

REDEGØRELSE

for

Planlovens § 41 og Sommerhusprotokollen



Kammeradvokaten



Kammeradvokaten

Dato: 20. oktober 2004

Inr.: 40-1864 HS/BIE/md/MSW

Vimmelskiftet 47
DK-1161 København K

Telefon: 33 15 20 10
Telefax: 33 15 61 15

mail@kammeradv.dk
www.kammeradv.dk

REDEGØRELSE

for

Planlovens § 41 og Sommerhusprotokollen

6.3	Beck- og Bergdorf-dommen	37
6.3.1	Det retlige grundlag og faktum.....	37
6.3.2	Generaladvokatens forslag til afgørelse	39
6.3.3	EF-Domstolens dom	40
6.4	De forenede sager Hans Reich m.fl.	41
6.4.1	Det retlige grundlag og faktum.....	41
6.4.2	Generaladvokatens forslag til afgørelse	42
6.4.3	EF-Domstolens dom	42
6.5	Doris Salzmänn-dommen	44
6.5.1	Det retlige grundlag og faktum.....	44
6.5.2	Generaladvokatens forslag til afgørelse	46
6.5.3	EF-Domstolens dom	47
6.6	Vurdering af EF-Domstolens domme.....	48
7.	RET LIG VURDERING.....	50
7.1	Problemet i forhold til Sommerhusprotokollen	50
7.2	Graden af nedsættelsen af ejertidskravet.....	52
7.3	Samlet vurdering	56

INDHOLDSFORTEGNELSE

1.	INDLEDNING.....	4
2.	SAMMENFATNING	6
3.	ERHVERVELSE AF FAST EJENDOM.....	9
3.1	Den samlede værnsløvgivning	9
3.1.1	Justitsministeriets lovgivning	9
3.1.2	Sommerhusloven	12
3.1.3	Landbrugsloven	13
4.	GENNEMGANG AF LOVGIVNING OG PRAKSIS VEDRØRENDE PLANLOVENS § 41, HERUNDER DISPENSATIONSADGANGEN I § 40, STK. 2.....	14
4.1	Historisk redegørelse	14
4.2	Baggrunden for indførelsen af § 41.....	15
4.3	Miljø- og Planlægningsudvalgets betænkning over forslaget til lov om planlægning	15
4.4	Fortolkning af planlovens § 41	16
4.4.1	Begrebet: " <i>personlig ret for pensionister</i> "	16
4.4.2	Begrebet: " <i>sommerhusområde</i> "	17
4.4.3	Ejertidskravet på 8 år	17
4.4.4	Krav til ejendommens stand	18
4.4.5	Afledet ret til helårsbeboelse	18
4.5	Planlovens § 40, stk. 2 - dispensationsadgangen.....	19
4.5.1	Praksis om dispensationer efter § 40, stk. 2.....	22
4.6	Ulovlig helårsbeboelse	23
4.7	Forslag til ændring af lov om planlægning af 16. april 2004	25
4.7.1	Miljøministerens besvarelse af spørgsmål til lovforslaget.....	26
4.7.2	Betænkning over forslag til lov om ændring af lov om planlægning	26
5.	DEN EU-RETLIGE BAGGRUND.....	27
5.1	Indledning.....	27
5.2	Særordningen for Danmark: Sommerhusprotokollen	29
5.3	Særordningen for Athosbjerget, Østrig, Sverige, og Finland	30
5.4	Særordninger for de nye medlemslande.....	31
5.5	Sammenligning af de forskellige særordninger	33
6.	PRAKSIS FRA EF-DOMSTOLEN.....	34
6.1	Kommissionen mod Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland	35
6.1.1	Det retlige grundlag og faktum.....	35
6.1.2	Generaladvokatens forslag til afgørelse	36
6.1.3	EF-Domstolens dom	36
6.2	Konle-dommen.....	36

1. INDLEDNING

Miljøministeriet, Skov- og Naturstyrelsen, har ved skrivelse af 30. marts 2004 anmodet om, at der udarbejdes en redegørelse for planlovens § 41 om pensionisters ret til at benytte boliger i sommerhusområder til helårsbeboelse og protokol nr. 16 til Traktaten om den Europæiske Union om ejendomserhvervelse i Danmark (Sommerhusprotokollen).

Redegørelsen skal udarbejdes til brug for regeringens overvejelser om eventuel nedsættelse af ejer-tidskravet i planlovens § 41.

Følgende kommissorium fra Skov- og Naturstyrelsen er grundlag for denne redegørelse:

"Der ønskes en vurdering af, hvilken betydning det vil have for udlændinges muligheder for at erhverve fast ejendom i Danmark, hvis ejertidskravet på 8 år for pensionisters personlige ret til at benytte boliger i sommerhusområder til helårsbeboelse, jf. planlovens § 41, stk. 1, nedsættes til:

- A) 1 år
- B) 3 år
- C) 5 år".

Til brug for redegørelsen er der foretaget en gennemgang af alle relevante love med forarbejder, retsvidenskabelig litteratur, EF-Domstolens praksis og tiltrædelsestraktaten for de nye medlemslande. Den administrative praksis på området er ligeledes gennemgået på baggrund af oplysninger herom fra Skov- og Naturstyrelsen. Der er løbende i form af fodnoter givet henvisninger til identifikation af baggrundsmaterialet.

Den 2. maj 2000 afgav jeg en redegørelse til Miljø- og Energiministeriet, Skov- og Naturstyrelsen vedrørende samspillet mellem planlovens § 40 om anvendelse af boliger i sommerhusområder og Sommerhusprotokollen.

Problemstillingen, der blev behandlet i den redegørelse, vedrørte regeringens og Folketingets handlemuligheder for så vidt angik adgangen til at benytte sommerhus i vinterhalvåret, uden at mulighederne for at fastholde begrænsningerne i udlændinges adgang til at erhverve ejendomsret til sommerhuse blev ændret.

Redegørelsen fra maj 2000 indeholder en gennemgang af den samlede værnslovgivning, herunder navnlig erhvervsloven samt de supplerende regler i planloven, sommerhusloven og landbrugsloven. Endvidere indeholder redegørelsen en gennemgang af lovgivning og praksis vedrørende planlovens § 40 samt en gennemgang af den EU-retlige baggrund for Sommerhusprotokollen.



Yderligere indeholder redegørelsen fra 2000 en analyse af følgende domme fra EF-Domstolen; sag C-63/86, Kommissionen mod Italien¹, sag C-305/87, Kommissionen mod Grækenland², Fearon-sagen³, Konle-sagen⁴, Beck-sagen⁵ og Scientology-sagen⁶.

I redegørelsen fra 2000 blev det anbefalet, at planlovens § 40 ikke blev ændret, men at det kunne søges afklaret i fremtidig retspraksis, hvilken udnyttelse af sommerhuse der var mulig efter den gældende formulering.

Den 25. november 2003 afgav arbejdsgruppen vedrørende landbrugslovens bopælskrav og dets forhold til EU-retten en rapport. Jeg deltog i arbejdsgruppen, som var nedsat af den daværende fødevareminister på baggrund af EF-Domstolens dom i Ospelt-sagen⁷.

Konklusionen i rapporten var, at arbejdsgruppen ikke fandt, at Ospelt-dommen tog endelig stilling til, om et bopælskrav som betingelse for at erhverve landbrugsejendomme, som f.eks. svarende til det, der findes i den danske landbrugslov, kunne opretholdes fuldt ud.

Arbejdsgruppen foretog herefter en samlet vurdering af bopælskravets forenelighed med fællesskabsretten og fandt, at bopælspligten i landbrugsloven kunne opretholdes.

Arbejdsgruppen anførte endvidere, at dommen ville kunne få betydning for eventuelle fremtidige retssager om erhvervelseskravet i landbrugsloven, idet arbejdsgruppen fandt, at dommen havde skabt en EU-retlig tvivl, som kunne føre til, at der ville blive stillet krav om en præjudiciel forelæggelse for EF-Domstolen i sådanne sager.

Temaet for den nuværende redegørelse er en belysning af samspillet mellem reglerne i planlovens § 41 om pensionisters ret til helårsbeboelse i deres sommerhus efter 8 års ejerskab og Sommerhusprotokollen.

I redegørelsen henvises der løbende til ovennævnte redegørelser, dog således at forhold af særlig betydning for netop problemstillingen i nærværende redegørelse også behandles her.

Redegørelsen er bygget op således, at der i punkt 3 redegøres for de danske regler for udlændinges mulighed for erhvervelse af fast ejendom i Danmark.

¹ Saml. 1988, side 29.

² Saml. 1989, side 1461.

³ Sag 182/83, Fearon mod Irish Land Commission, Saml. 1984, side 3677.

⁴ Sag C-302/97, Klaus Konle mod Østrig, Saml. 1999, side I-3099.

⁵ Sag C-355/97, Landesgrundverkehrsreferent mod Beck, Saml. 1999, side I-4977.

⁶ Sag C-54/99, Scientology, Saml. 2000, side I-1335.

⁷ Domstolens dom af 23. september 2003 i sag C-452/01, Margrethe Ospelt og Schlössle Weissenberg Familienstiftung mod Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Vorarlberg.

Lovgivning og praksis vedrørende planlovens § 41, herunder planlovens § 40, stk. 2, gennemgås i punkt 4.

Punkt 5 indeholder den EU-retlige baggrund for Sommerhusprotokollen og gennemgang af særordningerne for andre EU-lande, herunder ordningerne i tiltrædelsestraktaten for de ti nye medlemslande⁸.

Punkt 6 indeholder en gennemgang af praksis fra EF-Domstolen.

Punkt 7 indeholder min vurdering af, hvilken betydning det vil have for udlændinges mulighed for erhvervelse af ejendom i Danmark, hvis planlovens § 41 ændres som angivet i Skov- og Naturstyrelsens kommissorium.

2. SAMMENFATNING

Den problemstilling, der beskrives i kommissoriet til redegørelsen, drejer sig om, hvorvidt regeringen og Folketinget har mulighed for at nedsætte ejertidskravet i planlovens § 41 og fortsat opretholde det samlede værn mod udlændinges mulighed for at erhverve sommerhuse i Danmark. Jeg bemærker, at min vurdering derfor har som forudsætning, at dette samlede værn ønskes fastholdt, men at jeg naturligvis ikke kan tilkendegive nogen opfattelse om, hvorvidt andre hensyn måtte veje tungere ved en samlet afgørelse.

Sommerhusprotokollen fastslår, at Danmark kan opretholde den eksisterende lovgivning vedrørende erhvervelse af ejendomme, der ikke er helårsboliger, som var gældende den 1. november 1993, da Maastricht-Traktaten trådte i kraft.

Planlovens § 41 bestemmer, at en pensionist, der ejer en bolig i et sommerhusområde, har en personlig ret til at benytte boligen til helårsbeboelse, når pensionisten har ejet ejendommen i 8 år.

Planlovens § 41 vedrører ikke i sig selv erhvervelse af sommerhuse, men derimod anvendelsen af disse. Bestemmelsen falder således ikke direkte ind under Sommerhusprotokollens anvendelsesområde.

Planlovens regler om anvendelse af sekundærboliger må imidlertid anses for at være en del af den samlede værnlovgivning mod udlændinges erhvervelse af ejendomme i Danmark, der ikke er helårsboliger, bestående af erhvervelsesloven, sommerhusloven, planloven og landbrugsloven.

⁸ Traktaten om den Tjekkiske Republik, Estlands, Cyperns, Letlands, Litauens, Ungarns, Maltas, Polens, Sloveniens og Slovakiet's tiltrædelse, der blev undertegnet i Athen den 16. april 2003 og trådte i kraft den 1. maj 2004.



Det er min vurdering, at der er risiko for, at denne samlede værnsløvgivning i et vist omfang vil kunne undermineres, såfremt ejertidskravet i planlovens § 41 nedsættes.

Denne risiko skal ifølge kommissoriet vurderes ud fra en nedsættelse af ejertidskravet til henholdsvis 1, 3 og 5 år og afgørende er, om en sådan ændring udgør en ændring af "*gældende lovgivning*" som defineret af EF-Domstolen i de domme, der gennemgås nedenfor i punkt 6.

EF-Domstolen fastslår i sin praksis vedrørende den 5-årige undtagelsesordning for bl.a. Østrig, der i sin formulering svarer til den danske Sommerhusprotokol, at begrebet "*gældende lovgivning*" skal fortolkes snævert og indskrænkende, og at der i begrebet ligger et krav om materiel identitet, dvs. at selve indholdet af lovgivningen ikke må ændres.

Det er herefter min vurdering, at lovgivning, der eksisterede den 1. november 1993, kan videreføres, mens det kan give anledning til betydelig tvivl, i hvilket omfang det er muligt at indføre indholdsmæssige ændringer og samtidig bevare dækningen i Sommerhusprotokollens undtagelsesordning.

Den skrappe udformning af den tidsbegrænsede undtagelsesordning for Malta peger i samme retning og indikerer, at der er snævre grænser for, hvilke ændringer en medlemsstat kan foretage i sin nationale lovgivning, hvis dækningen af protokollen skal kunne opretholdes. Man kan også udtrykke det på den måde, at den danske Sommerhusprotokol i lyset af de protokoller, der er kommet til ved de to seneste udvidelser af EU i 1995 og 2004, fremstår, som om Danmark indrømmes en unik stilling. Hensynet til staternes lighed vil tale for, at protokollen underkastes en fortolkning, der understreger krav til saglighed, objektive og gennemsigtige kriterier osv.

Hvis det kom til en prøvelse, er det således min vurdering, at EF-Domstolen vil være tilbøjelig til at anlægge en ganske restriktiv fortolkning af spørgsmålet om, hvornår der foreligger en ændring af den samlede lovgivning om erhvervelse af ejendomme, der ikke er helårsboliger.

Dette forstærkes, når ændringen af den nationale lovgivning alene favoriserer landets egne borgere, hvis ændringen ikke samtidig kan begrundes sagligt.

Det sikreste for Danmarks opretholdelse af det samlede værn mod udlændinges mulighed for at erhverve sommerhus i Danmark vil således være ikke at ændre på det nuværende ejertidskrav, der var gældende på tidspunktet for vedtagelsen af Sommerhusprotokollen.

Hvorvidt der på trods heraf ville kunne foretages en ændring af ejertidskravet afhænger navnlig af, hvorvidt de oprindelige saglige hensyn, der lå til grund for reglen om en vis ejertid, fortsat vil kunne varetag-

Såfremt ejertidskravet sættes ned til 1 eller 3 år vil ingen af de hensyn, der lå til grund for regien, kunne varetages.

Hvis det sker, synes det af samme grund svært at finde saglige argumenter for, hvorfor der overhovedet skal være et krav om ejertid, før en bolig i et sommerhusområde kan anvendes hele året.

På denne baggrund anser jeg det for tvivlsomt, om Danmark vil kunne opretholde hele værnsløvgivningen vedrørende udlændinges mulighed for erhvervelse af fast ejendom i Danmark med henvisning til Sommerhusprotokollen, hvis Danmark lemper ejertidskravet i planlovens § 41 helt ned til 1 eller 3 år.

Ligeledes vil en nedsættelse af ejertidskravet til 1 eller 3 år kunne sætte værnet mod udlændinges mulighed for erhvervelse af sommerhus i Danmark under et vist pres, idet den periode hvor en EU-borger skal have haft bopæl i Danmark for derefter at kunne erhverve og bo i et sommerhus hele året, sættes ned fra de nuværende 10-11 år (2-3 år helårsbolig og herefter ejerskab af sommerhuset i 8 år) til ca. 3-6 år.

Ud fra et hensyn til et ønske om at opretholde begrænsningen i udlændinges erhvervelse af sommerhuse må det derfor frarådes, at ejertidskravet i planlovens § 41 nedsættes til 1, 3 eller 5 år.

Nedsættelsen af pensionsalderen med 2 år fra 67 år til 65 år har givet anledning til overvejelser om, hvorvidt ejertidskravet som en konsekvens heraf kunne nedsættes med 2 år til 6 år.

Den praktiske betydning af nedsættelsen af pensionsalderen, henset til den brede definition af pensionist i planlovens § 41, stk. 2, der også omfatter personer under 67 år på andre overførselsindkomster, er imidlertid så beskeden, at konsekvensargumentet for mig at se ikke kan bære denne nedsættelse. Der kan derfor næppe gives nogen juridisk set holdbar begrundelse for denne nedsættelse.

Henset til EF-Domstolens restriktive praksis og den snævre udformning af særordningen for Malta, er udfaldet af en eventuel retssag ved EF-Domstolen om Danmarks opretholdelse af Sommerhusprotokollen i tilfælde af en ændring i værnsløvgivningen usikker.

På baggrund heraf fraråder jeg ligeledes at nedsætte ejertidskravet til 6 år.

3. ERHVERVELSE AF FAST EJENDOM

3.1 Den samlede værnslovgivning

Krumtappen i den danske lovgivning om erhvervelse af fast ejendom er erhvervelsesloven⁹. Denne lov suppleres af sommerhusloven¹⁰, planloven¹¹ og landbrugsloven¹². Tilsammen udgør dette regelsæt et samlet værn, hvis formål er at sikre, at erhvervelseslovens begrænsninger i udlændinges mulighed for at erhverve sekundærboliger i Danmark ikke omgås.

3.1.1 Justitsministeriets lovgivning¹³

Efter Grundlovens § 44, stk. 2, skal der ved lov fastsættes regler "om udlændinges adgang til at blive ejere af fast ejendom".

Regler herom blev fastsat ved lov nr. 344 af 23. december 1959 om erhvervelse af fast ejendom. Lovens hovedregel fremgår af § 1, der har følgende ordlyd:

"Personer, der ikke har bopæl i Danmark, og som ej heller tidligere har haft bopæl her i landet i et tidsrum af i alt 5 år, kan kun med justitsministerens tilladelse erhverve adkomst på fast ejendom her i landet."

Da tilladelseskravet begrænser den fri bevægelighed for arbejdstagere og selvstændige erhvervsdrivende¹⁴, udstedte justitsministeren en bekendtgørelse¹⁵, der gjorde undtagelse fra erhvervelseslovens tilladelseskrav for arbejdstagere og selvstændigt erhvervsdrivende samt visse selskaber. Disse fik således en umiddelbar ret til at erhverve ejendomme, der skulle tjene som fornøden helårsbolig for erhververen, eller hvor erhvervelsen var en forudsætning for at udøve selvstændig virksomhed eller levere tjenesteydelser.

Tinglysning af adkomst til ejendommen er betinget af, at erhververen afgiver en erklæring om, at han er omfattet af en af de grupper erhververe, der er nævnt i bekendtgørelsen, ligesom formålet med erhver-

⁹ Jf. lovbekendtgørelse nr. 566 af 28. august 1986 om erhvervelse af fast ejendom som ændret ved lov nr. 1102 af 21. december 1994.

¹⁰ Lovbekendtgørelse nr. 920 af 22. december 1989 om sommerhuse og camping m.v., som ændret ved lov nr. 388 af 6. juni 1991, lov nr. 447 af 31. maj 2000 og lov nr. 145 af 25. marts 2002.

¹¹ Jf. lov nr. 763 af 11. september 2002 som ændret ved lov nr. 440 af 10. juni 2003, lov nr. 1151 af 17. december 2003 og lov nr. 455 af 9. juni 2004.

