

AO 1 – Sommereksamen 2020 – Forvaltningsret - Rettevejledning

1. Fredningsnævnets afgørelse

1.1. Begrundelse

Da afgørelsen indeholder et vilkår, har AA ikke fået fuldt ud medhold i sin ansøgning. Afgørelsen skulle derfor begrundes, jf. FVL § 24. Hovedhensynet bag vilkåret (at forbedre udsigten) fremgår af afgørelsen, men der skulle have været henvist til naturbeskyttelseslovens § 50 (der skulle nok også have været henvist til fredningsdeklarationen, men eksaminanderne kan ikke forventes at vide noget om fredningsdeklarationer, og den er i øvrigt ikke gengivet i opgaven), jf. FVL § 22.

SB, s. 315 ff.

1.2. Klagevejledning

Da afgørelsen indeholder et vilkår, har AA ikke fået fuldt ud medhold i sin ansøgning. Afgørelsen skulle derfor indeholde en klagevejledning, jf. FVL § 25.

SB, s. 329 ff.

1.3. Undersøgelse af sagen

Nævnet har ikke undersøgt, hvem der ejer tjørnehegnet. Det burde nævnet have gjort efter officialprincippet. Dette er en retlig mangel, der knytter sig til vilkåret. Det er vanskeligt at foretage en konkret vurdering af, om den manglende undersøgelse af sagen har haft betydning for afgørelsens udfald. Anlægges der en modificeret generel væsentlighedsvurdering, må vilkåret anses for ugyldigt (ustillet).

SB, s. 143 ff., s. 325 ff., s. 369 f.

1.4. Lovligheden af tilladelsen til bådebroen, herunder af vilkåret

Det bør diskuteres, om tilladelsen er uforenelig med fredningens formål. På den ene side kan det anføres, at man aktuelt ikke kan se bådebroen på grund af hegnet. På den anden side er det ikke sikkert, at hegnet bliver stående. BB kunne f.eks. vælge at fælde det. Afgørende er ikke resultatet, men at problemet konstateres og drøftes. Hvis eksaminanden mener, at tilladelsen er uforenelig med fredningens formål, bør det også drøftes, om det medfører, at den er ugyldig. Der er ikke tale om en hjemmelsmangel, men om en procedurefejl (jf. § 50, stk. 4). Det bør drøftes, om manglen er væsentlig, og hvilken betydning det har, at AA har indrettet sig i tillid til tilladelsen. Den rigtig gode besvarelse inddrager, at AA formentlig vil have krav på erstatning for sit tab, hvis han skal fjerne bådebroen (sml. U 2000.2412 H, der er medtaget i uddrag i materialesamlingen vedrørende emne 3).

AE, s. 444 ff.

Det bør diskuteres, om vilkåret er lovligt. For det første er det tvivlsomt, om man kan stille et vilkår, der ikke direkte har noget med det ansøgte at gøre, selvom det fremmer fredningens formål. For det andet bør det drøftes, om vilkåret er i overensstemmelse med bestemthedskravet. For det tredje kan man – i hvert fald som udgangspunkt – ikke stille et vilkår, der går ud på, at adressaten skal råde over anden mands ejendom. Det er ikke afgørende, hvad eksaminanden konkluderer, men at de

første to spørgsmål rejses og drøftes. Det er – afhængigt af besvarelsen – en ”plusværdi”, hvis det tredje spørgsmål også behandles, men der kan ikke stilles krav herom.

Hvis eksaminanden mener, at vilkåret ikke er lovligt, bør det konstateres, at dette medfører, at vilkåret betragtes som ustillet, mens selve tilladelsen til at opføre bådebroen står ved magt (hvis den er gyldig, jf. ovenfor). (Hvis vilkåret havde haft til formål at afværge ”skader” på fredningsformålet ved opførelse af bådebroen, f.eks. hvis vilkåret gik ud på, at hegnet ikke måtte fjernes, ville det muligvis forholde sig anderledes, men det er ikke tilfældet – tværtimod).

AE, s. 287 ff., 292 ff.

1.5. Fredningsnævnets overholdelse af databeskyttelsesforordningen og -loven

Nævnet har hjemmel til at behandle oplysningerne i sagen om AA i DBF art. 6. stk. 1, litra e.

