

Forvaltningsret

Almindelige emner

5. udgave

Jens Garde

Jørgen Albæk Jensen

Orla Friis Jensen

Helle Bødker Madsen

& Karsten Revsbech

Jurist- og

Økonomforbundets

Forlag

*Forvaltningsret
Almindelige emner*

5. udgave, 1. oplag

© 2009 by Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Alle rettigheder forbeholdes.
Mekanisk, elektronisk, fotografisk eller anden gengivelse af
eller kopiering fra denne bog eller dele heraf
er ifølge gældende dansk lov om ophavsret ikke tilladt
uden forlagets skriftlige samtykke eller aftale med Copy-Dan.

Omslag: Bo Helsted
Tryk: Narayana Press, Gylling
Indbinding: Jysk Bogbind, Holstebro

Printed in Denmark 2009
ISBN 978-87-574-1879-8

Jurist- og Økonomforbundets Forlag
Lyngbyvej 17
Postboks 2702
2100 København Ø

Telefon: 39 13 55 00
Telefax: 39 13 55 55
e-mail: forlag@djoeff.dk
www.djoeff-forlag.dk

Forord

Forvaltningsret, Almindelige emner, foreligger hermed i en ny 5. udgave.

Bogen er revideret under hensyn til især ny lovgivning, ny retspraksis og nye ombudsmandsudtalelser.

I lighed med 4. udgaven indeholder 5. udgaven en fremstilling af en række centrale emner inden for den traditionelle forvaltningsret.

5. udgaven er ligesom 4. udgaven et resultat af et samarbejde mellem forfatterne, men ansvaret for de enkelte kapitler påhviler alene den eller de pågældende forfattere.

Kapitel 6 om domstolskontrol med forvaltningen er nyskrevet, og det samme gælder til dels kapitel 3 om de forvaltningsretlige regler. Kapitel 10 om håndhævelse af forvaltningsretlige krav er udgået af fremstillingen.

Bogen tænkes fortsat primært anvendt ved undervisningen af juridiske studerende, men det er vores håb, at den også kan anvendes som håndbog af andre, der har behov for kendskab til de emner, der behandles i bogen.

Materiale, der er fremkommet efter 15. februar 2009, er som hovedregel ikke taget i betragtning.

Stud.jur. Nick Stausholm-Møller har ydet fortjenstfuld bistand ved den tekniske gennemgang af manuskriptet og ved udarbejdelse af registre.

Endelig rettes en tak til sekretær Winnie Sørensen, som har udført det omfattende og til tider besværlige arbejde med manuskripterne.

Århus, april 2009
Forfatterne

Indholdsfortegnelse

Kapitel 1. Forvaltningens organisation	17
<i>Af Jørgen Albæk Jensen</i>	
I. Indledning	17
II. Generelt om organisationsforhold i og mellem offentlige forvaltningsmyndigheder	19
A. Styringsforhold inden for hierarkisk opbyggede organisationer	20
B. Styringsforhold inden for kollegiale organer	21
C. Forholdet mellem forskellige forvaltningsmyndigheder – styring	21
1. Styring i forbindelse med myndigheder, der indgår i et administrativt hierarki	22
2. Styring af myndigheder, som ikke indgår i et administrativt hierarki	24
a. Generelle styringsmidler	24
i. Administrative forskrifter	25
ii. Planer	27
iii. Bevillinger og budgetter	28
b. Konkrete styringsmidler	30
i. Konkrete tjenestebefalinger	31
ii. Call-in og omgørelse på eget initiativ	31
iii. Henskydning	32
iv. Rekurs	33
v. Godkendelse	34
vi. Tilsyn	35
III. Den danske forvaltnings organisation	37
A. Retsgrundlaget for forvaltningens organisation	37
B. Den statslige forvaltning	39
1. Ministerier	39
2. Departementer	41
3. Direktoratater	43
4. Råd og nævn	48