¹² Lovbekendtgørelse nr. 769 af 24. august 1994, som ændret ved lov nr. 472 af 1. juli 1998, lov nr. 350 af 2. juni 1999, lov nr. 145 af 25. marts 2002 og lov nr. 435 af 9. juni 2004 med ikrafttræden den 1. september 2004.

¹³ Der henvises i det hele til Redegørelsen af 2. maj 2000 for planlovens § 40 og Sommerhusprotokollen.

¹⁴ For arbejdstagere følger retten til at erhverve en bolig af Rådets forordning 1612/68, artikel 9, stk. 1.

¹⁵ Bekendtgørelse nr. 593 af 20. december 1972 om ændring af lov om erhvervelse af fast ejendom for så vidt angår visse EF-statsborgere og EF-selskaber m.v.

velsen skal nævnes. Hvis formålet med erhvervelsen er, at ejendommen skal tjene til fornøden helårsbolig for erhververen, skal det endvidere fremgå af erklæringen, at ejendommen ikke er udlagt til eller benyttes som fritidshus eller fritidsgrund.¹⁶

Anvender erhververen ikke ejendommen i overensstemmelse med erklæringen om helårsbeboelse, og har den pågældende ikke søgt og fået tilladelse til at eje ejendommen som sekundær bolig, pålægger Justitsministeriet i medfør af erhvervelseslovens § 8 den pågældende at sælge ejendommen.

Om praksis vedrørende erhvervelseslovgivningen henvises til redegørelsen af 2. maj 2000, punkt 3.0. Hertil kommer følgende nyere afgørelser, der alle illustrerer, at kravet om, at ejendommen rent faktisk skal anvendes som helårsbolig, til stadighed håndhæves strengt: Retten i Aalborgs dom af 14. december 2000¹⁷, Retten i Gråstens dom af 26. marts 2001¹⁸, Vestre Landsrets dom af 19. januar 2004 (UFR 2004, side 1169 V)¹⁹, Retten i Haderslevs dom af 27. maj 2004²⁰ samt en verserende sag for Østre Landsret²¹.

I den situation, hvor f.eks. en tysk statsborger, der har ret til ophold i Danmark, f.eks. fordi han er arbejdstager, erhverver en helårsbolig i Danmark og bosætter sig her, stiller erhvervelsesloven ikke krav om

¹⁶ Personkredsen, der kan erhverve fast ejendom er udvidet bl.a. under hensyn til EØS-aftalen, jf. bekendtgørelse nr. 764 af 18. september 1995, der fastholder erklæringskravet, jf. § 4.

¹⁷ Utrykt dom. Sagen omhandlede en straffesag mod en tysk statsborger, der i 1994 fik tilladelse af Justitsministeriet til at erhverve en ejendom på betingelse af, at ejendommen skulle tjene som helårsbolig. I august 1996 flyttede den tiltalte til Tyskland, idet hendes ægtefælle, der var dansk statsborger, havde arbejde i Tyskland. Retten lagde til grund, at tiltalte havde haft ejendommen til salg fra oktober 1996 til foråret 2000, at der blev underskrevet slutseddel i 1996, men at handlen - uden at det kunne bebrejdes tiltalte - ikke kunne gennemføres. Retten lagde endvidere til grund, at ejendommen var beboet af en lejer i ca. 1 år fra den 1. september 1997, og at ejendommen havde stået tom indtil og siden salget i marts 2000. Retten fandt, at tiltalte ikke kunne have beholdt ejendommen, efter at hun selv havde taget bopæl i Tyskland og havde udlejet ejendommen. Da tiltalte ikke havde efterkommet Justitsministeriets afhændelsespålæg, blev tiltalte kendt skyldig og idømt en bøde på 2.000 kr.

¹⁸ Utrykt dom, hvor den tiltalte blev pålagt at afhænde sin ejendom, idet den tiltalte på trods af erklæring om, at ejendommen skulle tjene som helårsbolig, var flyttet til Tyskland.

¹⁹ Sagen omhandlede en tysk statsborger tiltalt for overtrædelse af § 10, stk. 2, jf. § 8, jf. § 9, i lov om erhvervelse af fast ejendom ved at undlade at efterkomme et påbud fra Justitsministeriet om at afhænde en ejendom, som den tiltalte havde købt i 1990. Påbudet blev afgivet, idet den tiltalte endnu ikke ca. 8 år efter erhvervelsen af ejendommen havde taget fast ophold på ejendommen på trods af, at han i forbindelse med erhvervelsen havde afgivet en erklæring bl.a. om, at han var beskæftiget som lønmodtager i Danmark, og at ejendommen skulle anvendes som helårsbolig for ham. Ved skøde dateret den 1. marts 1999 overdrog den tiltalte ejendommen til et selskab V ApS. Skødet blev underskrevet af tiltalte som sælger og af tiltalte for køber, idet tiltalte var eneanpartshaver og enedirektør i det købende selskab. Den tiltalte blev frifundet, idet retten fandt, at tiltalte ved et formelt gyldigt skøde havde solgt ejendommen til V ApS, der herefter stod som ejer og formelt berettiget til at råde retligt over ejendommen.

²⁰ Utrykt dom, hvor tiltalte ligeledes blev dømt til at afhænde sin ejendom, idet tiltalte på trods af erklæring herom ikke faktisk havde bopæl på ejendommen.

²¹ Jf. Østre Landsrets 7. afdelings sag nr. B-1573-03, hvor en tysk statsborger har stævnet Justitsministeriet på baggrund af et af Justitsministeriet meddelt pålæg i medfør af erhvervelseslovens § 8 om afhændelse af ejendommen.



tilladelse fra Justitsministeriet til også at erhverve et sommerhus, såfremt den tyske statsborger må antages at have sit faste og varige hjem her.

Loven og forarbejderne hertil²² hjemler ej heller krav om ophold af en vis varighed, for at der kan blive tale om at anerkende, at den pågældende har bopæl her, når det må antages, at den pågældende har til hensigt at blive her for bestandig.

Dette følger ligeledes af Højesteretsdommen i UfR 1998, side 29 H. Sagen omhandlede en tysk statsborger, der havde haft sit hjem på Als i 3 år og opholdt sig i Danmark som pensionist. Den tyske statsborger erhvervede et sommerhus, men fik alene lyst skødet med frist "til indhentelse af Justitsministeriets tilladelse til erhvervelse af sommerhus".

Højesteret udtalte, at det fremgår af forarbejderne til erhvervelsesloven, at der alene foreligger bopæl her i landet i lovens forstand, såfremt den pågældende har sit faste og varige hjem inden for rigets grænser. Højesteret henviste til bemærkningerne til loven, hvori det anføres, at der ikke stilles krav om en bestemt varighed af bopælen. En kortere tids ophold er tilstrækkelig, når det må antages, at den pågældende har til hensigt at blive her for bestandig, og selv ophold af længere varighed er utilstrækkeligt uden nærmere prøvelse af hensigten og formålet med opholdet.

Af erhvervelsesloven, forarbejderne hertil og praksis fra Højesteret kan således udledes, at det beror på en konkret vurdering, hvorvidt en EU-borger, der, som i eksemplet ovenfor, har erhvervet helårsbolig i Danmark, og som bor og opholder sig i Danmark, opfylder erhvervelseslovens krav om at have bopæl i Danmark. Anses den pågældende for at have bopæl her, kan den pågældende erhverve sommerhus i Danmark uden tilladelse.

I praksis kommer Justitsministeriet normalt kun til at tage stilling i denne type sager i de tilfælde, hvor tinglysningsdommeren alene har lyst den pågældendes skøde med frist betinget af indhentelse af Justitsministeriets tilladelse i medfør af erhvervelsesloven²³.

I denne situation behandles sagen enten som en tilladelsessag, eller Justitsministeriet henviser den pågældende til at kære tinglysningsdommerens kendelse til Landsretten.

Behandles sagen som en tilladelsessag, foretages der en konkret vurdering af, hvorvidt bopælskravet er opfyldt, dvs. der foretages en vurdering af, om den pågældende rent faktisk bor og har til hensigt at forblive i Danmark. Eksempler fra Justitsministeriets praksis viser, at der er givet tilladelse til erhvervelse af sommerhuset i en situation, hvor den pågældende havde boet i Danmark i 2 år.

²² Jf. Folketingstidende 1959/1960, Tillæg A, side 289.

²³ Det følgende bygger på oplysninger modtaget fra Justitsministeriet.

Har EU-borgeren, som i eksemplet ovenfor, ud over at erhverve en helårsbolig i Danmark bibeholdt en helårsbolig i sit hjemland, vil boligen i hjemlandet derimod blive anset som værende EU-borgerens primære bolig. EU-borgeren kan således i denne situation ikke erhverve et sommerhus i Danmark uden Justitsministeriets tilladelse, som kun i ganske særlige tilfælde gives²⁴.

3.1.2 Sommerhusloven²⁵

Sommerhusloven regulerer fast ejendoms anvendelse til fritidsformål uanset ejendommens zonestatus, og lovens hovedformål er at regulere erhvervsmæssig udlejning af ferieboliger.

Loven blev vedtaget i 1972 forud for Danmarks indtræden i EF. Baggrunden var bl.a. en stigende efterspørgsel på jord til privat rekreativ udnyttelse i form af sommerhuse, og man forventede, at denne efterspørgsel ville stige yderligere som følge af Danmarks indtræden i EF.

Hovedformålene med sommerhuslovens vedtagelse var især at forhindre et øget pres på landets rekreative arealer ved at sikre kontrol med en forventet øget efterspørgsel efter jord til rekreativ udnyttelse og at hindre, at EU-borgere og selskaber som følge af deres ret til at erhverve fast ejendom i Danmark, jf. ovenfor punkt 3.1.1, erhvervede ferieboliger med henblik på erhvervsmæssig udlejning og gennem aftaler om langtidsleje omgik de hensyn, der lå bag lov om erhvervelse af fast ejendom.²⁶

Bestemmelserne i lovens kapitel 1 om udlejning indebærer, at erhvervsmæssig udlejning af ferieboliger er gjort afhængig af en særlig tilladelse, og som helt overvejende hovedregel gives der ikke tilladelse til erhvervsmæssig udlejning.²⁷

Erhvervsloven og sommerhusloven hindrer således i princippet udenlandske statsborgere og juridiske persons opkøb af danske boliger til ferie- og fritidsformål.

²⁴ Som eksempler på tilfælde hvor tilladelse kan gives, kan nævnes tidligere langvarige ophold i Danmark, der ikke skyldes uddannelse eller lignende af tidsbegrænset karakter, særlig familiemæssig, erhvervsmæssig, kulturel eller økonomisk tilknytning til Danmark eller special tilknytning til den ejendom, der ønskes erhvervet.

²⁵ Der henvises i det hele til Redegørelsen af 2. maj 2000, punkt 3.1.

²⁶ Om forslaget til loven, lov nr. 267 af 7. juni 1972 om sommerhuse og camping m.v., herunder formålet med loven henvises til Redegørelsen af 2. maj 2000, punkt 3.1, side 11-12.

²⁷ Se Redegørelsen af 2. maj 2000, side 12-14.



3.1.3 Landbrugsloven²⁸

Det følger af § 12 i lov om landbrugsejendomme, at fri erhvervelse af en landbrugsejendom i landzone forudsætter, at erhververen tager fast bopæl på ejendommen inden 6 måneder efter erhvervelsen. Bopælspligten gælder, uanset om erhververen er dansk statsborger eller statsborger i et andet EU-medlemsland.

Højesteret har ved dom af 15. marts 2001 (UfR 2001, side 1249 H) fastslået, at bopælspligten i den gældende landbrugslovgivning er i overensstemmelse med EF-Traktatens bestemmelser om etableringsretten, jf. artikel 43.²⁹

EF-Domstolens dom i sag C-213/04, Ospelt³⁰ omhandlede ligeledes lovgivning om betingelser for erhvervelse af landbrugsejendomme. Af dommen fremgår, at en tilladelsesordning for erhvervelse af bl.a. landbrugsarealer, som den østrigske ordning, kan være forenelig med EU-retten, jf. dommens præmis 35-45, dog således, at tilladelsesordningen ved dens gennemførelsesbestemmelser og dens grundlæggende vilkår ikke må gå ud over, hvad der er nødvendigt for, at det forfulgte formål opfyldes, jf. præmis 46.

Dommens præmisser er generelt formuleret og gav de danske myndigheder anledning til at overveje, hvilken rækkevidde dommen havde for den danske lovgivning. Den 24. oktober 2003 nedsatte Fødevareministeriet en arbejdsgruppe med henblik på at foretage en nærmere analyse af dommen.

Dette mundede ud i en rapport af 25. november 2003; *"rapport fra Arbejdsgruppen vedr. landbrugslovens bopælskrav og dets forhold til EU-retten"*, jf. det i indledningen anførte om konklusionen i rapporten.

Vestre Landsret behandler for øjeblikket en straffesag³¹ mod en tysk statsborger, der i 1998 erhvervede en landbrugsejendom i Danmark uden at opfylde landbrugslovens krav om at tage bopæl på landbrugsejendommen. Jordbrugskommissionen meddelte ham påbud om at afhænde ejendommen inden 6 måneder, medmindre han forinden havde loviiggjort ejerforholdet ved ophævelse af landbrugspligten eller opfyldelse af bopælspligten. Han efterkom ikke dette påbud, hvorfor der blev rejst tiltalte for overtrædelse af loven.

Ved Retten i Gråsten³² blev den tyske statsborger dømt for overtrædelse af landbrugslovens § 33, stk. 1, nr. 3, jf. § 27, stk. 2, ved at have undladt at efterkomme Jordbrugskommissionens påbud.

²⁸ Der henvises i det hele til rapport af 25. november 2003 fra arbejdsgruppen vedr. landbrugslovens bopælskrav og dets forhold til EU-retten, side 20-23.

²⁹ Dommen er kommenteret kritisk af Ulla Neergaard i UfR 2002 B, side 213.

³⁰ og Schlössle Weissenberg Familienstiftung mod Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Vorarlberg, dom af 23. september 2003.

³¹ Sag nr. S-2323-03.

³² Jf. utrykt dom af 18. august 2003.

Han ankede dommen, og under ankesagen anmodede hans advokat om, at spørgsmålet om, hvorvidt bopælskravet i landbrugsloven er i overensstemmelse med EU-retten, forelagdes EF-Domstolen.

Vestre Landsret har truffet afgørelse om, at der skal forelægges et præjudicielt spørgsmål for EF-Domstolen om, hvorvidt EF-traktatens artikel 43 om etableringsfrihed og artikel 56 om kapitalens frie bevægelighed er til hinder for, at en medlemsstat stiller krav om, at erhververen tager fast bopæl på ejendommen som betingelse for erhvervelse af en landbrugsejendom.³³

4. GENNEMGANG AF LOVGIVNING OG PRAKSIS VEDRØRENDE PLANLOVENS § 41, HERUNDER DISPENSATIONSADGANGEN I § 40, STK. 2

4.1 Historisk redegørelse

Ifølge planlovens³⁴ § 40 må en bolig i et sommerhusområde ikke anvendes til overnatning i perioden fra 1. oktober til 31. marts bortset fra kortvarige ferieophold m.v.

Planlovens § 41 er en undtagelse til denne hovedregel. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

"§ 41. En pensionist, der ejer en bolig i et sommerhusområde, har en personlig ret til at benytte boligen til helårsbeboelse, når pensionisten har ejet ejendommen i 8 år. Retten til helårsbeboelse bortfalder dog, hvis der nedlægges forbud mod, at boligen anvendes til helårsbeboelse efter reglerne om boligtilsyn i kap. 9 i lov om byfornyelse og boligforbedring. Bestemmelserne i kap. VII i lov om midlertidig regulering af boligforholdene finder ikke anvendelse på boliger, der benyttes til helårsbeboelse efter 1. pkt.

Stk. 2. Ved pensionist forstås en person på 67 år³⁵ og derover, en person over 60 år, der oppebærer pension eller efterløn, samt en førtidspensionist i henhold til lov om social pension.

Stk. 3. En pensionists ægtefælle, samlever eller nært beslægtede kan sammen med pensionisten benytte boligen til helårsbeboelse. Efter pensionistens død kan ægtefællen, samleveren eller den nært beslægtede fortsætte med at benytte boligen til helårsbeboelse. Ved fraflytning bortfalder denne ret.

³³ Vestre Landsret har ikke påtænkt at stille spørgsmål om Sommerhusprotokollens rækkevidde.

³⁴ Lov nr. 763 af 11. september 2002 som ændret ved lov nr. 440 af 10. juni 2003, lov nr. 1151 af 17. december 2003 og lov nr. 455 af 9. juni 2004.

³⁵ Ved L. nr. 228 vedtaget af Folketinget den 4. juni 2004 blev aldersgrænsen for en pensionist ændret og sat ned fra 67 år til 65 år, som en konsekvens af ændringen af aldersgrænsen i pensionslovgivningen jf. nedenfor punkt. 4.7.

Stk. 4. Dør pensionisten uden at efterlade sig en ægtefælle eller samlever, har en anden person, der har haft fælles husstand med pensionisten, ret til at fortsætte med at benytte boligen til helårsbeboelse.

Stk. 5. Retten efter stk. 3 og 4 bortfalder ved fraflytning."

Retten til at benytte boligen til helårsbeboelse blev indført i 1991³⁶.

4.2 Baggrunden for indførelsen af § 41

Baggrunden for indførelsen af § 41 var, at regeringen ønskede, at der i større udstrækning end hidtil skulle gives pensionister mulighed for, at de kunne bo i deres sommerhus hele året. Regeringen ønskede således at sikre, at pensionister med en årelang tilknytning til et sommerhus fik en ret til at bruge huset til helårsbeboelse og ikke alene muligheden efter planlovens § 40, stk. 2, til at søge om dispensation fra forbudet mod helårsbeboelse.³⁷

Det blev i lovforslaget³⁸ fremhævet, at hensigten med den påtænkte ordning var at skabe en ret for pensionisterne. Derfor ønskede man ikke - på samme måde, som det var krævet ved dispensationsadgangen - at stille krav om, at sommerhuset efter sin bygningsmæssige tilstand var egnet til helårsbeboelse. Det blev i stedet foreslået, at spørgsmålet om sommerhusets egnethed til helårsbeboelse blev overladt til pensionisten selv, således at det eneste krav, der blev stillet til sommerhuset, var, at det ikke var kondemnabelt som helårsbolig.

I sit lovforslag foreslog regeringen, at ejertidskravet skulle fastsættes til 10 år. Om baggrunden for 10-årskravet anførtes, at forslaget kun havde til formål at tilgodese pensionister, der igennem en årrække havde haft en tilknytning til et sommerhus, og som ønskede at nyde deres otium der. Det anførtes endvidere, at 10-årskravet sikrede, at der ikke som følge af forslaget gik spekulation i erhvervelsen af sommerhuse. Det anførtes ligeledes, at uden reglen ville der være risiko for, at forskellen mellem prisen på et sommerhus og en helårsbolig udlignedes.

4.3 Miljø- og Planlægningsudvalgets betænkning over forslaget til lov om planlægning³⁹

I maj 1991 afgav Miljø- og Planlægningsudvalget en betænkning over forslaget til lov om planlægning.

³⁶ Lov nr. 388 af 6. juni 1991.

³⁷ Om dispensationsadgangen i § 40, stk. 2, se nedenfor under punkt 4.5.