Nævnet skulle have orienteret AA i overensstemmelse med reglerne i DBF art. 13. Det bør bemærkes, at selvom AA er bekendt med de oplysninger om ham selv, som nævnet behandler, kan han ikke antages at være bekendt med alle de oplysninger, som han skal gives efter art. 13.

SB, s. 157 ff.

2. Kommunens påbud

2.1. Lovligheden af forvaltningens indstilling/kommunalbestyrelsens beslutning

Forudsat, at bådebroen er ulovlig, er der hjemmel til udstedelse af påbuddet, og fristen på 3 måneder må anses for at være i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet.

Den gode besvarelse vil komme ind på, at det er tvivlsomt, om bådebroen er ulovlig. Den særligt gode besvarelse vil også komme ind på, at tilladelsen under alle omstændigheder ikke er så åbenbar ulovlig (ugyldig), at kommunen kan se bort fra den, jf. U 1990.892 H. I princippet kunne kommunen håndhæve vilkåret ved udstedelse af påbud (hvis vilkåret var lovligt), men kommunen kan ikke tilbagekalde tilladelsen på grund af manglende overholdelse af vilkåret (allerede fordi kompetencen hertil er hos fredningsnævnet – i øvrigt er det tvivlsomt, om vilkåret er lovligt, jf. ovenfor).

Kommunen kan derfor ikke udstede et påbud om fjernelse af bådebroen.

AE, s. 248, s. 267 ff., s. 435

2.2. Lovligheden af BB's ændringsforslag

Forslaget er ikke lovligt. Dels vil en frist på kun 3 dage være i strid med proportionalitetsprincippet, dels er betingelserne i § 74, stk. 3, for foretagelse af selvhjælpshandlinger ikke opfyldt, allerede fordi der ikke er meddelt påbud ved dom.

AE, s. 267 ff.

2.3. Indbringelse for kommunalbestyrelsen

BB har som kommunalbestyrelsesmedlem ret til at forlange sagen indbragt for kommunalbestyrelsen, jf. KMSL § 11.

AE, s. 62 f.

2.4. BB's habilitet

Det er ikke nærmere præciseret, hvorfor flertallet anser BB for inhabil. Der kan peges på flere omstændigheder – at hun er nabo til AA, at hun er medlem af Danmarks Naturfredningsforening, og måske også at hun er generet af bådebroen. Hendes ideelle interesse i sagen bevirker ikke, at hun bliver inhabil, og den omstændighed, at hun er nabo til AA, og at hun føler sig generet af bådebroen, når hun roer på søen, gør ikke, at hun har en særlig personlig eller økonomisk interesse i sagens udfald. Derimod kan det diskuteres, om hun er inhabil, fordi hun ejer det areal, hvor tjørnehegnet står, idet hun har en særlig personlig interesse i sagen (jf. § 3, stk. 1, nr. 1). På den ene side kan det anføres, at afgørelsen ingen retsvirkninger har for hende. På den anden side angår afgørelsen en ejendom, som hun ejer. Det afgørende er den argumentation og ikke det resultat, som eksaminanden anfører.

SB, s. 86 ff., særligt s. 90 ff.

2.5. Undersøgelse af sagen og partshøring af AA

Kommunen har ikke undersøgt, om AA har fået tilladelse. Dette er en overtrædelse af officialprincippet. Endvidere skulle AA have været partshørt, jf. FVL § 19, stk. 1. Begge dele må i sammenhængen anses for væsentlige retlige mangler ved påbuddet, som (også) på grund af disse mangler må anses for ugyldigt.

SB, s. 143 ff., s. 210 ff., s. 325 ff., s. 369 f., s. 372 ff.

2.6. Kommunens overholdelse af databeskyttelsesforordningen og -loven

Kommunen har hjemmel til at behandle oplysningerne i sagen om AA og BB i DBF art. 6, stk. 1, litra e.

Kommunen skulle have orienteret AA i overensstemmelse med reglerne i DBF art. 14.

Den gode besvarelse nævner, at kommunen muligvis også burde have orienteret BB i overensstemmelse med reglerne i DBF art. 13, da hun ikke udelukkende handler som kommunalbestyrelsesmedlem. Omvendt kan det anføres, at BB har en så underordnet rolle (som biperson), at man muligvis kan undlade orientering. Det skal ikke anses for en væsentlig fejl, hvis eksaminanden overser, at kommunen behandler personoplysninger om BB.

SB, s. 157 ff.

SB: Karsten Revsbech m.fl., Forvaltningsret. Sagsbehandling, 8. udg., 2019.

