekter. Det er klart at kommunene, i mangel av grunnlovsfesting av prinsippet om kommunalt selvstyre, kan legges ned og deres eiendom overføres til staten uten at dette utløser rett til erstatning for noen.*”¹⁰¹

Det er således ganske klart, at man anser kommunerne for omfattet af bestemmelsen. Dog er omfanget af beskyttelsen mere tvivlsomt. Dette særligt under henvisning til, at der i den norske grundlov ikke findes en bestemmelse svarende til Grl. § 82.

8.4.5 Saksnummer: 200606716 EO ATV/TBH – udtalelse af 21.11.2007

Denne opfattelse synes at være fastholdt i den seneste praksis, hvor man i sin besvarelse af et lignende spørgsmål netop henviser til den gennemgang, der fremgår af udtalelsen, der omtales ovenfor.

8.4.6 Rt – 1910 – 801, Avsagt 28.07.1910

Foruden den beskrevne praksis fra Justits- og Beredskapsdepartementet, har de norske domstole også været stillet overfor spørgsmålet. Således skulle den norske Høyesterett i Rt – 1910 – 801 vurdere, om kommunerne havde krav på erstatning efter den norske grundlovs § 105.

Telefonselskabet Kristiania fik af kommunen i 1885 tilladelse til at drive et telefonanlæg i 15 år. Kommunen havde ret til at overtage telefonanlægget ved tilladelsens udløb. Efter udløbet af tilladelsen skulle telefonanlægget med tilhørende gader og pladser tilfalde kommunen. Da tilladelsen udløb, tog staten imidlertid tele-

¹⁰⁰ Justits- og Beredskapsdepartementets udtalelse af 16.10.2002, Saksnummer: 02/4077 EO ILB/ATV

¹⁰¹ Justits- og Beredskapsdepartementets udtalelse af 16.10.2002, Saksnummer: 02/4077 EO ILB/ATV

fonanlægget med hjemmel i lov 29. april 1899. Kommunen påstod, at staten var forpligtet til at betale erstatning. Kommunen blev ikke tilkendt erstatning for den mistede ret til at drive telefonvirksomhed. Derimod fik kommunen erstatning for statens ret til at disponere over kommunens gader og offentlige pladser. I den forbindelse udtalte den norske Høyesterett: *”Efter den daværende lovgivning kan jeg ikke indse, det er tvilsomt, at kommunen med hensyn til de gader og offentlige pladse, som er kommunens eiendom, staar i samme retsstilling relativt til grunnlovens § 105 som private. Under nærværende sag er der kun tale om gader og pladse av ovennævnte slags, altsaa f. eks. ikke tale om saadanne veie eller pladse, hvortil staten maatte være den virkelige grundeier. Antager jeg saaledes, at kommunens eiendomsret er af staten at respektere i samme omfang, som staten vilde have at respektere privat eiendomsret, forekommer det mig ubestridelig, at naar der opstaar spøragsmaal om ekspropriation, de almindelige principer for ekspropriation til offentlige øiemed af andenmands grund maa komme til anvendelse.”*

Afgørelsen underbygger i høj grad opfattelsen i teorien, og den praksis der ses hos Justits- og Beredskapsdepartementet. Konkret blev kommunerne endog tillagt en beskyttelse svarende til den private nyder efter bestemmelsen. Det er dog ikke fuldstændig klart, hvilken præjudikatsværdi dommen kan tillægges, da afgørelsen er forholdsvis gammel, og man siden 1910 på andre væsentlige punkter har ændret opfattelse af, hvordan den norske grundlovs § 105 skal fortolkes. Samtidig har forholdet mellem kommunerne og staten udviklet sig siden dommens afsigelse. Ikke desto mindre må det dog fastholdes, at afgørelsen ikke er blevet fraveget senere, hvorfor denne dom fortsat står.

8.4.7 Sammenfatning af praksis

Der ses en klar tråd igennem den behandlede praksis, hvor det ses, at kommunerne er omfattet af det værn den norske grundlovs § 105 opstiller. Dette fremgår både af retspraksis og udtalelserne fra Justits- og Beredskapsdepartementet. Samtidig ses det dog også, at grænserne for dette værn ikke er helt klare. Staten er således friere stillet over for kommunerne, end den vil være det over for private borgere, hvilket unægtelig leder tankerne over på den danske retstilstand. En ikke uvæsentlig forskel er dog, at kommunerne i Norge ikke er grundlovsfæstede, hvilket også fremhæves direkte af Justits- og Beredskapsdepartementet, som en begrundelse for den større frihed for staten.