³⁸ Jf. forslag nr. L 76 til lov om planlægning, Folketingstidende 1990-91, 2. saml., Tillæg A, sp. 1729. Hovedindholdet af lovforslaget var en sammenfatning og forenkling af 5 love: by- og landzoneloven, lov om lands- og regionplanlægning, lov om kommuneplanlægning, lov om ekspropriation til byudvikling og kapitel 2 i lov om sommerhuse og camping m.v. Samtidig foreslog ministeren 2 love ophævet: lov om tilbudsplicht og lov om parcelsalg.

³⁹ Betænkning til lovforslag nr. L 76, Folketingstidende 1990-91, 2. saml. Tillæg B, sp. 1641.

Udvalget havde da behandlet lovforslaget i en række møder, hvorunder udvalget havde stillet spørgsmål til miljøministeren. Udvalget havde endvidere modtaget skriftlige og mundtlige henvendelser fra en række råd, foreninger og kommuner.

Et mindretal i udvalget (Socialdemokratiet og SF) henviste i betænkningen til, at vilkårene i sommerhusområderne var vidt forskellige landet over, og at de også inden for den enkelte kommune kunne have meget forskellig karakter. Det fremhævedes, at der kunne være fysiske forhold, der bevirkede, at et område ikke egnede sig til helårsbeboelse, herunder nævnte udvalget: manglende kloakering, dårlig forsyning med vand, veje, transportmuligheder, og meget lang afstand til kommunal og privat service.

Det fremgår af betænkningen, at Socialdemokratiet og Socialistisk Folkeparti på den baggrund foreslog, at de berørte kommuner ville være de bedste til at afgøre, om de bestemte sommerhuse eller sommerhusområder ville være egnede til helårsbeboelse. Derfor burde beslutningsprocessen foregå i en dialog mellem borger og kommune.

Regeringspartierne (K V) samt Fremskridtspartiet, CD, Radikale Venstre og Kristeligt Folkeparti var af den opfattelse, at reglen om pensionisters ret til helårsbeboelse i sommerhuse kun burde finde anvendelse i egentlige sommerhusområder. Regeringen fandt det således betænkeligt at åbne for en umiddelbar ret til helårsbeboelse i landzoneområder⁴⁰.

Under behandlingen af lovforslaget blev 10-årskravet foreslået ændret til 8 år⁴¹. Begrundelsen herfor var, at det vurderedes, at 8 års ejerskab var tilstrækkeligt til at sikre den langvarige tilknytning til sommerhuset, som var baggrunden for reglen, ligesom 8 års ejerskab blev fundet at være tilstrækkelig lang tid til at sikre, at reglen ikke påvirkede ejendomspriserne.

4.4 Fortolkning af planlovens § 41

4.4.1 Begrebet: "personlig ret for pensionister"

Planlovens § 41, stk. 1, hjemler en umiddelbar, personlig ret til helårsbeboelse, hvilket vil sige, at der ikke skal søges forudgående tilladelse hos kommunalbestyrelsen eller andre myndigheder.

Retten tilkommer pensionister, hvilket efter § 41, stk. 2, defineres som alle, der er fyldt 67⁴² år, personer over 60 år, der oppebærer pension eller efterløn, samt førtidspensionister i henhold til lov om social pension. Bestemmelsen omfatter således alle efterlønsmodtagere og andre pensionsmodtagere, hvad end

⁴⁰ Jf. Miljøministeriets notat af 4. april 1990 om fritidshuse i landzone i relation til pensionisters ret til helårsbeboelse.

⁴¹ Jf. Folketingstidende 1990-91, tillæg B, side 1656, ændringsforslag nr. 31.

⁴² Nu 65 år, se note 35 og punkt 4.7.



disse modtager pension fra stat, kommune eller privat pension, herunder både egenpension og pension efter ægtefælle, og alle pensionsmodtagere efter lov om social pension uden aldersbegrænsning. Personer der får overgangsydelser, er derimod ikke omfattet⁴³.

4.4.2 Begrebet: "sommerhusområde"

Ved udtrykket sommerhusområder forstås områder, som i en bygningsvedtægt eller byplanvedtægt er udlagt til sommerhusbebyggelse, og områder, der i en lokalplan er overført til sommerhusområde, jf. planlovens § 34, stk. 3. Det er ikke tilstrækkeligt, at området er udlagt i kommuneplanen⁴⁴. Sommerhuse, der ligger i landzone, er ikke omfattet af reglen.

I kystnærhedszonen (3 km) må der ikke udlægges nye sommerhusområder, og eksisterende sommerhusområder skal fastholdes til ferieformål, jf. planlovens § 5b, nr. 3.

Folketinget har dog den 9. juni 2004 med lov om ændring af lov om planlægning⁴⁵ åbnet op for udlæg af op til i alt 8000 nye sommerhusgrunde i kystnærhedszonen på en række nærmere fastsatte vilkår.

Retten efter § 41 er alene en ret til helårsbeboelse. Bestemmelsen giver ikke i øvrigt adgang til en udnyttelse, der er i strid med de for området gældende anvendelsesbestemmelser, jf. eksempelvis § 38a om erhverv.

4.4.3 Ejertidskravet på 8 år

Det er et krav, at pensionisten har ejet *ejendommen* i 8 år, og at pensionisten fortsat er ejer af den. Det er ikke nødvendigt, at ejendommen har været bebygget i hele perioden. Det er Miljøministeriets opfattelse, at bestemmelsen skal forstås således, at pensionisten skal have ejet ejendommen i de sidste 8 år⁴⁶. Betingelsen er således ikke opfyldt ved, at pensionisten tidligere har ejet ejendommen i en periode.

Som udgangspunkt må det således være de seneste 8 år, men efter omstændighederne kan flere perioder dog sammenlægges, f.eks. hvis pensionisten, der i et tidsrum ikke har ejet ejendommen, dog har bevaret tilknytningen til huset og har udøvet en ejers råden⁴⁷. For huse på lejet grund, er det huset, der

⁴³ Jf. vejledning nr. 187 af 14. november 1996, punkt D 3.

⁴⁴ Jf. ovennævnte vejledning, punkt A.

⁴⁵ Jf. lov nr. 455 af 9. juni 2004 med ikrafttræden den 1. juli 2004, jf. lovens § 2.

⁴⁶ Jf. ovennævnte vejledning, punkt D 3.

⁴⁷ Se KFE 1995. 239.

er ejendommen, dvs. at huset skal have været ejet i mindst 8 år.⁴⁸ Det er dog ikke muligt at overføre ejertidskravet fra et sommerhus til et andet.

4.4.4 Krav til ejendommens stand

Af § 41, stk. 1, 2. pkt., følger, at retten til helårsbeboelse bortfalder, hvis der nedlægges forbud mod, at boligen anvendes til helårsbeboelse efter reglerne om boligtilsyn i kapitel 9 i lov om byfornyelse og boligforbedring. Da retten imidlertid er en personlig ret, der bortfalder ved fraflytning, berører den ikke husets status som sommerhusejendom. Derfor er det udtrykkeligt fastsat, at boliger, der er taget i brug efter § 41, ikke er omfattet af forbudet mod nedlæggelse af helårsboliger, jf. kapitel VII i lov om midlertidig regulering af boligforholdene.⁴⁹

Der stilles ikke krav om, at sommerhuset skal opfylde de almindelige bygningsmæssige krav til helårsbeboelse. Det eneste krav, der stilles for, at pensionisten kan anvende sommerhuset hele året, er, at det ikke var kondemnabelt som helårsbolig, dvs. belastet med en sådan brandfare eller sundhedsfare, at kommunalbestyrelsen (boligkommissionen) kan nedlægge forbud mod, at ejendommen anvendes til beboelse i medfør af kapitel 9 i byfornyelsesloven^{50 51}.

4.4.5 Afledet ret til helårsbeboelse

En afledet ret til helårsbeboelse for ægtefælle, samlever eller nært beslægtede, fremgår af § 41, stk. 3. Ved samlever forstås ikke alene en person, der i henhold til lov om registreret partnerskab anses som samlever, men også en person, der uden ægteskab eller registrering faktisk lever sammen med pensionisten med fælles husholdning⁵². Bestemmelsen giver derimod ikke adgang til udlån eller udleje af boligen til helårsbeboelse til personer, der ikke hører til husstanden.

⁴⁸ Er huset i sameje mellem flere personer, har de enkelte medejere hver for sig ret til helårsbeboelse, hvis de i øvrigt opfylder betingelserne. Sædvanligt formuefællesskab i et ægteskab betragtes i denne relation som sameje. Tilhører huset den ene af ægtefællerne som særeje, skal den pågældende opfylde betingelserne, jf. Vejledningen, punkt D 3.

⁴⁹ Kapitel VII i boligreguleringsloven indeholder bestemmelser, hvorefter en bolig ikke må nedlægges eller overgå til midlertidig anvendelse uden kommunens tilladelse, samt bestemmelser, hvorefter kommunen kan anvise lejere til en lejlighed, der ikke benyttes. Se i øvrigt vejledning nr. 187 af 14. november 1996, punkt D 5 for forholdet til boligreguleringsloven.

⁵⁰ Jf. forslag nr. L 76 til lov om planlægning fremsat den 23. januar 1991.

⁵¹ Af betænkningen over lovforslaget fremgår, at udvalget lagde til grund, at bestemmelsen i byfornyelseslovens § 74 a (nu § 169) ikke finder anvendelse på de boliger, der er omfattet af § 41. Dvs. at en ejer af en ejerbolig, der omfattes af en kondemneringsbeslutning, ikke har ret til et særligt tilskud, såfremt misligholdelse af bygningen har været af væsentlig betydning for kondemneringen, jf. byfornyelseslovens § 169, stk. 2. Afsiges en kondemneringskendelse imidlertid efter, at pensionisten har taget helårsbopæl i sommerhuset, vil dette dog udløse ret til genhusning, men ikke ret til erstatning.

⁵² Jf. Miljøministeriets pjece: "Otim i sommerhuset", august 1991, side 8, hvor det anføres, at pensionisten også kan tage andre pårørende med, når disse hører til husstanden, f.eks. en husbestyrerinde eller anden hjælp.



Af forarbejderne⁵³ fremgår, at der ved nært beslægtede forstås slægtninge i op- og nedstigende linie, dvs. forældre, børn, børnebørn osv. samt søskende.

Retten for de nævnte personer er afhængig af, at pensionisten udnytter sin ret, hvorfor retten for disse personer bortfalder, såfremt pensionisten fraflytter sommerhuset vedvarende⁵⁴.

Efter pensionistens død kan ægtefællen, samleveren eller den nært beslægtede fortsætte med at benytte boligen til helårsbeboelse, jf. § 41, stk. 3, 2. pkt., og der stilles ikke noget tidsmæssigt krav til den pågældendes beboelse af huset. Hvis pensionisten ikke efterlader sig pårørende, kan en anden person, der har haft fælles husstand med pensionisten, fortsætte helårsbeboelsen, jf. § 41, stk. 4⁵⁵. Den afledede ret til helårsbeboelse efter § 41, stk. 3 og stk. 4 bortfalder ved fraflytning, jf. § 41, stk. 5.

4.5 Planlovens § 40, stk. 2 - dispensationsadgangen

Efter § 40, stk. 2, kan kommunalbestyrelsen i særlige tilfælde dispensere fra forbudet i § 40, stk. 1, dvs. fra forbudet mod anvendelse af boligen til overnatning i perioden fra 1. oktober til 31. marts.⁵⁶

Dispensationsadgangen i § 40, stk. 2, henviser alene til § 40, stk. 1, og § 41 indeholder ikke selv en bestemmelse om dispensationsadgang fra ejertidskravet i § 41, stk. 1, eksempelvis ved henvisning i § 41 til § 40, stk. 2. Imidlertid er det i forarbejderne til § 41 forudsat, at der kan ske dispensation fra det 8-årige ejertidskrav i § 41, stk. 1, efter § 40, stk. 2.

I forarbejderne til § 41 er således anført, at det efter stk. 1, 1. pkt., er en betingelse for retten til helårsbeboelse, *"at pensionisten har ejet boligen i 10 år"*⁵⁷. *Alle andre må søge dispensation efter § 40, stk. 2, for at få tilladelse til helårsbeboelse. Der henvises i denne forbindelse til den ovenfor omtalte vejledning.*⁵⁸

Planlovens § 40, stk. 2, svarer indholdsmæssigt til § 7a, stk. 2, i den tidligere sommerhuslov⁵⁹.

⁵³ Jf. Miljøministeriets besvarelse af spørgsmål nr. 22 (L 74-78 - bilag 77) fra Folketingets Miljø- og Planlægningsudvalg, 28. maj 1991.

⁵⁴ Som eksempel kan nævnes, at pensionisten flytter på plejehjem, men situationen kan eventuelt betragtes som et særligt tilfælde, der berettiger til dispensation efter § 40, stk. 2, til fortsat helårsbeboelse.

⁵⁵ Jf. vejledning nr. 187 af 14. november 1996, punkt D 3.

⁵⁶ Bestemmelsen svarer indholdsmæssigt til de tidligere regler i § 7 a, stk. 2, og § 7 b i sommerhusloven, jf. lov nr. 360 af 20. juli 1983.

⁵⁷ Som under behandlingen af lovforslaget endeligt blev til 8 år.

⁵⁸ Dvs. Miljøministeriets vejledning af 3. juli 1989 om dispensation fra forbudet mod helårsbeboelse i sommerhusområder. Vejledningen ophævede cirkulære nr. 89 af 1. juli 1983 om ændringer i lov om sommerhuse og camping m.v.

⁵⁹ Lov nr. 288 af 26. juni 1975 om ændring af lov om sommerhuse og camping.

I 1981 afgav et udvalg en betænkning om helårsbeboelse i sommerhusområder⁶⁰.

Det anførtes, at ifølge sommerhuslovens § 7a, stk. 1 kunne miljøministeren dispensere fra forbudet mod helårsbeboelse i sommerhusområder.

Denne dispensationsadgang kunne ministeren efter sommerhuslovens § 7 a, stk. 2 delegerere til amtsrådet eller kommunalbestyrelsen.

På tidspunktet for afgivelsen af betænkningen havde ministeren endnu ikke udnyttet adgangen til delegation efter § 7 a, stk. 2. Derimod delegerede ministeren i 1977 dispensationsbeføjelsen efter § 7a, stk. 1 til Planstyrelsen.

Om praksis vedrørende dispensation fra forbudet mod helårsbeboelse blev nævnt, at der i perioden 1. januar 1977 - 1. april 1981 var modtaget og behandlet i alt 397 ansøgninger om tilladelse til helårsbeboelse. Planstyrelsen havde i de individuelle sager kun givet 34 tilladelser⁶¹.

Under behandlingen af forslaget til ændring af sommerhusloven 1983⁶² spurgte Folketingets Miljø- og Planlægningsudvalg miljøministeren om, hvad der skulle forstås ved dispensation i "særlige tilfælde". Hertil svarede ministeren⁶³:

"Som noget grundlæggende i lovforslaget henlægges administrationen af bestemmelserne, herunder bl.a. § 7 a, til kommunerne. Der vil ikke blive tale om en central styring af kommunernes administration, hvorfor der ikke vil blive udstedt retningslinjer for administrationen af bl.a. § 7 a.

Vedtagelse af lovforslaget indebærer således, at det er den enkelte kommune, der konkret må afgøre, om dispensation bør gives.

For at opfylde lovforslagets formål bør dispensationsadgangen dog også i fremtiden administreres restriktivt.

Til illustration af ministeriets praksis på området kan anføres, at der er givet personlige dispensationer i følgende tilfælde:

- *til ejere eller forpagtere af dagligvarebutikker og af de i sommerhuslovens § 1, stk. 4, nævnte virksomheder, når det har været nødvendigt af hensyn til virksomhedens drift,*

⁶⁰ Betænkning nr. 938 af 3. september 1981 om helårsbeboelse i sommerhusområder afgivet af udvalget vedrørende sommerhuslovens §§ 7 og 7 a.

⁶¹ Jf. betænkningen, side 29.

⁶² Jf. lov nr. 207 af 25. maj 1983, hvor adgangen til at meddele dispensation blev henlagt til kommunerne. I den forbindelse udstedte Miljøministeriet cirkulære nr. 89 af 1. juli 1983 om ændringer i lov om sommerhuse og camping m.v. til samtlige kommunalbestyrelser med orientering om de ændringer, der blev gennemført ved lov nr. 207 af 25. maj 1983.

⁶³ Jf. Folketingstidende 1982-83, Tillæg B, side 1478.



- *til personer, der i forbindelse med erhvervelsen af ejendommen fejlagtigt af kommunen har fået oplyst, at den lovligt kunne benyttes til helårsbeboelse,*
- *ved alvorlig sygdom og invaliditet, hvor en rimelig tilværelse kun har kunnet opnås i sommerhuset. Helbredsmæssige årsager i øvrigt har normalt ikke bevirket, at der er givet dispensation."*

Miljøministeren anførte endvidere, at ovennævnte oprensning ikke er udtømmende, men alene eksempler på tilfælde, hvor der burde kunne dispenseres.

Som svar på spørgsmålet om, hvilke retningslinjer Planstyrelsen hidtil havde administreret efter, oplyste ministeren, at dispensationsadgangen havde være administreret yderst restriktivt for at forhindre, at sommerhusområderne gradvis overgik til at blive parcelhusområder⁶⁴.

I Miljøministeriets vejledning af 3. juli 1989⁶⁵ anførte ministeren, at den tidligere praksis burde videreføres, men ud fra menneskelige hensyn henstillede man til, at der tillige blev givet personlige tilladelser i følgende tilfælde:

- *til folkepensionister, der har ejet et sommerhus i 5 år eller mere, og som ønsker at nyde deres otium i huset.*⁶⁶

Ved planlovens vedtagelse i 1991 og indførelsen af § 40, stk. 2, var det en klar forudsætning, at dispensationsadgangen stadig skulle administreres i overensstemmelse med hidtidig praksis og vejledninger, dvs. yderst restriktivt, dog således at den nævnte henstilling om dispensation til pensionister, der havde ejet sommerhuset i 5 år, også blev videreført.⁶⁷

I vejledningen fra 1989 er begrebet "folkepensionister" ikke nærmere defineret, og i praksis har dette medført, at bestemmelsen er blevet administreret forskelligt landet over. Nogle steder er bestemmelsen blevet administreret snævert efter ordlyden, dvs. personer, der er på pension på grund af alder. Andre steder er bestemmelsen blevet administreret lempeligere, således at begrebet "folkepensionister" også omfatter andre grupper af pensionister, der er på overførselsindkomst, eksempelvis også førtidspensionister.

⁶⁴ Jf. Folketingstidende 1982-83, Tillæg B, side 1479.

⁶⁵ Som ændret ved vejledning nr. 187 af 14. november 1996 om planloven.

⁶⁶ Jf. vejledning af 3. juli 1989 som ændret ved vejledning nr. 187 af 14. november 1996 om planloven.

⁶⁷ I vejledning nr. 187 af 14. november 1996 bemærkede man, at der imidlertid på grund af de nye regler i planlovens § 41 kunne tænkes visse udvidelser af begrebet "særlige tilfælde" således at personer, der konkret kunne sidestilles med personer, der havde ret efter § 41, fik meddelt dispensation til helårsbeboelse.

I forhold til problemstillingen vedrørende Sommerhusprotokollen vil det efter min opfattelse ikke volde vanskeligheder at foretage en præcisering af begrebet i et supplement til vejledningen fra 1989, således at det står klart, at begrebet "pensionister" ikke alene omfatter personer, der er på pension på grund af alder, men alle pensionister uanset karakteren af den overførselsindkomst, de modtager. Begrundelsen er for det første, at præciseringen vil være i overensstemmelse med definitionen i § 41. og for det andet, at den vil afklare en uensartet administrativ praksis.

