

Skævt. Når Jensen vil rejse sag mod staten, står han meget alene. Systemet stammer fra dengang, da staten var helt ung, og embedsværket tænkte som i Enevældens dage.

Kongen får stadig ret

AF TINE EIBY

En mand og hans familie ville gerne udvide deres lille sommerhus, ligesom mange af de andre i området havde gjort. Huset ligger naturskønt i en såkaldt fredskov – gammel dansk bøgeskov, som skal bevares – på en egn, der gennem årene har udviklet sig til at være et sommerhusområde med omkring 40 ejendomme.

I modsætning til mange af naboerne i området, som bare havde fået bygget lidt om hist og her, søgte manden Haderslev Kommune om byggetilladelse til sin tilbygning – han fik også tilladelsen og gik i gang med byggeriet. Alligevel endte sagen i retten og gik helt til Højesteret, fordi den var principiel: På trods af at manden havde fået tilladelse til at gå i gang med at bygge, så »burde han have indset, at der krævedes dispensation efter skovloven,« sagde Højesteret. Og manden blev dømt til at rive sit hus ned igen.

»Her er en borger, der har gjort, som han skulle og søgt byggetilladelse, men Højesteret siger: Nej, det er dig, der har ansvaret, for du vidste, at det var fredskov, og det kan godt være, at du fik en byggetilladelse, men det er en fejl... Jeg synes, det er en sag, der viser noget om, hvordan vi ser på forholdet mellem borger og stat her i landet,« siger advokat René Offersen, der i sin tid førte sagen.

Efter hans mening er der kommet voldsom ubalance i magtforholdet. På den ene side har staten gennem årene udvidet sin regulering massivt, så der i dag findes lokalplaner og miljølove og servitutter, der gennemregulerer, hvordan landområder og ejendomme må benyttes. Den enkelte danske borger har – som i sagen om sommerhuset – selv ansvaret for at sætte sig grundigt ind i forholdene.

På den anden side bærer den retskultur, vi har i Danmark, fortsat præg af, at den har sine rødder i 1849, mener Offersen. Det fremgår af Grundlovens paragraf 63, at nok kan man gå til domstolene og prøve »øvrighedsmyndighedens grænser«. Men hermed bliver der også sagt, at der er statslige afgørelser, som ikke kan prøves, og det har været udgangspunktet lige siden 1849.

Trods de mange nye love og reguleringer er den enkelte borger ikke blevet klædt afgørende bedre på til at klare sig i det magtforhold, mener René Offersen, der er blandt tælerne, når

Retssikkerhedsfonden på onsdag holder konference – »Med staten som modpart« – på Christiansborg.

Her vil han tage udgangspunkt i den sag, som en forening og en række borgere har rejst mod det store nationale testcenter for vindmøller i Østerild Plantage. For når man går til domstolene for at efterprøve statens afgørelser eller love, skal man samtidig være parat til at affinde sig med, at byggeriet – eller hvad det nu i øvrigt er for en aktivitet, der protesteres imod – fortsætter ufortrødent. Sagen har ikke »opsættende virkning«, fremgår det af Grundloven. I Østerild blev der således flittigt bygget videre, testcenteret blev indviet den 6. oktober, og her snurrer nu allerede verdens største møllevinger rundt, mens sagen fortsat verserer ved landsretten.

Der er ingen tvivl om, at det nye testcenter vil betyde et kvantespring for både forskning, vindindustri, eksport – og samfundet, kunne man tilføje – og der udtrykkes stor taknemmelighed for, at det kan lade sig gøre at teste de store vindmøller på dansk grund. Men omvendt må man medgive, at den gruppe borgere, som har rejst sag mod anlægget – dels på egne, dels på fuglelivets vegne – har haft trange kår. Da der er tale om en sag af principiel karakter, som kan tage tid, fordi den skal prøves ved flere instanser, søgte de om fri proces allerede i efteråret 2010. Men først i april 2012, halvandet år senere, fik de godkendt deres ansøgning – altså kort tid før testcenteret stod klar til indvielse. Som René Offersen, der fører sagen mod det nationale testcenter, siger, så kan man selv gøre sig tanker, om ikke et allerede færdigt byggeri i sig selv kan påvirke domstolens syn på en sag?

Rødder i 1849

Problemet er grundlæggende, at den retskultur, vi har i Danmark, har sine rødder i en tid, da staten havde en helt anden karakter, mener René Offersen. I 1849, da Grundloven blev til, var der tale om en lille, beskedne nationalstat med lidt udenrigspolitiske opgaver, noget militær og noget skolevæsen for nu at pege på de vigtigste områder – slet ikke noget, der kommer i nærheden af den regulering, man har i dag.

Dengang kunne man sætte et skilt eller en havebænk op på en mark, uden at nogen ville hæve et øjenbryn, fortsætter han. I dag er det den slags, som eksempelvis golfklubber kører sager om, fordi der er givet regler og vedtagne planer om, hvordan

en ejendom må anvendes, så man ikke frit kan disponere over arealerne. Og heller ikke sætte en bænk op hvor som helst.