8.5 Sammenfatning

Som det vil være fremgået minder opfattelsen i Norge i høj grad om den traditionelle danske opfattelse. I Norge er det således i teorien lagt til grund, at kommunerne er beskyttet af den norske grundlovs bestemmelse, der beskytter ejendomsretten. Der stilles spørgsmålstegn ved, i hvilket omfang kommunerne er beskyttede, men de bliver generelt anset som beskyttede retsobjekter. I den danske teori har den traditionelle opfattelse tilsvarende været, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, jf. afsnit 4. Det nærmere indhold af denne beskyttelse er dog ikke behandlet.

En beskyttelse af kommunerne har ligeledes været lagt til grund i norsk praksis. Det norske Justits- og Beredskapsdepartement har således i flere tilfælde lænet sig op af teorien og med henvisninger hertil tilkendegivet, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter den norske grundlovs § 105. Det er tilsvarende lagt til grund i den noget sparsomme norske retspraksis.

Til sammenligning har det danske Justitsministerium i flere tilfælde lagt til grund, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73, jf. afsnit 5. I Danmark har retspraksis ikke taget direkte stilling til spørgsmålet.

Konkluderende er opfattelsen i Norge, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen, om end indholdet af beskyttelsen er begrænset, og ikke svarer til den beskyttelse private ejere nyder. Da bestemmelsen i den norske forfatning om beskyttelsen af ejendomsretten og den norske kommunestruktur i høj grad er sammenlignelig med den danske bestemmelse og kommunestruktur, er det efter vores opfattelse nærliggende at skele til opfattelsen i Norge. Det skal dog her gøres klart, at opfattelsen i Norge naturligvis kun kan tillægges inspiratorisk kraft, og altså ikke lægges til grund som en fortolkningsfaktor ved fortolkningen af den danske grundlovs § 73.

9. Enkelte bemærkninger om beskyttelsens omfang

Efter en gennemgang af retstilstanden i Norge, har spørgsmålet om, *i hvilket omfang* kommunerne er beskyttet vakt yderligere interesse, hvorfor der her afslutningsvis skal gøres nogle bemærkninger herom.

Som det vil være fremgået, anser man i Norge kommunerne som beskyttede retssubjekter efter bestemmelsen i den norske grundlovs § 105. Opmærksomheden i Norge har dog været henledt på, *i hvilket omfang* kommunerne nyder denne beskyttelse. Det er generelt opfattelsen, at kommunernes lovbestemte opgavevaretagelse ikke er beskyttet, og ligeledes er ejendom sammenhængende med denne opgavevaretagelse ikke omfattet af beskyttelsen. Til sammenligning kan henvises til opfattelsen hos Knud Berlin i dansk ret. Han lagde netop til grund, at en kommunal lovbestemt opgavevaretagelse og den dertilhørende ejendom frit kunne reguleres, uden at dette ville udgøre ekspropriative indgreb, jf. afsnit 4.2. Tilsvarende kan henvises til sagen omhandlende enhedspolitiets indførelse, hvor opgavevaretagelsen og de dertilhørende ejendomme vederlagsfrit blev overdraget til staten, jf. herved afsnit 5.8. I afsnit 5.4 er sagen om Københavns Sygehusfællesskab beskrevet. I denne sag var man ligeledes af den opfattelse, at opgavevaretagelsen kunne overføres, uden at dette ville rejse problemer i relation til Grl. § 73. Derimod var Justitsministeriet af den opfattelse, at en overførsel af bygningerne ville udgøre et ekspropriativt indgreb.

Som det ses, er der således uoverensstemmende opfattelser, når det kommer til spørgsmålet om i hvilket omfang kommunerne er beskyttet. I norsk ret vil en kommunes lovbestemte opgavevaretagelse og det tilhørende ejendom ikke være beskyttet. En tilsvarende opfattelse ses lagt til grund i den tidlige danske teori og praksis. Nyere dansk praksis anerkender også en frihed for lovgivningsmagten til at regulere kommunernes lovbestemte opgavevaretagelse, men anser derimod den tilhørende ejendom som beskyttet.