Et andet spørgsmål er, hvorvidt det er muligt for ministeren at foretage en ændring af vejledningen, således at det henstilles til kommunerne generelt at behandle dispensationsansøgninger fra pensionister mere lempeligt end andre ansøgere, dvs. uden opretholdelse af 5-års kravet.

Dette er efter min opfattelse ikke tilrådeligt, idet det ville være at indføre en generel lempelse af ejertidskravet ad bagvejen, eller med andre ord en omgåelse af kravet i planlovens § 41.

4.5.1 Praksis om dispensationer efter § 40, stk. 2

Dispensationer efter § 40, stk. 2, skal som andre dispensationer træffes efter en konkret vurdering. I vurderingen bør indgå, om hensynet til fastholdelse af det pågældende sommerhusområde som et rekreativt område gør det påkrævet, at antallet af helårsboliger inden for området begrænses. Kommunalbestyrelsens afgørelse i dispensationssager kan for så vidt angår retlige spørgsmål påklages til Naturklagenævnet, jf. § 58, stk. 1, nr. 4.

UfR 1996, side 583 Ø, omhandlede bl.a. fortolkningen af § 40, stk. 2, og udtrykket "*særlige tilfælde*". En kommune havde meddelt en række dispensationer begrundet i grundejernes berettigede forventning om, at området ville ændre status til byzoneområde. Et flertal i landsretten fandt ikke grundlag for at tilbagekalde de meddelte dispensationer.

Om gyldigheden af de meddelte dispensationer udtalte landsretten:

"Ved planlovens gennemførelse foretoges en betydelig udvidelse af muligheden for helårsbeboelse i sommerhusområder for visse befolkningsgrupper, ligesom det overlades til kommunerne, der skulle afholde de eventuelle øgede udgifter herved, at træffe den endelige administrative afgørelse med hensyn til, om der i øvrigt i "særlige tilfælde" kan gives tilladelse til helårsbosætning. Lovgiver har herved ladet visse menneskelige hensyn veje tungere end ønsket om at holde sommerhusområder fri for helårsbeboelse og har samtidig accepteret, at dispensationer kan gives ud fra kommunale forudsætninger. Dispensationspraksis kan herved blive forskellig i forskellige kommuner.

Uanset det i lovmotiverne til planloven er forudsat, "at kommunerne fortsat vil være tilbageholdende med at dispensere til helårsbeboelse", findes loven og dens forarbejder herefter ikke at være til hinder for, at en kommune kan give dispensation i andre tilfælde end dem, som er dækket

*af hidtidig praksis, hvis kommunen efter en saglig og konkret vurdering skønner, at der foreligger "særligt" tilfælde."*⁶⁸

I KFE 1998. 144⁶⁹ fandt Naturklagenævnet ud fra såvel en formålsfortolkning som ud fra ordlyden af bestemmelsen, at dispensation til helårsbeboelse i sommerhusejendom i medfør af § 40, stk. 2, ikke kunne meddeles en lejer, men kun en ejer.

4.6 Ulovlig helårsbeboelse

Til ændringen i 1983 af lov om sommerhuse og camping m.v. vedtog Folketinget en "amnestiordning", således at etablerede ulovlige helårsbeboelser pr. 10. februar 1983 kunne lovliggøres ved udstedelse af personlige dispensationer fra kommunalbestyrelsen⁷⁰.

Da problemet med ulovlig helårsbeboelse viste sig at være omfangsrigt og stigende⁷¹, vedtog Folketinget i henholdsvis 1998 og 1999 "stoploven"⁷² og "afviklingsloven"^{73 74}. Lovene har til formål at effektivisere kommunernes tilsyn med og håndhævelse af det forbud mod helårsbeboelse, der fremgår af planlovens § 40, samtidig med at de giver kommunerne mulighed for over en periode på maksimalt 10 år at gennemføre en afvikling af de ulovlige helårsbeboelser, der er blev registreret i CPR før stoplovens fremsættelse den 21. oktober 1998.

Til stop- og afviklingsloven knytter sig bekendtgørelse om kommunalbestyrelsens afgivelse af oplysninger om helårsbeboelse i sommerhusområder⁷⁵.

På baggrund af kommunernes indberetninger afgiver Miljøministeriet i perioden 2000 til 2009 årligt en redegørelse til Folketingets Miljø- og Planlægningsudvalg for at skabe et landsdækkende overblik over udviklingen med hensyn til helårsbeboelse i sommerhusområderne, såvel lovlig som ulovlig.

⁶⁸ På små øer er der udviklet en lempelig dispensationspraksis, jf. besvarelse af spørgsmål fra Miljø- og Planlægningsudvalget, Alm. Del - bilag 270, folketingsåret 1998-1999.

⁶⁹ Naturklagenævnets afgørelse af 13. oktober 1997.

⁷⁰ Jf. lov nr. 207 af 25. maj 1983 § 3, stk. 1. på daværende tidspunkt blev antallet af ulovligt beboede sommerhuse på landsplan anslået til at være ikke under 3000, heraf langt de flest i Nordsjælland.

⁷¹ Ifølge Danmarks Statistik var der i 1998 i Danmark ca. 200.000 sommerhuse, hvoraf 15.000 var registrerede som helårsbeboelse af i alt ca. 27.000 personer. 12.000 - 13.000 af disse sommerhuse var af Danmarks Statistik registrerede om ulovligt helårsbeboelse.

⁷² Lov nr. 1022 af 23. december 1998.

⁷³ Lov nr. 371 af 2. juni 1999.

⁷⁴ Af stop- og afviklingsloven fremgår, at kommunalbestyrelserne hvert år pr. 1. oktober skal påbyde enhver, der er registreret i CPR med bopæl i en bolig i et sommerhusområde, som den pågældende ikke lovligt kan anvende til helårsbeboelse at flytte inden 14 dage og dokumentere fraflytningen over for kommunalbestyrelsen.

⁷⁵ Bekendtgørelse nr. 119 af 21. februar 2000.

Af Skov- og Naturstyrelsens redegørelse af 20. december 2001⁷⁶ fremgår, at der ifølge kommunernes oplysninger i periode 2. marts 2000 - 1. marts 2001 blev meddelt i alt 480 dispensationer efter planlovens § 40, stk. 2. Dette er i forhold til året før et fald på ca. 4%.

Af Skov- og Naturstyrelsens redegørelse fra 2003⁷⁷ vedrørende vinteren 2001/2002 fremgik, at tallet var 555 dispensationer, hvoraf ca. 315 dispensationer var midlertidige. De midlertidige dispensationer var typisk meddelt for vinterhalvår, og langt den overvejende grund til meddelelse af disse tidsbegrænsede dispensationer var akut opståede boligproblemer ved f.eks. skilsmisse, forsinket byggeri, jobskifte m.v.

Pensionister tegnede sig for det største antal af permanente dispensationer. I den forbindelse bemærkedes det, at også pensionister o.lign., der ikke opfyldte de hidtidige retningslinjer i de statslige vejledninger, i et vist omfang og efter en konkret vurdering havde kunnet opnå dispensation til helårsbeboelse i sommerhuset. Der henvises til ovennævnte landsretsdom fra 1996.

I rapporten fra 2004 vedrørende vinteren 2002/2003 konkluderes det, at det samlede antal helårsbeboede sommerhuse i forhold til året før var steget med 0,7%, at antallet af sommerhuse, der som følge af reglen i planlovens § 41 (pensionistreglen) lovligt benyttes til helårsbeboelse, var steget markant - en stigning på næsten 10% fra 5565 til 6100 -, og at antallet af meddelte dispensationer efter § 40, stk. 2, var faldet fra 555 til 480, altså med 15%. (Om det totale antal sommerhuse se straks nedenfor).

I rapporten blev det fremhævet, at for de fleste kommuners tilfælde indikerede såvel antallet af dispensationer som de angivne begrundelser for at meddele disse, at planlovens § 40, stk. 2, i almindelighed blev administreret i overensstemmelse med den hidtidige, meget restriktive praksis.

Fra Skov- og Naturstyrelsens redegørelse fra 2004 kan følgende hovedtal fremhæves:

- Der findes knap 200.000 sommerhuse (boliger i sommerhusområder) i Danmark.
- På landsplan er der ca. 16.800 helårsbeboede sommerhuse, dvs. ca. 8,4% af det samlede antal sommerhuse. Heraf er ca. 16.400 sommerhuse lovligt beboede.
- De ca. 16.400 lovligt beboede sommerhuse er fordelt således efter hjemmelsgrundlag:

Ca. 6.100 i kraft af "*pensionistreglen*" (planlovens § 41).

⁷⁶ Der var baseret på kommunernes indberetninger, og som vedrørte forbud mod helårsbeboelse (planlovens § 40, stk. 1) samt adgangen til at dispensere fra dette forbud i særlige tilfælde (§ 40, stk. 2), "*pensionistreglen*" (planlovens § 41, afvikling af ulovlige helårsbeboelser iht. "*afviklingsloven*" (lov nr. 371 af 2. juni 1999) og kommunernes tilsyns- og håndhævelsesforpligtelser (planlovens §§ 51 og 51 a).

⁷⁷ Tredje redegørelse om "*lovovervågning*" vedrørende helårsbeboelse i sommerhusområder af 29. januar 2003.



Ca. 4.600 i kraft af bevaret helårsstatus (planlovens § 40, stk. 1), dispensationer i særlige tilfælde (planlovens § 40, stk. 2) eller "amnestier" i 1983 (lov nr. 207 af 25. maj 1983).

Ca. 5.700 i kraft af "afviklingsloven" (lov nr. 371 af 2. juni 1999)⁷⁸.

- Ved udgangen af vinterhalvåret 2002/2003 var ca. 400 sommerhuse ulovligt helårsbeboede (i det efterfølgende efterår, dvs. indtil den 1. oktober 2003, har det været lovligt at benytte sommerhuset til beboelse).

Under punktet status for administration af planlovens § 40, stk. 2, anførtes det, at der ifølge kommunernes oplysninger i perioden 2. marts 2002 - 1. marts 2003 var meddelt i alt 480 dispensationer iht. planlovens § 40, stk. 2.

4.7 Forslag til ændring af lov om planlægning af 16. april 2004

Den 16. april 2004 fremsatte Dansk Folkeparti forslag til ændring af planlovens § 41, stk. 1 og 2⁷⁹.

I § 41, stk. 1, 1. pkt., blev "8 år" foreslået ændret til "3 år", og i § 41, stk. 2, blev "67 år" foreslået ændret til "65 år".

Det fremgår af de almindelige bemærkninger til lovforslaget, at formålet med forslaget var at lette adgangen for pensionister til at opnå en ret for sig selv og for en efterlevende ægtefælle til at bo i eget sommerhus ved at lempe ejertidskravet på 8 år til 3 år. Samtidig skulle lovens definition af pensionister ændres, således at aldersgrænsen blev sat ned til 65 år i stedet for de nuværende 67 år. Dette blev foreslået som konsekvens af, at folkepensionsalderen i 1998 blev nedsat fra 67 år til 65 år.

Om baggrunden for lovforslaget anførtes en række sociale hensyn, såsom et ønske fra mange pensionister om, når arbejdslivet var afsluttet, at kunne flytte væk fra bylivet og tilbringe alderdommen under mere rolige og fredelige forhold. Der henvistes til, at selv om der er omkring 200.000 sommerhuse i landet, og selv om antallet af pensionister, der ejer et sommerhus, er betydeligt, ville kun et fåtal kunne opfylde de strenge krav, der stilles for at kunne benytte sommerhuset til boligformål hele året. Det anførtes ligeledes, at såfremt der blot kunne aflastes nogle få tusinde boliger i byerne, ville det i sig selv være et lille, men dog værdifuldt tiltag til at aflaste bolig manglen.

Det skal dog i forbindelse hermed bemærkes, at det ikke er en betingelse for helårsbeboelse i sommerhuset, at ejeren opgiver anden helårsbeboelse.

⁷⁸ Heraf ca. 59,1% beliggende i Frederiksborg Amt.

⁷⁹ Lovforslag nr. L 228 af 16. april 2004.

Forslagsstillerne fremhævede, at man var opmærksom på frygten for massiv bosætning i sommerhusområderne, men afviste, at forslaget ville medføre dette. Der henvises til, at der ikke i de år, hvor pensionistreglen havde eksisteret, var forekommet nogen eksempler på massiv bosætning af pensionister, og at intet talte for, at en ændring af 8-års kravet til et 3-års krav ville ændre derved. Det bemærkedes, at der ikke findes tilgængelig statistik, der viser, hvor mange personer der benytter sig af pensionistreglen, men at forslagsstillerne anslog, at det kunne dreje sig om højst 10.000-20.000 husstande. Forslagsstillerne antog, at den foreslåede lempelse formentlig ville indebære, at yderligere nogle få tusinde husstande kunne få gavn af reglen.

Med hensyn til forslagets indvirkning på den danske sommerhusregel i Sommerhusprotokollen anførte forslagsstillerne, at der ikke var nogen oplysninger, der tydede på - endsige dokumenterede - at Sommerhusprotokollen ville blive berørt af, at ejertidskravet i pensionistreglen ændredes fra 8 år til 3 år. Der henvises til, at lovforslagets ændring af pensionistreglens 8-års ejertidskrav ikke ville berøre den retsregel, at kun personer med bopæl i Danmark kan erhverve ejendomme til fritidsformål her i landet. Lovforslaget rettede sig alene mod pensionister, der i forvejen ejede sommerhus, og ændrede ikke betingelserne for ejerskabserhvervelse, som er det forhold, som Sommerhusprotokollen regulerer.

4.7.1 Miljøministerens besvarelse af spørgsmål til lovforslaget

Under behandlingen af lovforslaget stillede Folketingets Miljø- og Planlægningsudvalg spørgsmål til ministeren om, hvad en gennemførelse af lovforslaget ville betyde med hensyn til antallet af potentielle ansøgninger om helårsbeboelse i sommerhuse⁸⁰.

Ministeren anførte, at antallet af helårsbeboelse i kraft af pensionistreglen i planlovens § 41 i de seneste år har været stigende fra ca. 5000 i år 2000 til ca. 6100 i 2003. Ministeren anførte endvidere, at det måtte formodes, at den foreslåede lovændring ville få dette tal til at stige yderligere - dog ikke voldsomt, idet de fleste pensionister der ønskede at bo helårs i deres sommerhus, havde haft mulighed for at opnå kommunal dispensation efter 5 års ejerskab.

4.7.2 Betænkning over forslag til lov om ændring af lov om planlægning

Den 26. maj 2004 afgav Miljø- og Planlægningsudvalget betænkning over forslaget til lov om ændring af lov om planlægning⁸¹.

I betænkningen blev fremsat et ændringsforslag, hvorefter forslaget om, at ejertidskravet ændres fra 8 år til 3 år, skulle udgå af lovforslaget.

⁸⁰ Spørgsmål nr. 2 til L 228 besvaret af miljøministeren den 25. maj 2004.

⁸¹ Lovforslag nr. L 228.

Et mindretal i udvalget bestående af Venstre, Det Konservative Folkeparti og Dansk Folkeparti, indstillede lovforslaget til vedtagelse med det stillede ændringsforslag.

Et andet mindretal i udvalget bestående af Socialdemokratiet, Socialistisk Folkeparti, Det Radikale Venstre og Enhedslisten indstillede lovforslaget til forkastelse. Mindretallet stemte for det stillede ændringsforslag.

Det anførtes, at:

"Som anført ved 1. behandlingen finder Socialdemokratiets medlemmer af udvalget det forkert at tage stilling til dette lovforslag, før Kammeradvokatens og Justitsministeriets Lovafdelings vurdering af lovforslagets eventuelle konsekvenser for "sommerhusprotokollen" foreligger, hvorfor Socialdemokraterne indstiller lovforslaget til forkastelse på nuværende tidspunkt."

Et tredje mindretal i udvalget bestående af Kristendemokraterne indstillede lovforslaget til vedtagelse uændret, og mindretallet ville stemme imod ændringsforslaget.⁸²

Ved anden behandling af lovforslaget blev ændringsforslaget vedtaget uden afstemning. Ved tredje behandling den 4. juni 2004 blev forslaget til lov om ændring af lov om planlægning vedtaget⁸³, således at i planlovens § 41, stk. 2, blev "67 år" ændret til "65 år"⁸⁴.

5. DEN EU-RETLIGE BAGGRUND⁸⁵

5.1 Indledning

Ved Danmarks tiltrædelse af EU var det ubestridt, at tilladelseskravet i erhvervsloven var i strid med fællesskabsretten, hvorfor arbejdstagere og selvstændige samt visse selskaber fik en umiddelbar ret til at erhverve ejendomme i Danmark.

Retten blev imidlertid kun anerkendt for så vidt angår ejendomme til helårsbeboelse, idet man fandt, at erhvervelse af sommerhuse i Danmark ikke var nødvendigt for disse personer, der ville udnytte deres økonomiske rettigheder ifølge EF-Traktaten til at arbejde eller etablere sig i Danmark.

⁸² Tjóóveldisflokkurinn, Inuit Ataqatigiit og Siumut var på tidspunktet for betænkningens afgivelse ikke repræsenteret med medlemmer i udvalget og havde dermed ikke adgang til at komme med indstillinger eller politiske udtalelser i betænkningen.

⁸³ 57 stemmer (V, DF, KF, og KD) mod 42 (S, SF, SV, og EL).

⁸⁴ Stadfæstet som lov nr. 456 af 9. juni 2004.

⁸⁵ Der henvises i det hele til Redegørelsen af 2. maj 2000, punkt 5.

Erhvervsloven stiller dog ikke krav om tilladelse fra Justitsministeriet, hvis eksempelvis en tysk statsborger har ret til ophold her i landet og må antages at have sit faste og varige hjem her, og loven hjemler ikke krav om ophold af en vis varighed.⁸⁶

I forbindelse med vedtagelsen af kapitalliberaliseringsdirektivet i 1988⁸⁷ fik Danmark indført en undtagelse for at undgå, at EU-statsborgere i kraft af dette direktiv kunne købe en sekundærbolig i Danmark⁸⁸.

De tre direktiver om opholdsret blev vedtaget i 1990.⁸⁹ De giver ret til ophold for pensionister, studerende og for personer, der ikke er erhvervsaktive i opholdslandet, den såkaldte restgruppe. Samme ret til ophold gælder for denne gruppes ægtefælle, børn og slægtninge i lige op og nedstigende linie, og der er ikke krav om, at slægtninge er EU-statsborgere⁹⁰. Studerendes ret til ophold er dog begrænset til den fulgte uddannelses varighed eller til 1 år, hvis uddannelsen er længere end 1 år, og i så fald fornyes opholdstilladelsen årligt⁹¹.

Danmark fik indført en undtagelse i opholdsdirektivet om pensionister og en undtagelse i restgruppedirektivet, hvorefter eksisterende national lovgivning om erhvervelse af ejendomme kunne opretholdes og ikke blev berørt af direktiverne⁹².

Fælles for persongruppen omfattet af disse to direktiver er, at de under deres ophold i Danmark kunne have behov for at erhverve en bolig, eventuelt blot en sekundær bolig, hvis deres tilknytning til Danmark ikke krævede, at de boede der hele året. Man kunne eksempelvis forestille sig, at tyske pensionister kunne ønske at bo i Danmark om sommeren og derfor alene ville efterspørge et sommerhus.