Der kan gøres små og store ting for at rette op på misforholdet. Først og fremmest foreslår René Offersen, at man vender holdningen på hovedet, så det står klart, at domstolene »utvivlsomt har kompetence« til at efterprøve statens afgørelser. Her kan man rette blikket mod Storbritannien, hvis man savner inspiration:

»I stedet for at diskutere, om det offentlige har overskredet grænserne for sit skøn, bør vi vende det om og med et britisk udtryk sige, at domstolene sender statens afgørelse til »retligt eftersyn« (*judicial review, red.*). Det er i langt højere grad et proborger-synspunkt.«

I den mere konkrete ende foreslår Offersen, at man udbedrer »en regulær mangel« og præciserer, at domstolene med nutidens omfattende regulering altid bør have mulighed for at give en sag opsættende virkning. Altså, at når en borger slæber staten i retten, så behøver han ikke først at rive sit sommerhus ned og derefter få prøvet, om staten nu også havde ret i, at det skulle rives ned. Alene udsigten til både at opgive sit projekt og føre sag kan tage mødet fra de fleste. Offersen foreslår også, at man ved lov begrænser statens ret til anke, fordi de lange sagsforløb er for voldsomme for den enkelte borgers kræfter og pengepung.

Endelig foreslår han, at man i stedet for en besværlig grundlovsrevision vedtager en ganske almindelig lov, der én gang for alle slår fast, at selvfølgelig kan domstolene efterprøve, om en lov nu også er i overensstemmelse med Grundloven. Det er et område, hvor domstolene er meget, meget tilbageholdende og kun har tilsidesat en lov som grundlovsstridig en enkelt gang i nyere tid, nemlig særloven mod Tvind i 1999. Domstolens forsigtighed hænger sammen med, at lovene har høj demokratisk legitimitet, fordi de er blevet til i Folketinget – »Ingen over eller ved siden af Folketinget«, som salig Hørup sagde. Omvendt går politikerne ud fra, at de lovforslag, som fremsættes i Folketinget og er godkendt i Justitsministeriet, også holder sig inden for Grundlovens rammer. »Og så er vi jo inde i en cirkelslutning,« som Offersen siger.

Der er dog ikke meget værn for borgerne at hente i Grundloven. Det meste af den nytænkning, som støtter

borgeren og mindretallene mod statsmagten, kommer udefra, typisk fra EU-domstolen. Og det er »noget forstemmende for en advokat«, tilføjer han, »at det fremstår som det bedste værn for borgeren, hvis sagen kan baseres på fællesskabsretten.«

Meningsløse domme

Peter Pagh, der som professor i miljøret har afgivet ekspertudtalelser i stribevis af miljøsager, hvor borger og stat tørner sammen, er enig i Offersens kritik. Det vil være en fordel, hvis retsplejeloven udtrykkeligt gav mulighed for, at domstolene kan tillægge et sagsanlæg opsættende virkning. Sådan er det i dag allerede på miljøområdet – som følge af EU-regler og Århus-konventionen om borgernes rettigheder på miljøområdet.

Helt grundlæggende stammer problemerne med det skæve forhold mellem borger og stat tilbage fra Enevældens dage, siger Pagh. Da Orla Lehmann og andre gode statsmænd i 1849 tog de første spadestik til den moderne stat, blev det efter angelsaksisk forbillede, hvor sagen helt er overladt til parterne. Derved blev modellen for prøvelser af statens afgørelser den såkaldte »forhandlingsmaksime«, som vi kender fra civile retsager mellem to private borgere. Det kan blandt andet betyde, at parternes påstande ikke bliver formuleret ordentligt og derfor lejlighedsvis fører til meningsløse domme – fordi der ofte er en helt tredje part, som bliver berørt, men som ikke optræder i sagen, og som dommen i så fald heller ikke tager højde for.

Samtidig blev den retskultur til på et tidspunkt, hvor det var embedsværket, der sad meget stærkt på systemet og værnede om kongen – vi kom jo som de sidste i Europa lige fra den enevældige konges kronede dage, pointerer Peter Pagh.

»Det var næppe et problem for 100 år siden, men det kan efter min opfattelse ikke fungere hensigtsmæssigt med den omfattende offentlige regulering, vi har fået i dag. Dels bør processen tage hensyn til, at borgeren er den svage part over for myndigheden. Dels bør den tage højde for, at en borgers sag mod en myndighed ofte også involverer en tredje part, som kan have helt andre interesser i sagens udfald end den sagsøgende borger.«

Så der er efter Pagh's mening behov for, at Retsplejerådet tager fat i retsplejeloven og forbedrer rammerne for, hvordan det skal gå for sig, når en borger fører sag mod en myndighed.