Efter vores opfattelse er spørgsmålet forbundet med en hel del tvivl, hvilket uoverensstemmelsen i praksis og teori vidner om. Der synes at være bred enighed såvel i teorien som i praksis om, at kommunernes lovbestemte opgavevaretagelse frit kan reguleres ved lov uden derved at komme i strid med Grl. § 73. Der kan i den forbindelse henvises til den traditionelle opfattelse i teorien, jf. afsnit 4, og tilsvarende til praksis, heriblandt Københavns Sygehusfællesskab, indførelsen af enhedspolitiet og redegørelsen i forbindelse med kolonihaveloven, jf. afsnit 5. Denne opfattelse af lovgivningsmagtens frihed til at regulere kommunernes lovbestemte opgaver tilslutter vi os.

Uenigheden træder tydeligere frem, når det drejer sig om ejendomme med tilknytning til opgavevaretagelsen. Der kan her såvel anføres gode argumenter for som imod en beskyttelse efter Grl. § 73. Af argumenter imod en beskyttelse af disse ejendomme kan det anføres, at kommunerne ved en fritagelse for pågældende opgavevaretagelse ligeledes bliver fritaget for den økonomiske byrde det måtte være at varetage opgaven, jf. herved tilsvarende synspunkter i forarbejderne i sagen om enhedspolitiets indførelse, afsnit 5.8, hvor man ligeledes betragtede det som en økonomisk lettelse for kommunerne at blive fritaget for den pågældende opgavevaretagelse. Hvis kommunen udelukkende ejer ejendommene for at kunne varetage opgaverne, kan det anføres, at kommunen ikke vil lide et tab ved at skulle overføre ejendommene sammen med opgaven. Borgerne i kommunen vil endvidere ikke mærke noget til denne overgang af ejendomme, idet ejendommene fortsat vil blive anvendt til at varetage den pågældende opgave; nu vil det blot være andre end kommunen, der står for denne opgavevaretagelse.

På den anden side kan det anføres, at kommunen muligvis har afholdt store udgifter til opførelse af disse ejendomme, og at kommunen ville kunne anvende ejendommene til andre formål, selvom opgavevaretagelsen blev flyttet. Det erindres her, at en stor del af kommunernes økonomi reelt stammer fra kommunens borgere fra beskatning m.v., jf. afsnit 3.1.2. Tilsvarende kan det anføres, at en beskyttelse af kommunerne reelt er uden betydning, hvis staten ved at flytte en opgavevaretagelse frit kan ekspropriere ejendomme fra kommunen, så længe de har forbindelse med den pågældende lovbestemte opgavevaretagelse. De fleste af kommunens ejendomme vil netop have forbindelse til en lovbestemt opgavevaretagelse. Beskyttelsen vil derfor

blive illusorisk, idet kommunen stort set aldrig vil have krav på erstatning, jf. til sammenligning dommen U 2004.2661 H i sagen om Københavns Havn og bemærkningerne hertil i afsnit 7.3.3.

Heroverfor kan det så igen anføres, at der dog findes kommunal ejendom som vil være beskyttet, og som ikke har tilknytning til en lovbestemt opgavevaretagelse. Som eksempel kan nævnes parker, legepladser og lignende. Såfremt staten beslutter at anlægge en ny motorvej, og man til brug herfor eksproprierer en kommunalt ejet legeplads eller park, vil kommunen derfor have krav på fuld erstatning. Derudover vil kommunen naturligvis have krav på erstatning, hvis staten eksproprierer ejendom uden samtidig at flytte en lovbestemt opgavevaretagelse, der knytter sig til de pågældende ejendomme.