Der blev imidlertid ikke indført nogen undtagelse i opholdsdirektivet for studerende, der således ikke indeholder bestemmelser om boligforhold. Tanken var, at studerende ikke har behov eller midler til at er-

⁸⁶ Se UFR 1998, side 29 H, om en tysk statsborger, der havde sit faste hjem på Als i 3 år og opholdt sig her som pensionist, ovenfor punkt 3.1.1.

⁸⁷ Rådets direktiv 88/361/EØF af 24. juni 1988.

⁸⁸ Jf. ovennævnte direktiv, artikel 6, stk. 4, der fik følgende ordlyd: *"Eksisterende national lovgivning om erhvervelse af ejendomme, der ikke er helårsboliger, kan opretholdes, indtil Rådet vedtager yderligere bestemmelser på dette område i henhold til traktatens artikel 69. Nærværende bestemmelse berører ikke gyldigheden af andre fællesskabsretlige bestemmelser."*

⁸⁹ Rådets direktiv 90/366, der blev annulleret af EF-Domstolen og erstattet af Rådets direktiv 93/96 af 29. oktober 1993, Rådets direktiv 90/365 af 28. juni 1990 og Rådets direktiv 90/364 af 28. juni 1990.

⁹⁰ Jf. direktiverne nr. 90/365 og 90/364, artikel 1, stk. 2.

⁹¹ Jf. direktiv nr. 93/96 af 29. oktober 1993, artikel 2, stk. 1.

⁹² Jf. Rådets direktiv 90/364/EØF af 28. juni 1990, artikel 2, stk. 3 og Rådets direktiv 90/365 af 28. juni 1990, artikel 2, stk. 3, der begge har følgende ordlyd: *"Dette direktiv berører ikke gældende ret om erhvervelse af sekundærboliger."*

hverve fast ejendom i deres studietid. Det var således ikke på grund af modstand fra andre medlemsstater, at der ikke også i studenterdirektivet blev indsat en undtagelse.

Den 30. april 2004 trådte Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om unionsborgeres og deres familie-medlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område⁹³ i kraft. Dette nye opholdsdirektiv indeholder ingen klausuler vedrørende erhvervelse af sekundærboliger, idet dette nu er reguleret i Sommerhusprotokollen.

5.2 Særordningen for Danmark: Sommerhusprotokollen

Ved vedtagelsen af Maastricht-Traktaten og overførelsen af bestemmelserne fra kapitalliberaliseringsdirektivet til selve Traktaten og indførelse af bestemmelser om unionsborgerskab, herunder retten til at færdes og opholde sig frit (EF-Traktatens artikel 18) fik Danmark indført dels en begrænsning af EF-Traktatens artikel 18 således, at retten til at færdes og opholde sig frit blev afgrænset til kun at gælde med de begrænsninger, der var fastsat i Traktaten og i gennemførelsesbestemmelserne, dels en særlig undtagelse, hvorefter Danmark kunne opretholde gældende lovgivning om erhvervelse af sommerhuse uanset bestemmelserne i Traktaten.

Reglen - den såkaldte Sommerhusprotokol - blev indført ved protokol⁹⁴ nr. 16 og har følgende ordlyd:

*"De Høje Kontraherende parter,
som ønsker at finde en løsning på visse særlige problemer, der er af interesse for Danmark,
er blevet enige om følgende bestemmelse, der knyttes som bilag til traktaten om oprettelse
af Det Europæiske Fællesskab:
Uanset bestemmelserne i traktaten kan Danmark opretholde den gældende lovgivning om
erhvervelse af ejendomme, der ikke er helårsboliger."*

Ifølge Sommerhusprotokollen kan Danmark således opretholde den eksisterende lovgivning vedrørende erhvervelse af sommerhuse, som var gældende den 1. november 1993, da Maastricht-Traktaten trådte i

⁹³ EP/Rdir. 2004/38 af 29. april 2004, jf. direktivets artikel 41 om ikrafttræden. Direktiverne 90/364/EØF, 90/365 og 93/96/EØF ophæves 2 år efter det nye opholdsdirektivs ikrafttræden, dvs. den 30. april 2006, jf. EP/Rdir. 2004/38, artikel 38, stk. 2.

⁹⁴ Ifølge EF-Traktatens artikel 311 udgør protokoller en integreret del af Traktaten, hvorfor Sommerhusprotokollen i retshierarkiet har traktatstatus.

kraft. Det drejer sig først og fremmest om lov om erhvervelse af fast ejendom⁹⁵ og den dertil hørende bekendtgørelse⁹⁶.

Danmark kan således opretholde bestemmelsen om, at personer, dog med undtagelse af arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og visse selskaber, der ikke har bopæl i Danmark, og som ikke tidligere har haft det i 5 år, kun kan erhverve ejendom i Danmark med Justitsministeriets tilladelse.

Danmark kan ligeledes opretholde reglerne i sommerhusloven, planloven og landbrugsloven, hvis formål er at sikre, at erhvervelseslovens begrænsninger i udlændinges muligheder for at erhverve sekundærboliger i Danmark ikke omgås.

På tidspunktet for Sommerhusprotokollens indførelse må protokollens henvisning til "eksisterende lovgivning" antages at omfatte den samlede værnslovgivning.

5.3 Særordningen for Athosbjerget, Østrig, Sverige, og Finland

Under de afsluttende forhandlinger om Maastricht-Traktaten anmodede Grækenland om en tilsvarende undtagelse for Athosbjerget, som Danmark havde opnået i protokollen. Denne anmodning blev ikke accepteret af de øvrige medlemslande. Athosbjergets særlige status er imidlertid dækket af en fælles erklæring, der blev vedtaget som en del af den græske tiltrædelsesakt⁹⁷.

Under udvidelsesforhandlingerne med Sverige, Finland og Østrig anmodede disse lande også om en undtagelse. Denne anmodning blev accepteret, men kun som en tidsbegrænset overgangsordning med en varighed på 5 år. Undtagelsen har følgende ordlyd:⁹⁸

"Uanset bestemmelserne i de traktater, som danner grundlag for Den Europæiske Union, kan [Republikken Østrig] opretholde sin gældende lovgivning om sekundærboliger i en periode på fem år fra tiltrædelsen."

Undtagelsen suppleres af følgende fælles erklæring:⁹⁹

⁹⁵ Lovbekendtgørelse nr. 566 af 28. august 1986 om erhvervelse af fast ejendom med senere ændringer.

⁹⁶ Bekendtgørelse nr. 764 af 18. september 1995 om erhvervelse af fast ejendom for så vidt angår visse EF-statsborgere og EF-selskaber samt visse personer og selskaber fra lande, der har tiltrådt aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejde (EØS). Indholdsmæssigt er bekendtgørelsen identisk med bekendtgørelse nr. 895 af 23. december 1987.

⁹⁷ Fælles erklæring nr. 4 til slutakten. Denne erklæring har følgende ordlyd: "Fællesskabet erkender at Athosbjergets særlige status, således som den er sikret i henhold til artikel 105 i den græske forfatning, udelukkende er åndeligt og religiøst begrundet, og vil drage omsorg for, at der tages hensyn hertil i forbindelse med anvendelsen og den senere udarbejdelse af bestemmelser inden for Fællesskabsretten, navnlig for så vidt angår told- og afgiftsfritagelser og etableringsret." Athosbjerget er hjemsted for et kloster, og der er begrænset adgang for andre end mænd til bjerget.

⁹⁸ Tiltrædelsesaktens artikel 70, 87 og 114.



"Gældende fællesskabsret er ikke til hinder for, at den enkelte medlemsstat træffer nationale, regionale eller lokale foranstaltninger vedrørende sekundærboliger, forudsat dels at de er nødvendige under hensyn til udnyttelse af landområder, planlægning og miljøbeskyttelse, dels at de i overensstemmelse med gældende fællesskabsret finder anvendelse på medlemsstaternes borgere uden at indebære direkte eller indirekte forskelsbehandling."

Denne erklæring præciserer, at efter udløbet af den 5-årige overgangsperiode den 1. januar 2000 kan disse tre medlemslande lige som andre medlemslande - bortset fra Danmark - kun opretholde eller indføre foranstaltninger med hensyn til sekundærboliger, hvis de er i overensstemmelse med Traktatens regler i artikel 43 eller artikel 49 om henholdsvis fri etableringsret og fri udveksling af tjenesteydelser.

5.4 Særordninger for de nye medlemslande

Spørgsmålet om særordninger har senest været genstand for drøftelser i forbindelse med udvidelsen af EU med 10 nye medlemsstater fra Central- og Østeuropa.

Cypern, Tjekkiet, Ungarn og Polen anmodede alle om tidsbegrænsede overgangsordninger på mellem 5 og 10 år for udlændinges adgang til køb af ejendom, herunder med sigte på anvendelse som fritidsbolig. Alle fik overgangsordninger på 5 år.¹⁰⁰ Estland, Letland, Litauen, Slovakiet og Slovenien anmodede derimod ikke om overgangsordninger. Om Malta se straks nedenfor.

Overgangsordningen for Tjekkiet¹⁰¹ har følgende ordlyd:

*"1. Uanset forpligtelserne i de traktater, som Den Europæiske Union bygger på, kan Den Tjekkiske Republik i fem år fra tiltrædelsesdatoen opretholde reglerne i lov nr. 219/1995 Sb., som ændret, om adgang for udlændinge for så vidt angår erhvervelse af fritidsboliger for statsborgere fra medlemsstaterne, der ikke er bosiddende i Den Tjekkiske Republik, og for selskaber, der er dannet i overensstemmelse med lovgivningen i en anden medlemsstat, og som hverken er etableret eller har en filial eller et kontor på Den Tjekkiske Republiks område."*¹⁰²

⁹⁹ Fælles erklæring nr. 5 til slutakten.

¹⁰⁰ Rumænien er tilsvarende blevet tilbudt en 5-årig overgangsperiode.

¹⁰¹ Jf. Traktaten om Det Tjekkiske Republiks, Estlands, Cyperns, Letlands, Litauens, Ungarns, Maltas, Polens, Sloveniens og Slovakiets tiltrædelse undertegnet i Athen den 16. april 2003, tiltrædelsesakten, Tredje del, Afsnit 1, artikel 24, bilag V: midlertidige bestemmelser: overgangsforanstaltninger for DEN TJEKKISKE REPUBLIK.

¹⁰² Overgangsordningen for Cypern, jf. Traktaten om Det Tjekkiske Republiks, Estlands, Cyperns, Letlands, Litauens, Ungarns, Maltas, Polens, Sloveniens og Slovakiets tiltrædelse undertegnet i Athen den 16. april 2003, tiltrædelsesakten, Tredje del, Afsnit 1, artikel 24, bilag VII: overgangsforanstaltninger for Cypern har samme indhold blot med henvisning til Cyperns nationale retsgrundlag for erhvervelse af fast ejendom.

Overgangsordningen for Polen og Ungarn indledes også med ovennævnte afsnit, men efterfølges af følgende for Polens vedkommende:

*"Statsborgere fra medlemsstaterne og statsborgere i de stater, som deltager i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, der har haft lovlig bopæl i Polen i fire år i træk, er ikke med hensyn til erhvervelse af fritidsboliger underkastet bestemmelserne i det foregående afsnit eller andre procedurer end dem, polske statsborgere er underkastet."*¹⁰³

Overgangsordningen for Ungarn fortsættes med følgende ordlyd:

*"I overgangsperioden anvender Ungarn godkendelsesprocedurer for erhvervelse af fritidsboliger, der bygger på objektive, faste, gennemsigtige og offentlige kriterier. Disse kriterier skal anvendes uden forskelsbehandling, og der må ikke differentieres mellem statsborgere fra medlemsstaterne, der er bosat i Ungarn."*¹⁰⁴

Danmark har hidtil været ene om permanent at kunne forbyde udenlandsk bosatte EU-borgere at købe et sommerhus i landet på trods af reglerne i opholdsdirektivene, Traktatens artikel 18 og reglerne om kapitalens frie bevægelighed.

Malta fik imidlertid indført en undtagelsesregel, der ligger på linie med den danske Sommerhusprotokol. Hensynet bag ordningen var, at antallet af boliger på Malta er meget begrænset, og de arealer, hvor der kan bygges, ligeledes er meget begrænsede. Antallet af boliger og byggegrunde kan således kun dække de grundlæggende behov, der vil følge af den demografiske udvikling i den nuværende befolkning på Malta.

Særordningen for Malta har følgende ordlyd¹⁰⁵:

"De Høje Kontraherende Parter er blevet enige om følgende: Da antallet af boliger i Malta er meget begrænset, og da de arealer, hvor der kan bygges, ligeledes er meget begrænsede og kun dækkende de grundlæggende behov, der følger af den geografiske udvikling i den nuværende befolkning, kan Malta på et ikke-diskriminerende grundlag opretholde bestemmelserne i lov om fast ejendom (udlændinges erhvervelse) (kapitel 246) om retten for statsborgere fra medlemsstaterne,

¹⁰³ Jf. Traktaten om Det Tjekkiske Republiks, Estlands, Cypers, Letlands, Litauens, Ungarns, Maltas, Polens, Sloveniens og Slovakiet's tiltrædelse undertegnet i Athen den 16. april 2003, tiltrædelsesakten, Tredje del, Afsnit 1, artikel 24, bilag XII: overgangsforanstaltninger for Polen.

¹⁰⁴ Jf. ovennævnte bilag X: overgangsforanstaltninger for Ungarn.

¹⁰⁵ Jf. protokol nr. 6 om erhvervelse af fritidsboliger på Malta.



der ikke lovligt har haft bopæl i Malta i mindst fem år, til at erhverve og eje fast ejendom, der skal tjene som fritidsbolig.

Malta vil, for tilladelse til erhvervelse af fast ejendom, der skal tjene som fritidsboliger i Malta, anvende procedurer, der vil blive baseret på offentliggjorte, objektive, stabile og gennemsigtige kriterier. Disse kriterier vil blive anvendt på en ikke-diskriminerende måde, og der vil ikke blive skelnet mellem maltesiske statsborgere og statsborgere fra andre medlemsstater. Malta vil sikre, at statsborgere fra en medlemsstat aldrig vil blive behandlet på en mere restriktiv måde end statsborgere fra et tredjeland.

Når værdien af den ejendom, som en statsborger fra en medlemsstat har købt, overstiger de grænser, der er fastsat i den maltesiske lovgivning, nemlig 30 000 MTL for lejligheder og 50 000 for enhver anden type ejendom end lejligheder og ejendomme af historisk værdi, vil der blive givet tilladelse. Malta kan revidere disse lovbestemte grænser, så de afspejler prisændringer på ejendomsmarkedet i Malta."

Malta var således det eneste af de nye medlemslande, der under forhandlingerne opnåede en tidsbestemt ordning, der medfører, at Malta kan begrænse adgangen til at købe sommerhuse i Malta til EU-borgere, som har været bosiddende i Malta i mindst 5 år.

5.5 Sammenligning af de forskellige særordninger

Formuleringen af særordningerne, henholdsvis Sommerhusprotokollen, tiltrædelsesakten for Sverige, Finland og Østrig, og senest tiltrædelsestraktaten for de ti nye medlemslande, navnlig protokol nr. 6 vedrørende Malta, er blevet mere snæver.

Sommerhusprotokollens ordlyd;

"opretholde den gældende lovgivning om erhvervelse af ejendomme, der ikke er helårsboliger"

og ordlyden af tiltrædelsesakten for Sverige, Finland og Østrig;

"opretholde gældende lovgivning om sekundærboliger"

er formuleret mere generelt end den sidst udformede særordning for Malta, der helt specifikt henviser til;

"opretholde bestemmelserne i lov om fast ejendom (udlændinges erhvervelse) (kapitel 246)."



I teksten henvises der endvidere helt specifikt til, hvilke bestemmelser Malta er berettiget til at revidere.

Den bredere udformning af særordningen for Danmark og bl.a. Østrig taler som nævnt for, at Danmark kan betragte hele den samlede værnsløvgivning bestående af erhvervsloven, sommerhusloven, planloven og landbrugsloven som omfattet af særordningen.

Særordningen for Malta blev derimod formuleret snævert, hvilket må tages som udtryk for, at man ønskede at præcisere nøjagtig, hvilken lovgivning der er omfattet af undtagelsen og dermed præcist angive, hvilken lovgivning Malta ikke kan foretage ændringer af uden at falde uden for særordningens anvendelsesområde.

Det kan ikke udelukkes, at denne udvikling i sig selv vil indebære, at EF-Domstolen vil fortolke Sommerhusprotokollen indskrænkende, således at den ikke omfatter den samlede værnsløvgivning¹⁰⁶.

6. PRAKSIS FRA EF-DOMSTOLEN

Nedenfor gennemgås den del af praksis fra EF-Domstolen, der belyser spørgsmålet om fortolkningen af en undtagelsesordning lig den danske Sommerhusprotokol.

Følgende domme gennemgås:

- Kommissionen mod Det forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland¹⁰⁷ vedrørende princippet om lighed mellem medlemsstaterne,
- Konle-dommen¹⁰⁸ vedrørende rækkevidden af den midlertidige undtagelse i tiltrædelsesakten¹⁰⁹ for bl.a. Østrig, herunder fortolkningen af begrebet "*eksisterende lovgivning*",
- Beck- og Bergdorf-dommen¹¹⁰ ligeledes vedrørende rækkevidden af den midlertidige undtagelse i tiltrædelsesakten og fortolkningen af begrebet "*eksisterende lovgivning*",
- de forenede sager Hans Reich m.fl.¹¹¹ vedrørende spørgsmålet om lovligheden af krav ved erhvervelse af fast ejendom om forudgående erklæring om, at ejendommen ikke skal anvendes som fritidsbolig og krav om indhentelse af en forudgående tilladelse, og

¹⁰⁶ Se nedenfor punkt 6.1 om sag 231/78, Kommissionen mod Det forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland, Saml. 1979, side 1447.

¹⁰⁷ Sag 231/78, Saml. 1979, side 1447.

¹⁰⁸ Sag C-302/97, Klaus Konle mod Østrig, Saml. 1999, side I-3099

¹⁰⁹ EFT 1994 C 241, side 21 og EFT 1995 L 1, side 1 (herefter tiltrædelsesakten).

¹¹⁰ Sag C-355/97, Landesgrundverkehrsreferent mod Beck, Saml. 1999, side I-4977.



- Doris Salzmans dommen¹¹² ligeledes vedrørende fortolkningen af begrebet "eksisterende lovgivning".

6.1 Kommissionen mod Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland

I det følgende gennemgås Domstolens dom i sagen Kommissionen mod Det forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland, idet denne dom illustrerer Domstolens restriktive fortolkning af undtagelsesbestemmelser og overgangsordninger til traktaten.

6.1.1 Det retlige grundlag og faktum

Kommissionen anlagde sag mod Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland med påstand om, at det statueredes, at medlemsstaten havde undladt at overholde en forpligtelse i henhold til traktaten ved ikke at have ophævet eller ændret de nationale bestemmelser, som kunne begrænse indførelsen af midlertidige kartofler inden udgangen af 1977, hvilket var den tidsfrist, der var knyttet til tiltrædelses-traktaten¹¹³.