AE: Karsten Revsbech m.fl., Forvaltningsret. Almindelige emner, 6. udg., 2016.

AO 2 – Sommereksamen 2020 – Forvaltningsret - Rettevejledning

1. Kan der knyttes vilkår til afgørelsen?

Afgørelsen fra Statens Nævn for Amatørteater om et tilskud på 90.000 kr. er truffet efter et skøn, jf. ordet "kan" i lovens § 1. Der kan derfor uden særlig lovhjemmel fastsættes vilkår til en sådan begunstigende afgørelse, (idet der ikke i opgaveteksten er oplyst om lovbestemte begrænsninger i adgangen hertil). (Forv.ret – alm. emner, 6. udg., s. 284-287).

2. Vilkår om konsulent

Vilkår skal være saglige. Det er sagligt at fastsætte, at amatørteatret som vilkår for modtagelse af det statslige tilskud skal lade sig vejlede af en konsulent med viden om amatørteatervirksomhed. Det er imidlertid ikke sagligt at favorisere konsulenter fra en bestemt forening. Vilkår nr. 1 er retsstridigt, idet det strider mod grundsætningen om saglig forvaltning og lighedsgrundsætningen. (Forv.ret – alm. emner, 6. udg., s. 225 ff., s. 287-290).

3. Vilkår om regnskab

Vilkår nr. 2 om, at teatret skal indsende et regnskab, er sagligt. Det er et nærliggende krav, at den, der modtager offentlige tilskud, skal dokumentere, at pengene er anvendt korrekt i overensstemmelse med formålet med bevillingen. (Forv.ret – alm. emner, 6. udg., s. 225 ff.).

4. Vilkår om tre statsautoriserede revisorer

Vilkår nr. 3 om, at regnskabet skal revideres af statsautoriserede revisorer, er i udgangspunktet sagligt. Imidlertid er det unødvendigt, at hele tre statsautoriserede revisorer fra tre forskellige revisionsfirmaer – med tilhørende udgifter for teatret – skal revidere. Det er tilstrækkeligt med én revisor. Vilkåret er derfor i strid med proportionalitetsprincippet. (Forv.ret – alm. emner, 6. udg., s. 267-273 og s. 290).

5. Vilkår om rimeligt antal tilskuere

Det er sagligt, at Statens Nævn for Amatørteater ved sin stillingtagen til, om man vil yde tilskud, foretager en vurdering af, om forestillingen vil kunne trække et rimeligt antal tilskuere, idet der normalt ikke bør bevilges penge til forestillinger, som er uden særlig interesse for en vis bredere kreds. Imidlertid er det retsstridigt at fastsætte vilkår nr. 4, idet et "rimeligt antal" er for ubestemt. Vilkåret strider derfor mod bestemthedskravet. (Forv.ret – alm. emner, 6. udg., s. 291, og Forv.ret – sagsbehandling, 8. udg., s. 310-312).

Hertil kommer, at det først efterfølgende kan konstateres, om der rent faktisk kom et rimeligt antal tilskuere. Et sådant vilkår, hvis opfyldelse adressaten ikke er herre over på forhånd, må kræve lovhjemmel – og den foreligger ikke her (vilkåret kan få karakter af tilbagevirkende kraft). (Forv.ret – alm. emner, 6. udg., s. 193 f.).

6. Konsekvenser af retsstridige vilkår

Det kan overvejes, om vilkår 1, 3 og 4 på grund af ovennævnte retsstridighed kan betragtes som ustillede. Dette vil gælde for vilkår nr. 4, som det ikke er nødvendigt at opretholde i en eller anden form (da nævnet på forhånd skal overveje, om forestillingen kan trække et rimeligt antal tilskuere).

Derimod er vilkår nr. 1 og 3 grundlæggende relevante i forbindelse med en bevilling som den her omhandlede. De er imidlertid blevet for vidtgående. Løsningen bør derfor være, at nævnet får mulighed for efter en fornyet vurdering at tilpasse de to vilkår (f.eks. ændre vilkår nr. 3 til kun én revisor). (Forv.ret – alm. emner, 6. udg., s. 292-294).

7. Begrundelse vedrørende 90.000 kr.

Lilleby Amatørteater har ansøgt nævnet om 100.000 kr., men får kun bevilget 90.000 kr. Hermed har foreningen – uanset at den bevilges et beløb – ikke fået fuldt ud medhold, hvorfor afgørelsen om 90.000 kr. skal begrundes. Dette er ikke sket (jf. at nævnets skrivelse er gengivet i sin helhed).