Konkluderende vil vores forsigtige vurdering være, at ejendom, der udelukkende anvendes til en lovbestemt opgavevaretagelse, formentlig vil kunne overføres, uden at dette rejser problemer i relation til Grl. § 73. Vi lægger i den forbindelse særlig vægt på, at kommunen ikke vil lide et tab, idet kommunen vil blive lettet for en økonomisk byrde ved ikke længere at skulle varetage den pågældende opgave. Ligeledes lægger vi særlig vægt på, at borgerne i kommunen fortsat vil nyde godt af ejendommene, idet den pågældende opgave nu blot vil blive varetaget af andre, men servicen vil stadig stå til rådighed for borgerne. Det erindres her, at hovedformålet med at lade kommunerne være omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73 netop er, at borgerne i kommunen ikke skal lide tab ved indgreb overfor kommunen. Hvis opgavevaretagelsen skal nedlægges helt, vil de dertilhørende ejendomme derimod næppe kunne eksproprieres uden betingelserne i Grl. § 73 er opfyldt, herunder betingelsen om fuld erstatning. I disse tilfælde vil borgeren netop blive ramt af reguleringen, da ejendommen kunne være benyttet til et andet formål, og i et vist omfang er finansieret af den kommunale beskatning. Indgrebet vil derfor være omfattet af Grl. § 73.

Afslutningsvis skal det bemærkes, at en fuldstændig vurdering af i hvilket omfang kommunerne er beskyttet, vil kræve en langt mere gennemarbejdet analyse, end hvad der er plads til i denne afhandling. Tanken har således alene været at tage stilling til spørgsmålet, ud fra de erfaringer vi har gjort os i forbindelse med vurderingen af spørgsmålet, om kommunerne er omfattet af Grl. § 73, og er således alene udtryk for en umiddelbar konklusion, som sagtens tåler yderligere undersøgelse.

10. Endelig konklusion

Som det vil være fremgået giver det anledning til tvivl, om kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. I forbindelse med undersøgelsen af spørgsmålet har vi anvendt en traditionel grundlovsfortolkning, og har således lagt vægt på ordlyd, forarbejder og formål. Desuden har vi set på praksis og til sidst bredere betragtninger. Ud fra en gennemgang af ordlyden kan der ikke udledes et sikkert svar på spørgsmålet. Da der heller ikke kan findes et direkte bidrag i forarbejderne i form af konkrete udtalelser, har vi lagt afgørende vægt på beskyttelseshensynet bag bestemmelsen; at den enkelte borger ikke skal bære særlige byrder på helhedens vegne, hvilket fremgår af forarbejderne, jf. afsnit 2.2. Eftersom indgreb overfor kommunerne ofte i realiteten vil komme til at ramme de enkelte borgere i kommunen, vil det efter vores opfattelse være bedst overensstemmende med dette formål, at lade kommunerne være omfattet af beskyttelsen.

Vi lægger ligeledes vægt på den foreliggende praksis. Ved grundlovsfortolkning spiller praksis netop en rolle i tvivlssituationer. Eftersom det generelt er lagt til grund i praksis, at kommunerne er omfattet af beskyttelsen, underbygger dette yderligere vores opfattelse.

Endelig har vi lagt afgørende vægt på bestemmelsen som en ret for borgeren, i kraft af de bagvedliggende beskyttelseshensyn. Borgernes ret må alt andet lige være bedre sikret, såfremt kommunerne er omfattet af beskyttelsen, end såfremt dette ikke er tilfældet. Det skal her bemærkes, at når der tales om, hvorvidt kommunerne er beskyttet efter Grl. § 73, omfatter det tillige juridiske personer etableret af kommuner, da de samme hensyn gør sig gældende her.

For uddybende forklaring af ovenstående argumenter henvises i øvrigt til afsnit 7.4, særligt den foreløbige konklusion.

Efter en gennemgang af retsstillingen i Norge er vi fortsat af den opfattelse, at kommunerne er beskyttet som retssubjekter efter den danske grundlovs § 73. Opfattelsen i Norge understøtter nærmere dette synspunkt, idet kommunerne netop også der anses for omfattet af beskyttelsen. På mange områder gør de samme forhold sig gældende i Danmark og Norge, idet lovgivningsmagten begge steder har en vid reguleringsadgang i forhold til kommunerne. Kommunernes eksistens er i Danmark dog grundlovssikret, jf. Grl. § 82, hvilket ikke er tilfældet i Norge. Dette forhold understøtter kun yderligere, at kommunerne må være beskyttet i dansk ret, da kommunerne netop her har en grundlovssikret eksistens. Det erindres her, at retstilstanden i Norge ikke kan tillægges andet end inspiratorisk vægt ved fortolkningen af Grl. § 73.