a. Typer af råd og nævn og formål med oprettelsen af disse	48
b. Råds og nævns uafhængighed	51
5. Lokal statsforvaltning (dekoncentreret forvaltning)	52
C. Kommunal og regional forvaltning (decentraliseret forvaltning)	54
1. Den kommunale og regionale struktur	55
2. De kommunale og regionale opgaver	55
3. Kommunernes og regionernes økonomi	57
4. Kommunernes og regionernes styrelse. De kommunale og regionale myndigheder	58
5. Statens tilsyn med kommunerne og regionerne	64
a. Det almindelige statslige tilsyn med kommunerne	64
b. Sektortilsynet	65
c. Forholdet mellem det almindelige og det specielle tilsyn	66
D. Særlige forvaltningsorganer	67
E. Organer i grænseområdet mellem den offentlige og private sektor	69
Kapitel 2. Forvaltningens virksomhed	77
<i>Af Karsten Revsbech</i>	
I. Indledning	77
II. Almindeligt om offentlig virksomhed	77
III. Hovedtyper af offentlig forvaltningsvirksomhed	79
A. Begrebet offentlig forvaltning	80
B. Forvaltningens påvirkningsmuligheder	81
C. Retlig regulering	82
1. Generel regulering	82
2. Konkret regulering	83
3. Kombinationsformer	84
4. Mellemformer	85
D. Ydelser (servicevirksomhed)	85
E. Opkrævning	86
F. Samspil mellem regulering og ydelser	87
G. Intern virksomhed	87
IV. Har forvaltningens virksomhed et retligt særpræg?	88
V. Forvaltningens retsakter	89
A. Anordninger	90
B. Forvaltningsakter	91
C. Tjenestebefalinger	95
D. Planer	96
E. Forhåndsbesked	99

F. Forvaltningens aftaler	100
VI. Faktisk forvaltningsvirksomhed	103
VII. Andre virkemidler	105
Kapitel 3. De forvaltningsretlige regler m.v.	107
<i>Af Jens Garde og Karsten Revsbech</i>	
I. Indledning	107
II. Love og anordninger	108
A. Love	110
B. Anordninger	112
C. Særligt om lokale vedtægter	114
III. Almindelige retsgrundsætninger	116
IV. Retssædvaner	119
V. Domspraksis	120
VI. Folketingets Ombudsmands praksis	123
VII. Forvaltningens interne regler	128
A. Generelle tjenestebefalinger	129
1. Grundlag og typer	129
2. Generelle tjenestebefalinger som bedømmelsesgrundlag for forvaltningsakter	132
a. Almindelige bemærkninger	132
b. Sagsbehandlingsregler og afvejningsregler	134
B. Administrativ praksis	138
1. Generelt om administrativ praksis (begreb og former mv.)	138
2. Administrativ praksis som led i bedømmelsesgrundlaget for forvaltningsakter	140
a. Fortolkningsregler i administrativ praksis	140
b. Afvejningsregler	143
C. Andre interne regler	145
Kapitel 4. Saglige krav	149
<i>Af Jens Garde</i>	
I. afsnit: Legalitetsprincippet	150
I. Indledning	150
II. Den formelle lovs princip	152
A. Fortolkning	153
1. Almindelige bemærkninger	153
2. Fortolkningsfaktorerne, fortolkningsmetoder mv.	155
3. Uddybning. Eksemplifikation	157
B. Derogation og dispensation	167

1. Derogation	167
2. Dispensation	169
a. Dispensationer fra love mv.	169
b. Dispensationer fra administrativt fastsatte regler	171
III. Kravet om hjemmel	172
A. Indledning. Retskilderne	172
B. Hjemmelskravets område	175
C. Skærpet hjemmelskrav	179
1. Almindelige bemærkninger	179
2. Områder, hvor hjemmelskravet normalt er skærpet	186
a. Indledning	186
b. Straf og tilbagevirkende kraft	187
c. Afgifter, gebyrer mv.	193
3. Afsluttende bemærkninger	201
D. Lempelse af hjemmelskravet	203
1. Indledning	203
2. Områder, hvor hjemmelskravet er lempet	204
a. Afgørelser som kun indirekte har betydning for en eller flere private	204
b. Anstaltsforhold	206
3. Afsluttende bemærkninger	212
2. afsnit: Skønsudøvelse og forvaltningsretlige grundsætninger	213
I. Det administrative skøn	213
A. Skøn med hensyn til præmisser eller indhold (»frit skøn«)	213
B. Værdiskøn	220
II. Retsgrundsætninger, der begrænser skønsudøvelsen	222
A. Grundsætningen om saglig forvaltning. (magtfordrejningsgrundsætningen)	223
1. Indledning	223
2. Grundsætningens anvendelsesområde	226
3. Saglige og usaglige hensyn (typologi)	229
a. Private hensyn	229
b. Fagforeningsmagtfordrejning	231
c. Finansielle hensyn	237
d. Procedurefordrejning mv.	239
4. Den nærmere fastlæggelse af lovens formål. Specialitetsprincipperne	241
a. Indledning	241
b. Specialitetsprincipperne	242
c. Hensyn, der i almindelighed er saglige	246