I tiltrædelsesaktens artikel 60, stk. 2, var anført, at for produkter, der ikke ved tiltrædelsen omfattedes af fælles markedsordninger, fandt bestemmelserne i afsnit I vedrørende den gradvise afskaffelse af afgifter med tilsvarende virkning som told, kvantitative restriktioner og foranstaltninger med tilsvarende virkning ikke anvendelse på disse, hvis de på datoen for tiltrædelsen udgjorde en del af en national markedsordning¹¹⁴.

For at lette de nye medlemsstaters tilpasning til Fællesskabets gældende regler bestemte tiltrædelsesaktens artikel 9, at de undtagelsesbestemmelser og overgangsforanstaltninger, der var fastsat i akten, gjaldt ved anvendelsen af de oprindelige traktater¹¹⁵ dog således, at overgangsforanstaltningerne ophørte ved udgangen af året 1977¹¹⁶.

¹¹¹ Forenede sager C- 515/99 og C-527/99 - C-540/99 Hans Reich m.fl. mod Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg, Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg og de forenede sager C-519/99 - C-526/99, Anton Lassacher m.fl. mod Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg, Grundverkehrslandskommission des Landes Salzburg, Saml. 2002, side I-2157.

¹¹² Sag C-300/01, Doris Salzmans, Saml. 2003, side I-4899.

¹¹³ Jf. Traktaten af 22. januar 1972 vedrørende kongeriget Danmarks, Irlands og Det forenede Kongerige Storbritannien og Nordirlands tiltrædelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og af det europæiske Atomenergifællesskab artikel 9 i akten og dommens præmis 1.

¹¹⁴ Jf. præmis 5, stk. 2, 1. afsnit om artikel 6, stk. 2.

¹¹⁵ Jf. præmis 7 om artikel 9, stk. 1.

¹¹⁶ Jf. præmis 7 om artikel 9, stk. 2.

Parterne i sagen var uenige om fortolkningen af artikel 9 og 60, idet regeringerne for Det Forenede Kongerige og Den Franske Republik mente, at artikel 60, stk. 2, udgjorde en særlig bestemmelse ifølge artikel 9, stk. 2, hvorefter den tidsfrist, der udløb ved udgangen af 1977, ikke skulle gælde i dette tilfælde¹¹⁷.

6.1.2 Generaladvokatens forslag til afgørelse¹¹⁸

Generaladvokaten foreslog, at Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland fik medhold, idet generaladvokaten fandt, at anvendelsen af artikel 60, stk. 2, udgjorde en særlig bestemmelse ifølge aktens artikel 9, stk. 2, og følgelig ikke var tidsbegrænset til den 31. december 1977.

6.1.3 EF-Domstolens dom

Domstolen var ikke enig heri. Domstolen udtalte, at selv om ordlyden af artikel 60, stk. 2, isoleret betragtet tilsyneladende kunne begrunde den fortolkning, som var anført af regeringen for Det Forenede Kongerige, kunne denne fortolkning ikke fastholdes henset til tiltrædelsesaktens almindelige system og dens tilknytning til EØF-Traktatens bestemmelser.

Domstolen anførte endvidere, at denne fortolkning desuden ville føre til uantagelige konsekvenser for medlemsstaternes ligestilling i forhold til visse regler, der er væsentlige for fællesmarkedets funktion¹¹⁹.

Med henvisning til den klare hovedregel om fuldstændig ophævelse af kvantitative restriktioner og alle foranstaltninger med tilsvarende virkning anførte Domstolen, at enhver vid fortolkning af forbehold eller undtagelser i den henseende var udelukket¹²⁰. Forbeholdet i artikel 60, stk. 2, skulle tværtimod fortolkes således, at det kun omfattede særlige bestemmelser, der var klart afgrænsede og tidsbegrænsede¹²¹.

6.2 **Konle-dommen**

Rækkevidden af den midlertidige undtagelse i tiltrædelsesakten for bl.a. Østrig var første gang til prøvelse i Konle-sagen¹²². Dommen er indgående behandlet i Redegørelsen fra maj 2000¹²³, hvorfor dommen her alene omtales kort for at give et samlet overblik over Domstolens retspraksis.

¹¹⁷ Jf. præmis 8.

¹¹⁸ Jf. forslag til afgørelse fra generaladvokat Mayras fremsat den 6. marts 1979 i sag 231/78.

¹¹⁹ Jf. præmis 9.

¹²⁰ Jf. præmis 13.

¹²¹ Jf. præmis 16.

¹²² Jf. sag C-302/97, Klaus Konle mod Østrig, Saml. 1999, side I-3099.

¹²³ Jf. Redegørelsen punkt 5.5, side 43-48.

De faktiske forhold i sagen var, at delstaten Tyrols erklæringsprocedure i forbindelse med udlændinges erhvervelse af fast ejendom, der fremgik af loven (TGVG 1993), blev ændret, efter at Østrig fik den midlertidige undtagelse i tiltrædelsesakten, der er beskrevet ovenfor i punkt 5.3. Erklæringsproceduren blev i en ny lov (TGVG 1996) afløst af en godkendelsesprocedure, og yderligere blev der indført en forkortet administrativ procedure for behandlingen af tilladelsen.

Domstolen udtalte følgende herom¹²⁴:

"En bestemmelse, der er vedtaget efter tiltrædelsesdatoen, falder ikke allerede af denne grund automatisk uden for den undtagelsesordning, der er indført ved tiltrædelsesaktens artikel 70. Hvis den i det væsentlige er identisk med den tidligere lovgivning, eller hvis den alene lemper eller fjerner en hindring i den tidligere lovgivning for udøvelsen af rettigheder og friheder efter fællesskabsretten, er bestemmelsen omfattet af undtagelsen.

Derimod kan en lovgivning, som hviler på andre principper end den tidligere lovgivning, og som indfører nye procedurer, ikke betragtes som lovgivning, der var gældende på tiltrædelsestidspunktet. Dette er tilfældet med TGVG 1996, der indeholder adskillige, betydningsfulde forskelle i forhold til TGVG 1993, og som ikke - selv om den i princippet ophæver den tidligere ordning med to procedurer for erhvervelse af fast ejendom - forbedrer behandlingen af medlemsstaternes statsborgere, bortset fra østrigske statsborgere, da den indfører nogle bestemmelser vedrørende behandlingen af ansøgninger om tilladelse, der, som allerede nævnt i præmis 41, i realiteten har til formål at favorisere de ansøgninger, som østrigske statsborgere indgiver.

De relevante bestemmelser i TGVG 1996 skal derfor under alle omstændigheder ikke anses for at være omfattet af undtagelsesordningen i henhold til tiltrædelsestraktatens artikel 70."

6.3 Beck- og Bergdorf-dommen

6.3.1 Det retlige grundlag og faktum

Beck- og Bergdorf-dommen vedrørte ligeledes fortolkningen af artikel 70 i tiltrædelsesakten fra 1994 for bl.a. Østrig særlig fortolkningen af begrebet "gældende lovgivning".

De omtvistede østrigske bestemmelser tildelte forvaltningen ret til at anfægte handler med fast ejendom. Den første lov, som benævntes TGVG 1983, bestemte, at fysiske personer, som ikke var østrigske statsborgere, og juridiske personer, som havde hjemsted i udlandet, eller som var kontrolleret af udlændinge, alene kunne erhverve fast ejendom med tilladelse fra den kompetente myndighed. I tilfælde af, at en

¹²⁴ Jf. præmis 52-54.

ejendom blev erhvervet uden den foreskrevne tilladelse, var den foreskrevne sanktion, at salget var ugyldigt.

Loven benævnt TGVG 1991 indførte en bestemmelse, som gav Landesgrundverkehrsreferent beføjelse til at anlægge sag med henblik på at fastslå, om en retshandel var ugyldig, såfremt der var grundlag for at formode, at der var tale om en proforma- eller omgåelseshandel.

Loven benævnt TGVG 1993 trådte i stedet for den tidligere ordning, og i medfør af dennes § 40 blev Landesgrundverkehrsreferents søgsmålskompetence udvidet til at omhandle de handler, der var indgået på tidspunktet for lovens ikrafttræden. Det var i samme bestemmelse fastsat, at de handler, der var indgået før denne dato, var reguleret af TGVG 1983.

Endelig blev der for delstaten Tyrol indført en ny ændring ved TGVG 1996. § 40, stk. 5, heri bestemte, at Landesgrundverkehrsreferents adgang til at indbringe søgsmål tillige omfattede proforma- eller omgåelseshandler, der var indgået forud for lovens ikrafttræden, og i sager, hvis genstand var en proforma- eller omgåelseshandel, der var indgået før 1. januar 1994, fandt TGVG 1983 anvendelse.

Den nationale domstol, Oberster Gerichtshof, konstaterede i en tvist mellem Landesgrundverkehrsreferent og den østrigske statsborger Beck, at TGVG 1991, som ændrede TGVG 1983, og som dannede grundlag for den af Landesgrundverkehrsreferent anlagte sag og TGVG 1993, var blevet erklæret forfatningsstridig, hvorfor loven ikke kunne finde anvendelse i sagen, bortset fra de af lovens bestemmelse, der i medfør af § 40 i TGVG 1996 fortsat skulle finde anvendelse. Oberster Gerichtshof fandt, at det herefter var § 40 i TGVG 1996, som var vedtaget efter Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union, der skulle finde anvendelse i sagen.

Problemet herved var således, at idet TGVG 1991 og TGVG 1993 var erklæret forfatningsstridige, var forvaltningens søgsmålskompetence alene baseret på TGVG 1996, herunder de i § 40 fastsatte overgangsbestemmelser, som igen henviste til den tidligere lovgivning. Det var således udelukkende på grundlag af bestemmelserne i TGVG 1996, at Landesgrundverkehrsreferent kunne anerkendes at have søgsmålskompetence i hovedsagen.

Den nationale domstol ønskede på denne baggrund EF-Domstolens besvarelse af, om begrebet gældende lovgivning, jf. artikel 70 i tiltrædelsestraktaten, omfattede bestemmelser som § 40, stk. 2 og 5 i TGVG 1996, der var vedtaget efter tiltrædelsen, og som foreskrev, at en lovgivning, der var i kraft ved tiltrædelsen, men senere blev erklæret forfatningsstridig og uanvendelig, fortsat skulle finde anvendelse på ejendomshandler, der blev indgået før tiltrædelsen.

Landesgrundverkehrsreferent, den østrigske regering og Kommissionen gjorde gældende, at bestemmelser som dem, der fremgik af § 40, stk. 2 og 5, i TGVG 1996, blot fastslog, at visse bestemmelser i den

nationale lovgivning, der var i kraft på tidspunktet for Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union, fortsat fandt anvendelse på handler, der var indgået før loven ikrafttræden. Det anførtes, at der således ikke var sket nogen stramning af den retsstilling, der var gældende den 1. januar 1995, og at bestemmelserne ikke overskred den ramme, der var fastsat i overgangsbestemmelserne¹²⁵.

Beck anførte derimod, at da den lovgivning, der var gældende før TGVG 1996, blev fjernet med tilbagevirkende gyldighed, udgjorde bestemmelserne i TGVG 1996 nye bestemmelser. Beck gjorde gældende, at disse bestemmelser forringede de berørtes situation i forhold til de tidligere bestemmelser, idet Beck anførte, at forvaltningen i henhold til den tidligere ordning kun kunne anfægte en handel i tre år efter dennes indgåelse, mens TGVG 1996 gav forvaltningen adgang til at anlægge sag uden tidsbegrænsning.

6.3.2 Generaladvokatens forslag til afgørelse¹²⁶

Generaladvokaten besvarede spørgsmålet benægtende. Generaladvokaten henviste til sit forslag til afgørelse i Konle-sagen¹²⁷, herunder at tiltrædelsesaktens artikel 70 er en undtagelsesbestemmelse, som ifølge Domstolens praksis skal fortolkes indskrænkende. Generaladvokaten anførte, at bestemmelsen har til formål at fritage den østrigske stat for ansvar, hvis den i den tilladte periode opretholder sin lovgivning om sekundærboliger.

Generaladvokaten fremhævede, at undtagelsen således er fastsat på grundlag af de bestemmelser, der var gældende på tiltrædelsestidspunktet. Dette indebærer, at de bestemmelser, der vedtages af den tyrolske delstatsregering efter dette tidspunkt, falder uden for artikel 70's anvendelsesområde og derfor nødvendigvis skal overholde alle de EU-retlige forpligtelser, som Østrig ville have været fritaget for, hvis undtagelsesbestemmelsen havde fundet anvendelse.

TGVG 1996 var utvivlsomt vedtaget efter Østrigs tiltrædelse af EU, og generaladvokaten fandt ikke, at man kunne gøre gældende, at den kun indeholdt helt formelle ændringer af den ordning, der tidligere var gældende og i det væsentlige ikke ændrede bestemmelserne. Generaladvokaten lagde vægt på, at TGVG 1996 indførte en generel forpligtelse til at indhente tilladelse til erhvervelse af fast ejendom, og at den også gav den kompetente myndighed beføjelse til at give tilladelse til erhvervelse af de pågældende faste ejendomme i henhold til en forkortet procedure, som ikke fandtes ved tiltrædelsen¹²⁸.

¹²⁵ Jf. præmis 29.

¹²⁶ Jf. forslag til afgørelse fra generaladvokat A. La Pergola fremsat den 2. marts 1999 i sag C-355/97, Beck.

¹²⁷ Sag C-302/97, Klaus Konle mod Republikken Østrig, Saml. 1999, side I-3099.

¹²⁸ Generaladvokaten henviste i sit forslag til afgørelse i note 22 til, at TGVG 1993 i det væsentlige fastsatte krav om tilladelse til køb, hvilket dog ikke gjaldt for østrigske statsborgere, som erklærede, at de ikke havde til hensigt at oprette en sekundær bolig i den pågældende faste ejendom. For så vidt angik udlændinge var det bestemt, at der kunne blive meddelt tilladelse, hvis erhvervelsen ikke påvirkede den østrigske stats økonomiske interesser og ikke var i strid med økonomiske, sociale eller kulturelle interesser.

Både af tidsmæssige grunde og som følge af det normative indhold fandt generaladvokaten således, at TGVG 1996 ikke kunne anses for at udgøre en del af den lovgivning, som var gældende på tidspunktet for tiltrædelsen, og som var omfattet af undtagelsen i artikel 70.

6.3.3 EF-Domstolens dom

I dommen anførte Domstolen ligeledes¹²⁹, at tiltrædelsesaktens artikel 70 er en undtagelsesbestemmelse, hvorfor den i princippet kun skal anvendes på nationale bestemmelser, som i sig selv ville være i strid med EU-retten. Den forelæggende nationale ret skal derfor først have konstateret, at de pågældende nationale bestemmelser er i strid med fællesskabsretten.

Herefter udtalte Domstolen følgende¹³⁰:

"Enhver bestemmelse vedrørende sekundærboliger, der var gældende i Republikken Østrig på tidspunktet for tiltrædelsen, er herefter i princippet omfattet af undtagelsen i artikel 70 (jf. Konle-dommen, a.st., præmis 28).

Det ville forholde sig anderledes, hvis en sådan bestemmelse var blevet fjernet fra den interne retsorden ved en afgørelse truffet efter tiltrædelsesdatoen, men med tilbagevirkende kraft fra en dato før denne, hvorved den pågældende bestemmelse ophæves for fortiden (jf. Konle-dommen, a.st., præmis 29)."

I forlængelse af, hvad Domstolen havde slået fast i Konle-dommen, udtalte Domstolen følgende¹³¹:

"Hvad angår bestemmelser, der er vedtaget efter tiltrædelsesdatoen, falder sådanne bestemmelser ikke af denne grund automatisk uden for den undtagelsesordning, der er indført med tiltrædelsesaktens artikel 70. Hvis en bestemmelse i det væsentlige er identisk med den tidligere lovgivning, eller hvis den alene lemper eller fjerner en hindring i den tidligere lovgivning for udøvelsen af rettigheder og friheder efter fællesskabsretten, er bestemmelsen omfattet af undtagelsen (jf. Konle-dommen, a.st., præmis 52).

Derimod kan en lovgivning, som hviler på andre principper end den tidligere lovgivning, og som indfører nye procedurer, ikke betegnes som lovgivning, der var gældende på tiltrædelsestidspunktet (jf. Konle-dommen, a.st., præmis 53)."

¹²⁹ Jf. præmis 28.

¹³⁰ Jf. præmis 31 og 32.

¹³¹ Jf. præmis 34 og 35.

Domstolen besvarede herefter det stillede spørgsmål således, at begrebet gældende lovgivning i den forstand, hvori udtrykket anvendes i tiltrædelsesaktens artikel 70, omfatter bestemmelser, der er vedtaget efter tiltrædelsestidspunktet, og som i det væsentlige er identiske med den lovgivning, der var i kraft på det tidspunkt, eller som alene lemper eller fjerner en hindring i den nævnte lovgivning for udøvelsen af rettigheder eller friheder efter fællesskabsretten¹³².

6.4 De forenede sager Hans Reich m.fl.¹³³

6.4.1 Det retlige grundlag og faktum

De forenede sager Hans Reich m.fl., som blev forelagt EF-Domstolen på baggrund af Konle-dommen, drejede sig om lovligheden af det østrigske krav om erklæring om, at ejendommen ikke skal anvendes som fritidsbolig, og myndighedernes bekræftelse af denne erklæring i relation til traktatens bestemmelser om frie kapitalbevægelser (EF-Traktatens artikel 56).

Efter østrigsk ret krævede stiftelse af ejendomsret til fast ejendom indførelse i tingbogen, der skulle godkendes af tinglysningsdommeren, som skulle undersøge, om der var krav om tilladelse til overdragelsen og i bekræftende fald, om der var givet en sådan tilladelse.

Ifølge § 12 i delstaten Salzburgs lov om erhvervelse af fast ejendom (SGVG) var det en betingelse for at godkende visse retshandler såsom salg af byggegrunde eller imødekomme af en byggeret, at køber fremlagde en erklæring, hvori han for det første angav, at han var østriger, eller at han var statsborger i en anden medlemsstat, som gjorde brug af sine rettigheder efter EF-Traktaten eller aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde.

For det andet skulle køberen angive i erklæringen, at han ville benytte grunden til sin hovedbopæl eller til et erhvervs-mæssigt formål. Grunden måtte kun benyttes til sekundær bopæl, såfremt den blev benyttet hertil inden den 1. marts 1993, eller såfremt den var beliggende i et område, hvor det var tilladt at opføre sekundærboliger.

På grundlag af denne erklæring skulle Grundverkehrsbeauftragter udstede en attest, som han kun kunne afslå at udstede, hvis han havde grund til at frygte, at grunden ikke ville blive anvendt i overensstemmelse med erklæringen, eller at erhvervelsen ikke var i overensstemmelse med SGVG's formål.

¹³² Jf. præmis 37.

¹³³ Forenede sager C-515/99 og C-527/99 - C-540/99, Hans Reich m.fl. mod Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg, Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg og de forenede sager C-519/99 - C-526/99, Anton Lassacher m.fl. mod Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg, Grundverkehrslandskommission des Landes Salzburg, Saml. 2002, side I-2157.

I så fald skulle Grundverkehrsbeauftragter henvise køberen til Grundverkehrslandeskommission, som foretog en prøvelse af, om de nævnte materielle betingelser var opfyldt. Det var ikke muligt at erhverve byggegrunde i delstaten Salzburg uden attest fra Grundverkehrsbeauftragter eller en godkendelse fra Grundverkehrslandeskommission.