Samtidig gav en gennemgang af spørgsmålets behandling i Norge anledning til overvejelser om beskyttelsens nærmere omfang, da dette er behandlet mere indgående her, jf. afsnit 8.

Formålet med denne afhandling har været at undersøge, om kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73. Vi har besvaret dette spørgsmål bekræftende. Herefter kan det være interessant at se på i *hvilket omfang* kommunerne er beskyttet, og derved også om de nyder den samme beskyttelse som private. På baggrund af den *ikke* tilbundsgående behandling af spørgsmålet i afsnit 9, er vi af den opfattelse, at lovgivningsmagten har fri adgang til at regulere kommunernes lovbestemte opgavevaretagelse, uden at dette vil rejse spørgsmål i relation til Grl. § 73. Det er således vores opfattelse, at der er forskel på den beskyttelse hhv. kommuner og private nyder efter bestemmelsen. Denne opfattelse er underbygget af såvel teori som praksis på området. Vi konkluderer ligeledes, at ejendom der udelukkende anvendes til at varetage den pågældende opgave kan overføres sammen med opgaverne, uden at der er tale om et ekspropriativt indgreb. I den forbindelse lægger vi særlig vægt på, at kommunen ikke vil lide et tab, idet den bliver fritaget for en økonomisk byrde i form af opgavevaretagelsen. Derudover lægger vi særlig vægt på, at borgerne ikke mister noget ved indgrebet, idet opgavevaretagelsen blot flyttes over på et andet organ. Ved en nedlæggelse af opgavevaretagelsen vil den dertilhørende ejendom imidlertid være beskyttet, idet ejendommen vil kunne anvendes til andre formål. Kommunerne nyder således ikke den samme beskyttelse som private efter bestemmelsen. I øvrigt er det et spørgsmål, om kommunerne ikke må tåle indgreb i et væsentligt større omfang end private igennem bl.a. almindelig reguleringslovgivning?

Spørgsmålet om præcist i hvilket omfang kommunerne er beskyttede efter Grl. § 73, er imidlertid forbundet med tvivl, og det erindres, at der er tale om en ufuldstændig behandling af denne problemstilling, idet denne afhandlings hovedspørgsmål er om kommunerne er omfattet af beskyttelsen efter Grl. § 73.

11. Litteraturliste

Litteratur:

- Poul Andersen, Dansk Statsforfatningsret, 1954
- Ernst Andersen: Forfatning og Sædvane: Studier over nogle af Forfatningsrettens Hovedspørgsmaal, 1947
- Gerd Battrup, Det Kommunale Selvstyre: i retlig belysning, 1992
- Bendt Berg: Almindelig forvaltningsret, 3. Udg., 2007
- Knud Berlin, Den Danske statsforfatningsret, II, 2. udg., 1939
- Bent Christensen, Nationalbanken og forvaltningsret, 1985
- Bent Christensen: Forvaltningsret – opgaver, hjemmel og organisation, 2. Udg., 1997
- Hans Gammeltoft-Hansen m.fl: Forvaltningsret 2. Udg., 2003
- Peter Germer, Statsforfatningsret II, 1989
- Peter Germer, Statsforfatningsret, 3. Udg., 2001
- Peter Germer, Statsforfatningsret, 4. Udg., 2007
- Peter Germer, Statsforfatningsret, 5. udg., 2012
- C. Goos og Henrik Hansen, Grundtræk Af Den Danske Statsret, 1890
- Erik Harder: Dansk Kommunal Forvaltning II – opgaver og tilsyn, 1979
- Carsten Henrichsen: Offentlig forvaltning – grundbog i forvaltningslære, 3. Udg., 2012
- Carl Georg Holck, Den Danske Statsforfatningsret ved Goos og Nellemann, Første del, 1869
- Jørgen Albæk Jensen: Parlamentarismens statsretlige betydning, 2. udgave, 1997