5. Lighedsgrundsætninger	250
a. Lighedsgrundsætninger i skreven ret	250
b. Lighedsgrundsætninger som uskrevne retsgrundsætninger. Forholdet til magtfordrejningslæren	252
B. Principper for vægtningen af lovlige hensyn	256
1. Indledning	256
2. Prioriteringsregler	256
3. Lighedsgrundsætningens betydning for vægtningen af lovlige hensyn	260
C. Proportionalitetsprincippet mv.	264
III. Interne regler og pligtmæssigt skøn	271
3. afsnit: Bibestemmelser	280
I. Indledning	280
II. Generelt om hjemmelsspørgsmålet	281
III. Begrænsninger i adgangen til at benytte bibestemmelser	283
A. Til hvilke forvaltningsakter kan der knyttes bibestemmelser?	283
B. Krav vedrørende bibestemmelser, der knyttes til skønsmæssige forvaltningsakter	284
IV. Ulovlige bibestemmelser	289
Kapitel 5. Administrativ rekurs	293
<i>Af Karsten Revsbech</i>	
I. Hvad er administrativ rekurs?	293
II. Anden administrativ kontrol	294
III. Nogle rekursordninger	296
IV. Rekursens funktioner	298
V. Fælles regler om rekurs?	302
VI. Hjemmel for rekurs	303
VII. Hvad kan påklages?	305
VIII. Formelle betingelser for klage (procesforudsætninger)	307
A. Klageberettigelse	307
1. Hovedreglen: Væsentlig, individuel interesse	307
2. Foreningers og myndigheders ulovbestemte klageret	310
3. Variationer i klageretten ud fra væsentlig, individuel interesse	312
4. Særlig lovhjemlet klageret	313
B. Klagefrister	314
1. Almindelig klagefrist?	314
2. Beregning af klagefrist	315
3. Suspension af klagefrist	318

4. Oprejsningsbevilling	319
C. Klagens form og indhold	321
D. Til hvilken myndighed skal klagen indgives?	322
IX. Opsættende virkning af klage	323
X. Sagsbehandling. Sagens ramme	328
A. Almindeligt om sagsbehandlingen	328
B. Sagsoplysning	329
1. Principper for sagsoplysning	329
2. Sagens ramme i øvrigt	331
C. Nova	332
XI. Bedømmelsesgrundlag	334
A. Hovedregel: Fuldstændig efterprøvelse	334
B. Retlige spørgsmål	336
1. Fortolkning	336
2. Forvaltningsretlige grundsætninger	336
3. Interne regler, vejledninger og planer	337
4. Almene juridiske spørgsmål	338
C. Hensigtsmæssighed	339
D. Faktiske omstændigheder	341
XII. Rekursinstansens reaktionsmuligheder	342
1. Forskellige typer af reaktioner	342
2. Valg af reaktion	344
3. Særligt om reaktioner ved sagsbehandlingsfejl	345
4. Ændring til skade (eller gunst) for klageren	346
XIII. I hvilket omfang binder rekursorganets afgørelse?	350
Kapitel 6. Domstolskontrol med forvaltningen	353
<i>Af Karsten Revsbech</i>	
I. Generelt om domstolskontrol med forvaltningen	353
II. Domstole, prøvelsesgenstand og prøvelsesformer	356
A. Hvilke domstole?	356
B. Domstolskontrollens genstand	357
C. Domstolskontrollens former	358
III. Domstolsprocessen m.v. – udvalgte spørgsmål	360
A. Søgsmålsret	360
B. Udnyttelse af rekurs	365
C. Søgsmålsfrist	368
D. Sagens parter	372
E. Procesmåden i prøvelsessager	377
F. Nova	380