Forvaltningslovens krav om begrundelse i § 22 (og § 24) er således tilsidesat. (Forv.ret – sagsbehandling, 8. udg., s. 316 f.).

Da afgørelsen er begunstigende, bliver den ikke ugyldig på grund af begrundelsesmanglen.

(Forv.ret – sagsbehandling, 8. udg., s. 380 ff.).

8. Begrundelse af vilkår 1, 3 og 4

Vilkår 1, 3 og 4 er vilkår af begrænsende karakter, der indebærer, at Lilleby Amatørteater som adressat ikke får fuldt ud medhold. Disse vilkår skulle derfor have været begrundet, jf. forvaltningslovens § 22 (og § 24), og forvaltningslovens bestemmelser om begrundelse er således tilsidesat.

Da de tre vilkår hver for sig isoleret set er bebyrdende, kan ugyldighed for hver af dem overvejes. (Forv.ret – alm. emner, 6. udg., s. 438, om delvis ugyldighed).

En nærliggende løsning er imidlertid at lade en begrundelse ske i forbindelse med den tilpasning af vilkår 1 og 3, der er nævnt i rettevejledningens pkt. 6 ovenfor.

(Forv.ret – sagsbehandling, 8. udg., s. 316 f.).

9. Begrundelse af vilkår nr. 2 om regnskab

Vilkår nr. 2 om indsendelse af regnskab inden en bestemt dato er en form for standardvilkår, som ikke er tilpasset adressatens individuelle situation, og må (antages) altid at være knyttet til den pågældende type af afgørelser. Der er derfor ikke krav om begrundelse her.

(Forv.ret – sagsbehandling, 8. udg., s. 316 f.).

10. Hjælp til Christian Christensens træfældning

Hjælpen til Christian Christensens træfældning, efter at han faldt ned fra scenen og brækkede højre arm, kan ikke rummes inden for kommunalfuldmagten, idet der er tale om begunstigelse af en enkeltperson, som der ikke er en kommunal interesse i. Da der efter det oplyste heller ikke er lovbestemmelser om forholdet og dermed ikke lovhjælp, er hjælpen (betaling af træfældningsfirma) retsstridig (strider mod det kommunalretlige forbud mod begunstigelse af enkeltpersoner).

Ankestyrelsen kan som kommunaltilsyn i den foreliggende situation (hvor betingelserne i kommunestyrelseslovens § 50 a, stk. 1, 3. pkt., ikke er opfyldte) kun annullere beslutningen, hvis den ikke er bragt til udførelse (meddelt adressaten). Eventuelt kan der blive tale om et erstatningsansvar for de ansvarlige kommunalbestyrelsesmedlemmer.

(Kommunalret, 4. udg., s. 36-39 samt 116 ff. og 132 ff.).

11. David Davidsens begæring om aktindsigt

Journalist David Davidsen anmodede om aktindsigt i en skrivelse sendt fra Kulturministeriet til Statens Nævn for Amatørteater. Skrivelsen indeholdt en generel vurdering fra ministeriet af kritikken af forestillingerne ved danske amatørteatre og er fremsendt fra Kulturministeriet i dets egenskab af sekretariat for nævnet. David Davidsen er ikke part i sagen, og anmodningen om aktindsigt skal derfor bedømmes efter offentlighedslovens bestemmelser (og ikke efter forvaltningsloven).

Skrivelsen er ikke intern efter bl.a. offentlighedslovens § 23, men er omfattet af undtagelsesbestemmelsen i offentlighedslovens § 27, nr. 3 (en myndighed udfører sekretariatsopgaver for en anden myndighed).

Der skal meddeles aktindsigt i de faktiske oplysninger i sagen, dvs. oplysninger om tilskuddet på 90.000 kr. til Lilleby Amatørteater og to andre teatre, jf. offentlighedslovens § 28 (stk. 1) om ekstraheringspligt (idet det ikke er oplyst, at oplysningerne er offentligt tilgængelige, jf. herved offentlighedslovens § 28, stk. 2, nr. 3).

Meroffentlighed skal overvejes, jf. offentlighedslovens § 14.

(Forv.ret – sagsbehandling, 8. udg., s. 256 f., 267 og s. 272-275).