- Orla Friis Jensen, Danmarks Riges Grundlov med kommentarer, 1999
- Orla Friis Jensen i Juristen nr. 3 2007
- Michael Hansen Jensen, Beskyttelsen af juridiske personer efter grundlovens § 73, 2006
- Michael Hansen Jensen m.fl., Dansk Statsret, 2012
- Jørgen Mathiassen m.fl.: Kommunalret, 1999
- Henning Matzen, Den Danske Statsforfatningsret, Tredje del, 2. udg., 1891
- Henning Matzen, Den Danske Statsforfatningsret, Tredje del, 4. udg., 1909
- Karsten Revsbech: Planer og forvaltningsret, 1986
- Karsten Revsbech: Kommunernes opgaver – kommunalfuldmagten m.v., 2005
- Karsten Revsbech og Jens Garde: Kommunalret, 3. Udg., 2011
- Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret II, 2. udg., 1966
- Dario Silic: Kommunalret i praksis – udvalgte emner, 2012
- Max Sørensen, Statsforfatningsret, 1969
- Max Sørensen: Statsforfatningsret 2. udgave, 1973
- Henrik Zahle, Dansk Statsforfatningsret, Bind 3, 1989
- Henrik Zahle: Dansk Forfatningsret 2 – regering, forvaltning og dom, 2. Udg., 1996
- Henrik Zahle: Dansk forfatningsret 1 – institutioner og regulering, 3.udg., 2001
- Henrik Zahle, Dansk Statsforfatningsret 3, 3. udg., 2003
- Henrik Zahle Danmarks Riges Grundlov med kommentarer, 2. Udg., 2006

Norsk litteratur

- Johs. Andenæs og Arne Fliflet: Statsforfatningen i Norge, 10. udgave, 2006
- T. H. Aschehoug: Norges nuværende Statsforfatning, 1891-93
- Jan Fridthjof Bernt m.fl.: Kommunalrett 4. udgave, 2002
- Frede Castberg: Norges Statsforfatning II, 1935
- Gjelsvik: Norsk personrett: forelæsninger ved Per Augdahl, 2. Udg., 1934

Domme og afgørelser:

- U 1961.337 H
- U 1967.22 H
- U 1990.878 H
- U 1993.413
- U 1994.29 H
- U 1999.353 H
- U 1999.360 H
- U 2003.855 H
- U 2004.2661 H
- KFE 2002.281

Norsk praksis

- Rt – 1910 – 801, 28.07.1910

Notater, udtalelser og forarbejder:

- Beretning om Forhandlingerne paa Rigsdagen, 1849
- Rigsdagstidende 1914-1915, Tillæg B
- Rigsdagstidende 1952-1953, Tillæg A og Tillæg B
- Rigsdagstidende for 1936-37
- Kammeradvokatens udtalelse af 11. maj 1983 om Naturgas Syd I/S
- Justitsministeriets notat af 20. Maj 1983 om Naturgas Syd I/S
- Notat af 22. Februar 1989 - bilag til Københavns Havn, Betænkning fra udvalget om Københavns Havn, 1989
- Justitsministeriets notits af 17. Januar 1994 om trafikministerens forslag til lov om ændring af hovedstadsområdetets kollektive persontrafik
- Justitsministeriets notat af 30. April 1998 (j.nr. 1998-750-0067)

- Notat af 11. November 1999 om Københavns Havns retlige stilling (j.nr. 1999-750-0107)
- ”Kolonihavernes fremtid” rapport udarbejdet af Kolonihaveudvalget, november 2000 - Bilag 7

Norske udtalelser

- Justits- og Beredskapsdepartementets udtalelse, saksnummer: 01/00397 EO HI/ATV
- Justits- og Beredskapsdepartementets udtalelse, saksnummer: 00/3630 E ESI/ATV
- Justits- og Beredskapsdepartementets udtalelse, saksnummer: 200606716 EO ATV/TBH
- Justits- og Beredskapsdepartementets udtalelse, saksnummer: 02/4077 EO ILB/ATV

Hjemmesider:

- <http://www.ft.dk/samling/20042/lovforslag/168/bilag/98/183790.pdf>
- <http://www.ft.dk/samling/20042/lovforslag/168/spm/25/svar/161761/165193.pdf>
- http://webarkiv.ft.dk/?/samling/19991/udvtilag/tru/almdel_bilag149.htm?SearchID=27d06728-7eb7-4701-891e-6c2e342ca344&DocID=2359155&Position=0& internal=false
- <http://webarkiv.ft.dk/?/samling/19991/menu/00000002.htm>