6.4.2 Generaladvokatens forslag til afgørelse¹³⁴

Generaladvokaten fandt, at bestemmelserne om den frie udveksling af tjenesteydelser og i forbindelse dermed bestemmelserne om de frie kapitalbevægelser, ikke var til hinder for en anmeldelses- og tilladelsesprocedure ved erhvervelse af faste ejendomme, som var nødvendig af hensyn til den fysiske planlægning og ikke førte til uforholdsmæssige hindringer. Generaladvokaten fandt, at en uindskrænket beføjelse til at pålægge krav og forpligtelser måtte anses for en sådan uforholdsmæssig hindring.¹³⁵

6.4.3 EF-Domstolens dom

I selve afgørelsen præciserede Domstolen indledningsvis, at nationale foranstaltninger, der regulerer erhvervelsen af fast ejendom og forbyder oprettelse af sekundærboliger i bestemte områder på grund af tvingende hensyn til den fysiske planlægning, skal respektere Traktatens bestemmelser om frie kapitalbevægelser (jf. Konle-dommens præmis 22)¹³⁶.

Domstolen udtalte, at det er ubestridt, at de pågældende foranstaltninger, for så vidt som der herved indføres en procedure for afgivelse af erklæring/indhentning af tilladelse inden erhvervelsen af fast ejendom, efter selve dens formål indebærer en begrænsning af kapitalbevægelserne (jf. i denne retning Konle-dommens præmis 39)¹³⁷.

Sådanne begrænsninger kan dog tillades, hvis de nationale regler forfølger et formål i almenhedens interesse uden at være diskriminerende, og hvis de er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, dvs. hvis samme resultat ikke kan opnås ved mindre indgribende foranstaltninger¹³⁸.

Hvad angik det østrigske krav om, at der skal afgives en forudgående erklæring, fandt Domstolen, at dette krav opfyldte ovennævnte betingelser.

¹³⁴ Jf. forslag til afgørelse fra generaladvokat L.A. Geelhoed fremsat den 20. november 2001 i de forenede sager C-515/99 og 527/99-C-540/99, Hans Reich m.fl. mod Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg, Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg og de forende sager C-519/99 - C-526/99, Anton Lassacher m.fl. mod Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg, Grundverkehrslandeskommission des Landes Salzburg, Saml. 2002, side I-2157.

¹³⁵ Jf. forslagetets præmis 134.

¹³⁶ Jf. præmis 28.

¹³⁷ Jf. præmis 32.

¹³⁸ Jf. præmis 33.



Domstolen udtalte, at det fremgår af Konle-dommens præmis 40, at begrænsninger i oprettelsen af sekundærboliger i et bestemt geografisk område, som en medlemsstat fastsætter af hensyn til landsplanlægningen for at opretholde en fast bosiddende befolkning og en økonomisk virksomhed, der er uafhængig af turisterhvervet, kan antages at bidrage til opfyldelse af formål i almenhedens interesse. Domstolen udtalte endvidere, at denne konstatering yderligere støttes af eksempelvis hensynet til miljøet. Endelig fremhævede Domstolen, at det fremgik af de nationale bestemmelser, at de ikke medførte nogen forskelsbehandling af østrigske købere og personer i andre medlemsstater, som gør brug af deres traktatsikrede friheder.¹³⁹

Den anden betingelse, dvs. betingelsen om, at der skulle indhentes en forudgående tilladelse, fandt Domstolen derimod ikke forenelig med EF-traktatens artikel 56, idet Domstolen fandt, at betingelsen ikke opfyldte proportionalitetskravet.

Domstolen udtalte, at henset til den kontrolmulighed, som ordningen med den forudgående erklæring giver myndighederne, samt den omstændighed, at der kan pålægges strafsanktioner og iværksættes et særligt annullationssøgsmål ved de nationale domstole, såfremt det gennemførte projekt ikke er i overensstemmelse med den oprindelige erklæring, kan proceduren for indhentning af forudgående tilladelse ikke anses for en foranstaltning, der er uomgængelig nødvendig for at hindre overtrædelser af den i hovedsagen omhandlede lovgivning om sekundærboliger. Domstolen anførte endvidere, at dette gælder så meget desto mere som de kompetente myndigheder kan betinge en forudgående tilladelse af overholdelse af visse forskrifter, som den nationale lov ikke indeholder nogen materiel ramme for, og af, at køberen stiller en sikkerhed på et beløb op til grundens værdi.¹⁴⁰

Domstolen udtalte herefter, at bestemmelserne i SGVG om proceduren vedrørende indhentning af forudgående tilladelse dels går ud over, hvad der er nødvendigt for at tilgodese hensynene til den fysiske planlægning, dels ud over de foranstaltninger, som medlemsstaterne er berettiget til at træffe for at hindre overtrædelser af deres nationale ret og forskrifter, således som det fremgår af traktatens artikel 58, stk. 1, litra b).¹⁴¹

¹³⁹ Jf. præmis 34 og 40.

¹⁴⁰ Jf. præmis 38.

¹⁴¹ Jf. præmis 39 og 40.

6.5 Doris Salzmans dommen¹⁴²

6.5.1 Det retlige grundlag og faktum

Doris Salzmans dommen vedrørte ligesom Beck- og Bergdorf-dommen fortolkningen af begrebet "gældende lovgivning" under en sag, hvor der efter ikrafttræden af en østrigsk overgangsregel var foretaget en ændring af en national regel, der var omfattet af overgangsreglen.

Den retlige baggrund for sagen var følgende:

EF-Traktatens artikel 56 (tidligere artikel 73 B, stk. 1) bestemmer, at alle restriktioner for kapitalbevægelser mellem medlemsstaterne indbyrdes og mellem medlemsstaterne og tredjelande er forbudt.

Det følger af bilag XII, punkt 1, litra e), i EØS-aftalen, at EFTA-staterne i overgangsperioden ikke behandler nye og eksisterende investeringer foretaget af virksomheder eller statsborgere fra EF-landene eller andre EFTA-stater mindre gunstigt end under den på tidspunktet for afgørelsens undertegnelse gældende lovgivning, hvilket dog ikke berører EFTA-staternes ret til at indføre lovgivning, som er i overensstemmelse med aftalen, herunder navnlig sådanne bestemmelser om erhvervelse af sekundære boliger, som med hensyn til deres virkning svarer til den lovgivning, som Fællesskabet har håndhævet i overensstemmelse med artikel 6, stk. 4, i Rådets direktiv 88/361 EØF af 24. juni 1988 om gennemførelse af Traktatens artikel 67.

Artikel 6, stk. 4, i direktiv 88/361 bestemte, at eksisterende national lovgivning om erhvervelse af ejendomme, der ikke var helårsboliger, kunne opretholdes, indtil Rådet vedtog yderligere bestemmelser på dette område i henhold til Traktatens artikel 69. Nærværende bestemmelse berørte dog ikke gyldigheden af andre fællesskabsretlige bestemmelser.

Artikel 70 i tiltrædelsesakten vedrørende Østrig bestemte som nævnt, at uanset bestemmelserne i de traktater, der dannede grundlag for Den Europæiske Union, kunne Østrig opretholde sin gældende lovgivning om sekundærboliger i en periode på fem år fra tiltrædelsen.

Ved Østrigs nationale lov om ændring af forbundsstatens forfatning af 5. juni 1992 blev delstaterne bemyndiget til at indføre en administrativ kontrol med ejendomshandel vedrørende byggegrunde. I delstaten Vorarlberg, hvor Doris Salzmanns grund var beliggende, bestemte lov om handel med fast ejendom af 23. september 1993, som senere ændret i 1995, 1996 og 1997, herefter VGVG, i § 3, stk. 1, følgende:

"I det omfang det følger af EU-retten [...], omfatter bestemmelserne om udlændinges erhvervelse af fast ejendom ikke

¹⁴² Sag C-300/01, Doris Salzmans, Saml. 2003, side I-4899.



[...]

e. personer og selskaber som foretager direkte investeringer, investering i fast ejendom og andre dispositioner, der involverer kapitalbevægelser."

VGVG's § 7 bestemte:

"1. Køb af bebyggede ejendomme bortset fra til feriemål kræver ingen tilladelse fra ejendomshandelsmyndigheden, når erhververen skriftligt har afgivet en erklæring i henhold til stk. 2.[...]

2. Det påhviler erhververen at erklære, at ejendommen er bebygget, og at erhvervelsen ikke sker til ferieformål, og at han er østrigsk statsborger eller opfylder en af betingelserne i § 3.[...]"

VGVG's § 8, stk. 3, litra b, bestemte:

"Der gives tilladelse til køb af ubebyggede ejendomme bortset fra til feriemål,

[...].

b. såfremt erhververen godtgør, at ejendommen indenfor en rimelig frist vil blive anvendt til et formål, der er i overensstemmelse med arealanvendelsesplanen, eller skal anvendes til opfyldelse af offentlige, almennyttige eller kulturelle formål. Herved tages der også hensyn til erhververens behov."

Den version af VGVG's § 8, stk. 3, som trådte i kraft den 1. januar 1998, blev vedtaget efter, at Verfassungsgerichtshof (Østrig) ved dom af 10. december 1996 havde ophævet den tidligere version, der var vedtaget den 23. september 1993, og som havde følgende ordlyd:

"Der gives tilladelse til køb af byggegrunde bortset fra til feriemål

[...]

a. såfremt de erhvervede byggegrunde er udlagt til beboelsesformål, men ønskes anvendt til industrielle eller kommercielle formål samt til opfyldelse af offentlige, almennyttige eller kulturelle formål.

[...]"

Doris Salzmann-sagens faktiske baggrund kan sammenfattes på følgende måde:

Doris Salzmann var østrigsk statsborger og købte af en anden østrigsk statsborger en byggegrund beliggende i Fussach Kommune. Hun anmodede ikke om den forudgående administrative ejerskiftetilladelse, der er omhandlet i VGVG's § 8, stk. 3, og som er en betingelse for, at en sådan type handel kan få retsvirkning.

Doris Salzmans anmodede tinglysningssdommeren om indførelse i tingbogen af ejendomshandelen og vedlagde sin ansøgning en erklæring svarende til den, der er omhandlet i VGVG's § 7, stk. 2, hvorefter hun forpligtede sig til ikke at anvende den erhvervede grund til opførelse af en feriebolig. Hun gjorde gældende, at den procedure for forudgående tilladelse, der er indført ved VGVG's § 8, stk. 3, var i strid med Østrigs EU-retlige forpligtelser og ikke var nødvendig, idet en erklæring svarende til den, der er omhandlet i nævnte § 7, stk. 2, var tilstrækkelig for at gennemføre indførelsen i tingbogen.

Doris Salzmanns begæring blev afslået med den begrundelse, at der ikke forelå nogen forudgående konstitutiv tilladelse. Doris Salzmans indbragte denne kendelse for Landesgericht Feldkirch, som besluttede at forelægge spørgsmålet præjudicielt for EF-Domstolen.

Landesgericht Feldkirch ønskede bl.a. EF-Domstolens stillingtagen til, om det var foreneligt med de frie kapitalbevægelser, at der ved erhvervelse af en ubebygget byggegrund krævedes en forudgående tilladelse fra den kompetente myndighed for spørgsmål vedrørende handel med fast ejendom. Såfremt dette var tilfældet, ønskede den nationale ret svar på, om den alligevel kunne tillades i medfør af undtagelsen i tiltrædelsesaktens artikel 70.

Den østrigske regering gjorde gældende, at den procedure for forudgående tilladelse, som sagen drejede sig om, alligevel kunne tillades i medfør af undtagelsen i tiltrædelsesaktens artikel 70. Regeringen gjorde gældende, at opretholdelse af proceduren indtil den 1. januar 2000 ikke var i strid med EU-retten. Selv om det stod fast, at VGVG's § 8, stk. 3, blev vedtaget flere måneder efter Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union, gjorde den østrigske regering gældende, at Landesgericht ikke havde ret i sin bemærkning om, at den "*forpligtelse til at bygge*", der påhviler erhververen af en byggegrund, kun havde foreligget, siden den nugældende § 8, stk. 3, trådte i kraft. Regeringen gjorde gældende, at VGVG's § 8, stk. 3, i det væsentlige var identisk med den lovgivning, der var gældende på tidspunktet for Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union.

Med henvisning til, hvad Domstolen fastslog i Konle-dommen (præmis 52) samt i Beck- og Bergdorf-dommen (præmis 34) gjorde den østrigske regering således gældende, at bestemmelsen kunne være omfattet af anvendelsesområdet for tiltrædelsesaktens artikel 70.

6.5.2 Generaladvokatens forslag til afgørelse¹⁴³

Generaladvokaten udtalte i sit forslag til afgørelse bl.a. følgende¹⁴⁴:

¹⁴³ Forslag til afgørelse fra generaladvokat Léger fremsat den 30. januar 2003 i sagen C-300/01, Doris Salzmans, Saml. 2003, side I-4899.

¹⁴⁴ Jf. forslaget's paragraf 78-81.



"78. Som det er fremgået, trådte VGVG's § 8, stk. 3, som i den foreliggende sag er påberåbt over for Doris Salzmänn, i kraft den 1. januar 1998. Der er således ikke som udgangspunkt tale om en lovgivning, der var gældende på tidspunktet for Republikken Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union. I Konle-dommen fastslog Domstolen imidlertid, at enhver bestemmelse, der er vedtaget efter tiltrædelsesdatoen, ikke allerede af denne grund falder uden for den undtagelsesordning, der er indført med tiltrædelsestraktatens artikel 70. Domstolen præciserede, at den i den nærværende artikel fastsatte undtagelse kan finde anvendelse, såfremt den bestemmelse, der er vedtaget efterfølgende, i det væsentlige er identisk med den tidligere lovgivning, eller hvis den alene lemper eller fjerner en hindring i den tidligere lovgivning for udøvelsen af rettigheder og friheder efter fællesskabsretten.

79. Domstolen har ligeledes fastslået, at det tilkommer de nationale domstole at fastsætte indholdet af den lovgivning vedrørende sekundærlovgivning, der var gældende på tidspunktet for Republikken Østrigs tiltrædelse.

80. Det tilkommer således den forelæggende ret at tage stilling til, om VGVG's § 8, stk. 3, opfylder de betingelser, Domstolen opstillede i Konle-dommen, for at være omfattet af undtagelsen i tiltrædelsesaktens artikel 70.

81. I forbindelse med den nationale domstols vurdering kan jeg nævne, at Domstolen i Konle-dommen foretog en sammenligning mellem den lovgivning, der var i kraft på tidspunktet for Republikken Østrigs tiltrædelse, og den ordning, der blev vedtaget efterfølgende, og forklaret, hvorfor sidstnævnte ordning ikke kunne betragtes som en gældende lovgivning som omhandlet i tiltrædelsesaktens artikel 70."

6.5.3 EF-Domstolens dom

Domstolen lagde sig tæt op ad generaladvokatens forslag til afgørelse, idet Domstolen indledningsvis bemærkede¹⁴⁵, at:

"... enhver bestemmelse, der er vedtaget efter tiltrædelsesdatoen, ikke allerede af denne grund automatisk falder uden for den undtagelsesordning, der er indført ved tiltrædelsesaktens artikel 70. Hvis den i det væsentlige er identisk med den tidligere lovgivning, eller hvis den alene lemper eller fjerner en hindring i den tidligere lovgivning for udøvelsen af rettigheder og friheder efter fællesskabsretten, er bestemmelsen således omfattet af undtagelsen (Konle-dommen, præmis 52, samt Beck- og Bergdorf-dommen, præmis 34)."

¹⁴⁵ Jf. dommens præmis 54.

Domstolen gav dog den nationale ret en smule mere vejledning end generaladvokaten til fortolkningen af begrebet "*identisk lovgivning*". Domstolen udtalte således¹⁴⁶, at:

"Kriteriet om materiel identitet, på grundlag af hvilket en lovgivning, der er vedtaget efter tiltrædelsesdatoen, kan anses for at være omfattet af tiltrædelsestraktatens artikel 70, fortolkes strengt, således at en efterfølgende lovgivning, som hviler på andre principper end den tidligere lovgivning, og som indfører nye procedurer, ikke kan betragtes som lovgivning, der var gældende på tiltrædelsestidspunktet. Tiltrædelsesaktens artikel 70 kan således ikke udstrækkes til at omfatte en efterfølgende lovgivning, der indeholder adskillige betydningsfulde forskelle i forhold til den lovgivning, der var gældende på tiltrædelsesdatoen (Konle-dommen, præmis 53).¹⁴⁷

Domstolen udtalte herefter¹⁴⁸ i overensstemmelse med fast praksis, at det tilkom den forelæggende ret at vurdere, om VGVG, § 8, stk. 3, alene havde som virkning at opretholde den lovgivning vedrørende sekundære boliger, der var gældende den 1. januar 1995, eller om bestemmelsen indeholdt betydningsfulde forskelle, der var til hinder for, at den kunne tillades i medfør af den undtagelse, der var indført ved tiltrædelsesaktens artikel 70 (jf. i denne retning Beck- og Bergdorf-dommen, præmis 36).

Domstolen besvarede herefter de to første præjudicielle spørgsmål¹⁴⁹ med, at traktatens artikel 73 b, stk. 1, var til hinder for en procedure for forudgående tilladelse som den, der var indført ved VGVG, og at det tilkom den forelæggende ret at vurdere, om en sådan procedure kunne tillades i medfør af den undtagelse, der er indført ved tiltrædelsesaktens artikel 70.¹⁵⁰

6.6 Vurdering af EF-Domstolens domme

EF-Domstolen har i 3 sager fra Østrig vedrørende forskellige østrigske bestemmelser om udlændinges adgang til at erhverve fast ejendom behandlet spørgsmålet om fortolkningen af begrebet "*gældende lovgivning*" som anført i den østrigske tiltrædelsesakt.

Begrebet "*gældende lovgivning*" er det samme begreb, som anvendes i den danske Sommerhusprotokol. Det må således lægges til grund, at den fortolkning og de kriterier, som Domstolen anfører i Konle-dommen og viderefører i Beck- og Bergdorf-dommen samt i Salzmann-dommen, vil blive lagt til grund,

¹⁴⁶ Jf. dommens præmis 55.

¹⁴⁷ Se ligeledes sag C-355/97, Landesgrundverkehrsreferent der Tiroler Landesregierung mod Beck, præmis 34 og 35.

¹⁴⁸ Jf. dommens præmis 56.

¹⁴⁹ Jf. dommens præmis 57.

¹⁵⁰ For tiden verserer en ny østrigsk sag for Domstolen, sag C-213/04, Ewald Buttasher mod Josef Stauderer, hvor Oberster Gerichtshof præjudicielt har forelagt Domstolen spørgsmål om, hvorvidt en bestemmelse, hvor undladelse af at anmelde en ejendomshandel, hvortil der ikke kræves godkendelse, medførte (tilbagevirkende) ugyldighed af retshandlen, er i overensstemmelse med princippet om frie kapitalbevægelser.

såfremt der anlægges en sag vedrørende fortolkningen af den danske undtagelse i Sommerhusprotokollen.

Domstolen opstiller¹⁵¹ følgende prøvelsesmetode, når medlemsstaten skal vurdere, hvorvidt en national bestemmelse, der ændres efter tidspunktet for indførelsen af undtagelsen, fortsat hører under "*gældende lovgivning*". En bestemmelse, der;

- "*i det væsentlige er identisk med den tidligere lovgivning*", er omfattet af undtagelsen
- "*alene lemper eller fjerner en hindring i den tidligere lovgivning for udøvelsen af rettigheder og friheder efter fællesskabsretten*", er ligeledes omfattet af undtagelsen
- "*hviler på andre principper end den tidligere lovgivning og som indfører nye procedurer*" eller som "*indeholder adskillige betydningsfulde forskelle*", er derimod ikke omfattet af undtagelsen.