G. Opsættende virkning af søgsmål	382
IV. Realitetsprøvelsen og dens intensitet	385
A. Hvad er realitetsprøvelse og prøvelsesintensitet?	386
B. Domstolenes bedømmelsesgrundlag	387
C. Retsanvendelse og skøn	388
D. Prøvelse af forskellige former for retsanvendelse	390
1. Hjemmel m.v. – abstrakt fortolkning	390
2. Hjemmel m.v. – konkret subsumption	392
3. Bemyndigelse til skønsudøvelse	392
4. Grundsætningen om saglig forvaltning (magtfordrejning) m.v.	393
5. Lighedsgrundsætningen m.v.	394
6. Proportionalitetsprincippet	396
7. Pligtmæssigt skøn	397
8. Regler om sagsbehandling	397
E. Prøvelse af skønsmæssige beslutninger	399
F. Prøvelse vedrørende vage og elastiske (lov-)bestemmelser	403
G. Åbenbar urimelighed	406
H. Prøvelse vedrørende faktum m.v.	408
I. Endelighedsbestemmelser betydnings	412
J. Andre lovbestemte prøvelsesbegrænsninger	414
K. Prøvelseshæmmende faktorer i øvrigt	416
L. Særlig udvidet domstolskontrol	417
M. Prøvelsesfremmende faktorer i øvrigt	419
N. Betydningen af domstolsprocessens tilrettelæggelse	420
O. Formodning for forvaltningsafgørelsens rigtighed?	421
V. Domstolenes reaktionsmuligheder	423
A. Afvisning	424
B. Stadfæstelse (frifindelse)	424
C. Ugyldighed	425
1. Ugyldighedsbegrebet	425
2. Hvornår indtræder ugyldigheden og dens virkninger	427
3. Ugyldighedsformer	429
a. Annulatio	429
b. Rettelse	431
c. Hjemvisning	433
4. Ugyldighedsbetingelser	436
5. Ugyldighed ved sagsbehandlingsfejl	438
6. Ugyldighed ved manglende hjemmel m.v.	442
7. Ugyldighed ved fejl angående skønsudøvelse	445

8. Særlige følger af ugyldighed.....	447
D. Erstatning, strafansvar m.v.	448
Kapitel 7. Folketingets Ombudsmand.....	449
<i>Af Helle Bødker Madsen</i>	449
I. Indledning	452
II. Ombudsmandens forhold til Folketinget.....	455
III. Ombudsmandens kompetence.....	456
A. Kommunalforvaltningen.....	457
B. Folketinget	460
C. Domstolene	460
1. Organer, der utvivlsomt er domstole	461
2. Domstolslignende nævn.....	461
a. Tvistnævn	462
b. Andre domstolslignende nævn	464
3. Domstolenes kompetence over for ombudsmanden	466
D. Privatretlige organer	468
IV. Ombudsmandskontrollens genstand.....	468
V. Sagsrejsning	468
A. Klagesager.....	469
1. Klageberettigede	469
2. Formkrav	469
3. Klagefrist.....	469
4. Rekursudnyttelse.....	470
5. Tilstrækkelig anledning til undersøgelse.....	471
6. Opsættende virkning	471
B. Sager rejst af egen drift.....	473
VI. Ombudsmandens sagsbehandling	475
VII. Ombudsmandens bedømmelsesgrundlag.....	476
A. Forvaltningsafgørelser	476
1. Sagsbehandling	479
2. Afgørelsens materielle indhold.....	484
B. Anden forvaltningsvirksomhed	485
C. Den kommunale forvaltning.....	486
D. Ombudsmandens anvendelse af EU-retten	487
E. Intensiveret prøvelse	487
F. Begrænset prøvelse.....	488
VIII. Ombudsmandens reaktionsmuligheder	490
IX. Afslutning.....	