Heraf følger modsætningsvis, at det ikke er muligt at foretage skærper af den lovgivning, der var gældende på tidspunktet for undtagelsens indførelse, ligesom det ikke er muligt først at lempe den nationale bestemmelse og derefter skærpe igen. Der er således ingen fortrydelsesret.

Det fremgår yderligere af dommene i de østrigske sager, at ovennævnte kriterier også gælder i den situation, hvor medlemsstaten så at sige har været nødsaget til at indføre bestemmelser på grund af, at de på tidspunktet for indførelsen af undtagelsen gældende bestemmelser blev kendt forfatningsstridige og dermed ugyldige. Selv i denne situation giver Domstolen således meget snævre rammer for udformningen af de nye bestemmelser.

Af dommene kan således udledes, at selv ganske små ændringer i national lovgivning kan føre til, at lovgivningen kommer til at falde uden for begrebet "*gældende lovgivning*".

Yderligere vejer princippet om lighed mellem medlemsstaterne tungt i tilfælde af fortolkningstvivi, hvorfor Domstolens fortolkning af begrebet "*gældende lovgivning*" i lyset af den snævre undtagelsesordning for Malta ikke kan udelukkes at blive endog mere restriktiv.

Hans Reisch m.fl.- dommen illustrerer, at når de nationale regler ikke er dækket af en undtagelsesbestemmelse, skal lovligheden af de nationale regler naturligvis vurderes på baggrund af udgangspunktet i EU-traktaten i reglerne om fri etablering og fri udveksling af tjenesteydelser, dvs. at lovgivningen vil være i overensstemmelse med EU-retten:

¹⁵¹ Jf. Konle, præmis 52 og 53, Beck- og Bergdorf, præmis 34 og 35 og Salzmann, præmis 54 og 55.

- hvis den ikke er diskriminerende,
- hvis den er retfærdiggjort af lovlige, samfundsmæssige hensyn til f.eks. udnyttelse af landområder, planlægning og miljøbeskyttelse,
- hvis den er egnet til at sikre virkeliggørelsen af de påberåbte formål, og
- hvis den er nødvendig for at opnå de lovlige hensyn (proportionalitet).

7. RETLIG VURDERING

7.1 Problemet i forhold til Sommerhusprotokollen

Ifølge Sommerhusprotokollen kan Danmark opretholde den eksisterende lovgivning vedrørende erhvervelse af ejendomme, der ikke er helårsboliger, som var gældende den 1. november 1993, da Maastricht-Traktaten trådte i kraft.

Det første spørgsmål er, om der overhovedet foreligger en risiko ved at ændre ejertidskravet i planlovens § 41 i forhold til opretholdelsen af reglerne for udlændinges muligheder for at erhverve fast ejendom i Danmark.

Planlovens § 41 bestemmer, at en pensionist, der ejer en bolig i et sommerhusområde, har en personlig ret til at benytte boligen til helårsbeboelse, når pensionisten har ejet ejendommen i 8 år.

§ 41 er en undtagelse til planlovens § 40, hvorefter en bolig i et sommerhusområde ikke må anvendes til overnatning i perioden fra den 1. oktober til 31. marts bortset fra kortvarige ferieophold.

Planlovens § 41 vedrører ikke direkte erhvervelse af sommerhuse, men derimod anvendelsen af disse. Bestemmelsen falder således ikke umiddelbart ind under Sommerhusprotokollens anvendelsesområde.

Planlovens regler om anvendelse af sekundærboliger må dog anses for at være en del af det samlede værn mod udlændinges erhvervelse af ejendomme i Danmark, der ikke er helårsboliger, bestående af erhvervesloven, sommerhusloven, planloven og landbrugsloven.

En nedsættelse af ejertidskravet i planlovens § 41 vil kunne føre til en underminering af denne samlede værnslvgivning mod udlændinges mulighed for at erhverve sommerhus i Danmark.

Hvis ejertidskravet på 8 år sættes ned til f.eks. 1 år, vil f.eks. en tysk arbejdstager, der udnytter sin ret til ophold i Danmark, kunne erhverve en helårsbolig og etablere sig i Danmark f.eks. 2 år før sin pensionsal-

der. Såfremt den tyske statsborger må anses for at have sit faste og varige hjem i Danmark og har til hensigt at forblive i Danmark¹⁵², vil den pågældende ligeledes kunne erhverve et sommerhus i Danmark. Efter praksis vil den tyske statsborger kunne erhverve sommerhuset 2-3 år efter, at den pågældende er kommet til Danmark. Efter blot få år i Danmark vil den tyske pensionist således lovligt kunne sælge sit helårshus og bosætte sig hele året og resten af sin levetid i sommerhuset sammen med sin ægtefælle, samlever eller nært beslægtede, der kan fortsætte med at bo i sommerhuset også efter pensionistens død.

Yderligere vil en nedsættelse af ejertidskravet medføre, at sondringen mellem helårsboliger og sekundærboliger bliver mindsket og alt efter graden af nedsættelsen helt udvisket.

Ændres ejertidskravet fra 8 til eksempelvis 1 år, vil lovens oprindelige sondring mellem ejendomme, der er helårsboliger, og ejendomme, der ikke er helårsboliger, blive så svag, at det synes svært at finde nogen saglig begrundelse for overhovedet at have et krav om en vis ejertid.

Resultatet af en nedsættelse af ejertidskravet i forhold til udlændinges mulighed for at erhverve fast ejendom i Danmark bliver, at en EU-borger, der udøver sin ret til fri bevægelighed og dermed har ret til en helårsbolig i Danmark, eller en pensionist i en anden EU-medlemsstat, der har ret til ophold i Danmark som følge af opholdsdirektivet, og som derved ville kunne få tilladelse til at erhverve en helårsbolig i Danmark, ikke vil få tilladelse til at erhverve et sommerhus, blot fordi ejendommen formelt betegnes som en sekundærbolig på trods af, at den efter blot 1 år overgår til at være en helårsbolig.

Det vil være problematisk for Danmark at argumentere for, at sondringen mellem helårsboliger og sommerhuse - der er krumtappen i den værnsløvgivning, som Danmark kan opretholde ifølge Sommerhusprotokollen - skal fastholdes, når Danmark ved at nedsætte ejertidskravet netop selv bidrager til at udviske denne sondring.

Det er således min vurdering, at en nedsættelse af ejertidskravet i planlovens § 41 udgør en risiko i forhold til opretholdelsen af den samlede værnsløvgivning og dermed i forhold til reglerne for udlændinges muligheder for at erhverve sommerhus i Danmark.

I den forbindelse bemærker jeg, at en lempelse af ejertidskravet som beskrevet ikke nødvendigvis kan begrundes i en forventning om, at en vis mængde helårsboliger vil blive frigjort, og at den generelle boligmangel herved vil kunne afhjælpes. Den pensionist, der har ejet et sommerhus det foreskrevne antal år, har ret til at bebo sommerhuset uden for perioden 1. april - 30. september, men uden at have pligt til kun at bebo sommerhuset. Pensionisten kan således opretholde 2 ejendomme, men vælge frit, hvornår han vil bebo hvilket hus.

¹⁵² Se UFR 1998, side 29 H.

Jo svagere en begrundelse for en regel er, desto større vil kravene være til, at grænsetilfælde behandles ikke-diskriminerende og proportionalt.

7.2 Graden af nedsættelsen af ejertidskravet

Risikoen i forhold til opretholdelsen af reglerne for udlændinges muligheder for at erhverve sommerhus i Danmark skal ifølge kommissoriet for denne redegørelse vurderes ud fra en nedsættelse af ejertidskravet til henholdsvis 1 år, 3 år og 5 år.

Spørgsmålet er herefter, om ændringen af ejertidskravet i planlovens § 41 udgør en ændring af "*gældende lovgivning*" som defineret af EF-Domstolen i de domme, der er gennemgået ovenfor i punkt 6.

I den ene ende af skalaen står muligheden for slet ikke at ændre ved det nuværende ejertidskrav på 8 år, hvilket naturligvis vil være det sikreste. I den anden ende af skalaen står muligheden for at nedsætte kravet til blot 1 års ejertid.

Ved vurderingen af, hvorvidt og i givet fald hvor meget ejertidskravet kan ændres, er det vigtigt at holde sig for øje, at EF-Domstolen i alle domme har anlagt en meget restriktiv fortolkning af begrebet "*gældende lovgivning*".

EF-Domstolen har senest i de østrigske sager understreget, at den østrigske tiltrædelsesakts artikel 70, som svarer til reglen i Sommerhusprotokollen, er en undtagelsesordning, og at der i begrebet "*gældende lovgivning*" ligger et krav om materiel identitet, dvs. indholdsmæssigt skal den gældende lovgivning opretholdes, og Domstolen har anlagt en streng fortolkning heraf.

Heraf kan udledes, at begrebet "*gældende lovgivning*" fortolkes snævert og indskrænkende, således at lovgivning, der eksisterede den 1. november 1993, kan videreføres, mens det kan give anledning til betydelig tvivl, i hvilket omfang det er muligt at indføre indholdsmæssige ændringer i lovgivningen og samtidig bevare dækningen i Sommerhusprotokollens undtagelsesordning.

Den skrappe udformning af særordning for Malta peger i samme retning og indikerer, at der er snævre grænser for, hvilke ændringer en medlemsstat kan foretage i sin nationale lovgivning, hvis dækningen af protokollen skal kunne opretholdes. Man kan også udtrykke det på den måde, at den danske Sommerhusprotokol i lyset af de senere protokoller fremstår, som om Danmark indrømmes en tidsubegrænset unik stilling. Hensynet til staternes lighed vil tale for, at protokollen underkastes en fortolkning, der understreger krav til saglighed, objektive og gennemsigtige kriterier osv.

EF-Domstolen vil derfor være tilbøjelig til at anlægge en restriktiv fortolkning, der statuerer, at der foreligger en ændring af den samlede lovgivning om erhvervelse af ejendomme, der ikke er helårsboliger.

Dette må så meget desto mere blive forstærket, når ændringen af den nationale lovgivning alene favoriserer landets egne borgere samtidig med, at ændringen ikke sagligt kan begrundes, hverken med hensyn der lå til grund for den gældende lovgivning eller andre senere hensyn.

Det sikreste for Danmarks opretholdelse af det samlede værn mod udlændinges mulighed for at erhverve sommerhus i Danmark vil således være slet ikke at ændre på det nuværende ejertidskrav, der var gældende på tidspunktet for vedtagelsen af Sommerhusprotokollen.

Ved vurderingen af, om ejertidskravet kan ændres til 1 eller 3 år, uden at det udgør en ændring af "*eksisterende lovgivning*", må de oprindelige formål, der lå til grund for fastsættelsen af kravet til 8 år, tages i betragtning.

De oprindelige hovedformål var at sikre, at pensionister med en årelang tilknytning til et sommerhus fik en egentlig ret til at bruge sommerhuset til helårsbeboelse og ikke alene muligheden efter planlovens § 40, stk. 2, til at søge dispensation.

Ejertidskravet, der oprindeligt blev foreslået til at være 10 år, blev fastsat til 8 år, for på samme måde at sikre, at der ikke som følge af forslaget gik spekulation i erhvervelse af sommerhuse samt sikre, at forskellen på prisen mellem sommerhuse og helårsboliger ikke blev udlignet. Yderligere ville man forhindre et øget pres og belastning på landets rekreative arealer, herunder miljøet og infrastrukturen.

At der fortsat lægges afgørende vægt på disse forhold kommer til udtryk i den nylige ændring af lov om planlægning, hvorefter ministeren ved afgørelsen af, hvilke sommerhusområder der kan udvides, skal finde det godtgjort, at udvidelsen ikke vil tilsidesætte væsentlige naturbeskyttelses- og landskabelige interesser¹⁵³.

Af ovennævnte grunde, herunder at forhindre, at sommerhusområderne gradvis overgår til at blive parcelhusområder, bliver dispensationsadgangen i planlovens § 40, stk. 2, administreret yderst restriktivt.

Det er ikke muligt at ændre denne praksis, eksempelvis ved en opfordring til kommunerne om generelt at se mere velvilligt på dispensationsansøgninger fra pensionister end fra andre ansøgere, idet dette ville være at indføre en lempelse af ejertidskravet ad bagvejen, og dermed en ændring af begrebet "*gældende lovgivning*".

¹⁵³ Jf. Lov om ændring af lov om planlægning nr. 455 af 9. juni 2004, § 1, stk. 2.

Såfremt ejertidskravet sættes ned til 1 eller 3 år, vil ingen af de oprindelige hensyn, der lå til grund for reglen om en vis ejertid, kunne varetages.

Hvis det sker, synes det af samme grund svært at finde saglige argumenter for, hvorfor der overhovedet skal være et krav om ejertid, førend en bolig i et sommerhusområde kan anvendes hele året.

På denne baggrund anser jeg det for tvivlsomt, om Danmark vil kunne opretholde hele værnsløvgivningen vedrørende udlændinges mulighed for erhvervelse af fast ejendom i Danmark med henvisning til Sommerhusprotokollen, hvis Danmark lemper ejertidskravet i planlovens § 41 helt ned til 1 eller 3 år.

Ligeledes vil en nedsættelse af ejertidskravet til 1 eller 3 år kunne sætte værnet mod udlændinges mulighed for erhvervelse af sommerhus i Danmark under et vist pres, idet den periode hvor en EU-borger skal have haft bopæl i Danmark for derefter at kunne bo her hele året, sættes ned fra de nuværende 10-11 år (2-3 år helårsbolig og herefter ejerskab af sommerhuset i 8 år) til ca. 3-6 år.

En nedsættelse af ejertidskravet vil således kunne være et incitament for EU-borgere, der har ønske om at bosætte sig i Danmark i deres pensionistalder, for at komme til Danmark med henblik på erhvervelse af et sommerhus.

Det må ud fra de anførte overvejelser anses for betænkeligt, hvis ejertidskravet i planlovens § 41 nedsættes til 1 eller 3 år.

Herefter henstår spørgsmålet om, hvorvidt ejertidskravet kan nedsættes fra 8 til 5 år, eller eventuelt fra 8 til 6 år.

Pensionsalderen i pensionslovgivningen og dermed ligeledes i planlovens § 41, stk. 2 er sænket fra 67 til 65 år.

Dette har givet mig anledning til at overveje, hvorvidt ejertidskravet på 8 år kunne nedsættes til 6 år netop som en konsekvens af nedsættelsen af pensionsalderen med 2 år.

En nedsættelse med 2 år vil for det første tage sit udgangspunkt i en konsekvensbetragtning i forhold til en anden samfundsmæssig regulering, nemlig nedsættelsen af pensionsalderen og ikke blot et politisk ønske om at nedsætte ejertidskravet. For det andet vil nedsættelsen fortsat kunne begrundes sagligt med samme miljø- og planlægningsmæssige hensyn, som lå til grund for fastsættelse af kravet om 8 års ejertid. En nedsættelse til 6 år vil formentlig ej heller medføre, at EU-borgere af den grund ønsker at bosætte sig i Danmark for efter at have boet her i 2-3 år og efterfølgende også at have ejet et sommerhus i 6 år at kunne bosætte sig permanent i sommerhuset.

På den anden side er realiteten nok, at nedsættelsen af pensionsalderen fra 67 til 65 år er af begrænset praktisk betydning. Dette skyldes definitionen af "pensionist" i planlovens § 41, stk. 2, der ud over personer på 65 år også dækker personer over 60 år, der oppebærer pension eller efterløn, og tillige førtidspensionister i henhold til lov om social pension. Førtidspension kan oppebæres af personer i alderen fra 18 til 65 år¹⁵⁴.

Ud fra denne synsvinkel kan konsekvensbetragtningen næppe opretholdes.

Argumentet om, at de samme saglige hensyn, som lå til grund for fastsættelsen af ejertidskravet på 8 år, givetvis vil kunne opretholdes ved en nedsættelse med 2 år, kan næppe alene begrunde en nedsættelse. Henset til EF-Domstolens restriktive praksis og den snævre udformning af særordningen for Malta, er udfaldet af en eventuel retssag ved EF-Domstolen om Danmarks opretholdelse af Sommerhusprotokollen i tilfælde af ændringer i værnsløvgivningen derfor usikker.

På baggrund heraf fraråder jeg at nedsætte ejertidskravet til 6 år.

For så vidt angår en nedsættelse fra 8 til 5 år er det eneste, der umiddelbart kunne anføres som begrundelse herfor, at vejledningen fra 1989, som altså var gældende på tidspunktet for indførelsen af Sommerhusprotokollen, indeholder en anbefaling fra Miljøministeren om, at der gives dispensation til pensionister til helårsbeboelse efter 5 års ejertid.

Ophøjes en undtagelsesregel som denne - anført i en vejledning - til hovedreglen i planloven for så vidt angår ejertidskrav, brydes imidlertid kravet om materiel identitet. Ud fra EF-Domstolens praksis kan en nedsættelse af ejertidskravet fra 8 til 5 år således ikke karakteriseres som opretholdelse af den på tidspunktet for Sommerhusprotokollens indførelse gældende lovgivning.

Hertil kommer, at det forekommer mere tvivlsomt, om de saglige hensyn, der oprindeligt lå til grund for reglen om 8 års ejertid, fuldt ud kunne opretholdes.

En nedsættelse af ejertidskravet til 5 år kan således ikke anbefales.

I den forbindelse bemærkes, at det følger af EF-Domstolens praksis, at såfremt man har foretaget en lempelse, så er der ingen vej tilbage. Så kan ejertidskravet med andre ord ikke blot igen føres tilbage til de nuværende 8 år. Der kan således ikke foretages en stramning, uden at reglen falder uden for Sommerhusprotokollens anvendelsesområde.

¹⁵⁴ Jf. lov om social pension, lovbekendtgørelse nr. 42 af 28. januar 2004, § 16, stk. 1.

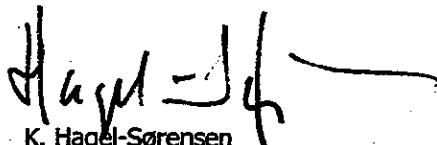
Reglen skal i så fald bedømmes efter de normale EU-retlige kriterier for vurderingen af hindringer for den fri etableringsret og kapitalens frie bevægelighed.


7.3 Samlet vurdering

Det sikreste for Danmarks opretholdelse af det samlede værn mod udlændinges mulighed for at erhverve sommerhus i Danmark vil være ikke at ændre på det nuværende ejertidskrav, der var gældende på tidspunktet for vedtagelsen af Sommerhusprotokollen.

På baggrund af EF-Domstolens praksis og de seneste undtagelsesbestemmelser for nye EU-lande må det antages, at en nedsættelse af ejertidskravet i planlovens § 41 til 1, 3, 5 eller 6 år indebærer en risiko for, at de regler, der hidtil har været omfattet af Sommerhusprotokollen, ikke vil kunne opretholdes fuldt ud, eller at håndhævelsen vil komme under pres. Vurderingen af risikoens størrelse er forbundet med en vis usikkerhed, og det er jo et politisk spørgsmål, hvilken grad af risiko man er indstillet på at acceptere.

København den 20. oktober 2004


K. Hagel-Sørensen
Kammeradvokat


Peter Biering
Advokat