Kapitel 8. Tilbagekaldelse og ændring af forvaltningsafgørelser	493
<i>Af Karsten Revsbech</i>	
I. Hvad er tilbagekaldelse og ændring?	493
II. Hjemmel for tilbagekaldelse.....	496
A. Generelt	496
B. Lovbestemmelser om tilbagekaldelse (og ændring)	497
III. Almindelige retsgrundsætninger om tilbagekaldelse.....	500
A. Tilbagekaldelse beror på en afvejning	500
B. Tilbagekaldelsesgrunde af forskellig vægt.....	501
C. Tilbagekaldelsesindgrebs intensitet.....	504
D. Nye faktiske oplysninger contra omvurderinger af oplysninger.....	505
E. Nye retlige forhold.....	507
F. Hensynet bag tilbagekaldelsen kunne være taget i betragtning ved udstedelsen	509
G. Partsforhold og lign.	510
H. Tilbagekaldelsens forudberegnelighed.....	512
I. Fejl på adressatens side.....	512
J. Skønsmæssig contra lovbunden afgørelse	514
IV. Myndigheden kan udvide sin tilbagekaldelsesadgang mv.	514
A. Tilbagekaldelsesforbehold i afgørelsen.....	514
B. Tidsbegrænsning.....	516
C. Varsel og frist for tilbagekaldelse.....	517
D. Økonomisk kompensation for tilbagekaldelse.....	518
V. Særligt om ændring.....	519
VI. Tilbagekaldelse og ændring til gunst for adressaten.....	520
VII. Nogle særlige tilfælde af tilbagekaldelse og ændring mv.	522
A. Påbud og forbud.....	522
B. Løbende retsforhold.....	523
C. Interne beslutninger	525
D. Ændring af anordninger og planer.....	526
E. Ændring af aftaler	526
F. Processuelle forvaltningsbeslutninger.....	527
G. Berigtigelse	527
VIII. Andre spørgsmål	528
A. Pligt til tilbagekaldelse?.....	528
B. Tilbagebetaling af beløb	529
C. Overordnede myndigheders omgørelse mv.	529
D. Genoptagelse.....	531
E. Sagsbehandling	532

F. Tilbagekaldelse eller helt ny sag	532
Kapitel 9. Offentligretligt erstatningsansvar	535
<i>Af Orla Friis Jensen</i>	
I. Indledning	535
II. Principalansvaret	538
A. Historik	538
B. De ansvarlige forvaltningsenheder	539
C. Skadevolderne	542
III. Den ansattes erstatningsansvar	547
IV. Nærmere om ansvarsgrundlaget	548
A. Culpa	548
B. Objektivt ansvar	554
C. Beskyttelsesinteressen	559
V. Særligt om skadevoldende retsakter	565
A. Ugyldighed og erstatning	565
1. Erstatning som supplement til ugyldighed	567
2. Erstatning som alternativ til ugyldighed	577
B. Undladelse af at søge en afgørelse ændret	584
Litteraturfortegnelse	589
Forkortelser iøvrigt	591
Lovregister	593
Domsregister	597
Ombudsmandsudtalelser	609
Sagregister	613

KAPITEL 1

Forvaltningens organisation

af Jørgen Albæk Jensen

I. Indledning

I grundlovens (grl.) § 3 hedder det: »Den lovgivende magt er hos Kongen og Folketinget i forening. Den udøvende magt er hos Kongen. Den dømmende magt er hos domstolene.« Offentlig forvaltning kan betragtes som et andet udtryk for den udøvende magt, og offentlig forvaltning kan derfor negativt defineres som den del af de offentlige funktioner, der ikke er enten lovgivende eller dømmende. Det er straks langt vanskeligere at give en rimeligt dækkende positiv definition af den offentlige forvaltning, men som noget karakteristisk kan peges på, at den offentlige forvaltning som udgangspunkt udøver sin virksomhed med hjemmel i lov¹ (i modsætning til den lovgivende magt, som udøver sin virksomhed med direkte hjemmel i grundloven), og at forvaltningens virksomhed er undergivet kontrol fra domstolene i medfør af grl. § 63, stk. 1.²

Skal der foretages en nærmere præcisering af, hvilke organer der indgår i »den offentlige forvaltning«, kan udgangspunktet igen tages i grl. § 3, hvoraf det fremgår, at »Kongen« er det organ, der har fået tillagt den udøvende magt. Af grl. §§ 12, 13 og 14 følger dog, at den udøvende magt reelt er tillagt ministrene. De enkelte ministre (og ministerier) er således en meget væsentlig del af den offentlige forvaltning.³ Grl. § 82 indebærer endvidere, at også

1. Se nærmere om hjemmelskravet for forskellige former for forvaltningsvirksomhed i kap. 4.

2. Se nærmere om domstolskontrollen i kap. 6.

3. Ministrene (»Kongen«) er samtidig en del af den lovgivende magt, f.eks. når de udøver de beføjelser, der fremgår af grl. §§ 21 og 22.