

5. *TILLADELSENS NÆRMERE KARAKTER,
KONCESSIONSBEGREBET.*

Betegnelsen »Koncession« benyttes i den danske Lovgivning foruden i en Række Jernbane- og Sporvejslove i § 3 i Lov Nr. 44 af 31. Marts 1891 om Anlæg af en Frihavn ved København m. v. og i Lov Nr. 84 af 11. Maj 1897 om Telegrafer og Telefontelefoner. Endvidere er det almindeligt at anvende den samme Betegnelse paa Bevillinger til Inddæmning og Opfyldning i Havet og Fjordene udenfor Landets Kyster. Endelig benyttes Benævnelsen Koncession ogsaa i enkelte andre Tilfælde, hvor en for det offentlige betydningsfuld Virksomhed af Staten er overladt enten private eller andre, jfr. saaledes Koncession af 6. Juli 1869 for Aalborg Byraad til Anlæg og Drift af en for den almindelige Vejførdsel bestemt Pontonbro over Limfjorden.

Der gives derhos ogsaa Eksempler paa, at Administrationen har anvendt den omhandlede Betegnelse paa Forhold, som have lidet eller intet til fælles med de foran anførte, og som bedre og rigtigere vilde kunne betegnes paa anden Maade. Som Eksempel herpaa kan anføres den under 29. November 1881 af Indenrigsministeriet udfærdigede »Koncession til Anlæg og Drift af et Jernskibsværft og Maskinværksted ved Helsingør Havn«¹⁾. Denne saakaldte Koncession er en ren og skær Lejekontrakt angaaende et Havneareal; det særegne ved Forholdet bestaar udelukkende i, at det udlejede Areal er

¹⁾ Aftrykt i Ekstrakt nedenfor som **Bilag 9.**

Statsejendom; en ganske lignende Kontrakt kunde have været afsluttet, hvis Arealet havde tilhørt en Kommune eller en Privatmand.

Naar bortses fra saadanne Tilfælde, hvor Anvendelsen af Betegnelsen Koncession er ikke alene overflødig, men tillige misvisende, vil det ses (jfr. navnlig §§ 1 og 2 i Loven af 11. Maj 1897), at Koncessionsbetegnelsen ifølge legal Sprogbrug finder Anvendelse i Tilfælde, hvor der foreligger:

1. *en Bevilling (Tilladelse, Indrømmelse) fra det offentliges (almindeligvis Statens) Side,*
2. *til Udøvelse af en vis Virksomhed,*
3. a. *som principalt er bestemt til Udøvelse ved Foranstaltning af det offentlige (Staten) selv, altsaa i sit Væsen en Statsforvaltningsfunktion, som Staten dog kan lade udøve gennem private, der da udøve Virksomheden for egen Regning og ikke som Repræsentant for Staten,*
 b. *uden at der til saadan Udøvelse er aabnet Statsborgerne en almindelig Adgang, naar de opfylde visse i Lovgivningen foreskrevne Betingelser, men med Hensyn til hvis Tildeling det offentlige (Staten) i hvert enkelt Tilfælde staar frit¹).*

Adskillige Koncessioner (i Særdeleshed Jernbane- og Sporvejskoncessioner) tilstaaes almindeligvis *med Udelukkelse af Adgang for andre* til at udøve den samme Virksomhed (Eneret). Det ligger derfor nær at spørge, om Koncessionsbegrebet i sig selv indeholder Eneretten, eller om denne, hvor den er til Stede, er at anse for noget selvstændigt udenfor Koncessionen liggende (et Plus til Koncessionen).

At Koncessionsbetegnelsen ikke bliver anvendelig i ethvert Tilfælde, hvor der til en fra Statens Side meddelt Bevilling eller Tilladelse til Udøvelse af en vis Virksomhed er knyttet Eneret, forsaavidt den under 3. opstillede Betingelse mangler, trænger

¹) Jfr. W. ZELLER: »Die rechtliche Natur der Eisenbahn Concessionen«, i »Eisenbahnrechtliche Entscheidungen und Abhandlungen«, Bind XI, S. 354, 2. Stk.

ikke til nærmere Paavisning. Udenfor Begrebet falder f. Eks. Tilladelser til Eneforhandling af visse Genstande paa Statsterritorium (f. Eks. Statsbanernes Stationer), endvidere Patenter samt Apotekerprivilegier o. l. Det ejendommelige ved Koncessionen, forsaavidt Talen er om denne som et særligt retligt Begreb, bliver i hvert Fald ikke det, at der af Staten gives en Eneret, men derimod det, *at Staten overdrager en offentlig Forvaltningsfunktion til en privat, som udøver denne ikke som Embedsmand paa Statens Vegne, men for egen Regning* (en Delegation af Statsforvaltningen for et specielt Omraade¹). Ved Siden af dette Moment i Koncessionsbegrebet bliver det uden Betydning, om der til vedkommende Virksomhed er knyttet Eneret. Begrebsmæssigt er der ikke Grund til at anse Eneret af nogen Art eller noget Omfang for Bestanddel af Koncessionen. Paa den anden Side er der naturligvis intet til Hinder for, at den positive Lovgivning med Hensyn til visse Arter af Koncessioner knytter Eneret i en eller anden Retning paa en saadan Maade ufravigeligt til Koncessionerne, at det her bliver at anse som hørende til selve Begrebet, som saaledes faar et mere omfattende Indhold end Koncessioner i Almindelighed. Hvorvidt i denne Henseende Jernbane- og Sporvejskoncessioner ifølge dansk Lovgivning ere afvigende fra Lovgivningens almindelige Koncessionsbegreb, vil nedenfor i Afsnit 6 blive nærmere undersøgt.

Uden Indflydelse paa Anvendelsen af Koncessionsbegrebet er det, om der fra den private Side ydes nogen Modpræstation til det offentlige, f. Eks. en Afgift eller Ydelser af anden Art.

Kort udtrykt kan Koncessionen ifølge det foran anførte betegnes som *en særlig Tilladelse til Udøvelse af en Virksomhed, som principalt udøves af det offentlige (Staten)*.

Det bliver nu at undersøge, om den givne Begrebsbestemmelse i det enkelte er anvendelig paa Jernbane- og Sporvejs-

¹) OTTO MAYER: Deutsches Verwaltungsrecht, 1896, Bind II, S. 147 og S. 294 f. f.

koncessioner, eller om disses Natur er af anden Art enten i det hele eller paa enkelte Punkter. At de omhandlede Koncessioner i hvert Fald til en vis Grad svare til den foran givne Bestemmelse af Koncessionsbegrebet, vil let ses, og Undersøgelsen vil derfor i det væsentlige indskrænkes til Besvarelsen af Spørgsmaalene om, hvorvidt hver enkelt af de foran angivne Bestanddele af Koncessionsbegrebet genfindes ved Jernbane- og Sporvejskoncessionerne.

I Lande, hvor Anlæg og Drift af Jernbaner og Sporveje frit kan udøves af enhver uden Statsmagts Sanktion, vil der ikke med Føje kunne tales om Jernbane- eller Sporvejskoncessioner, selv om der maatte blive tilstaaet saadanne Virksomheder visse særlige Begunstigelser fra Statsmagts Side (f. Eks. Stempelbegunstigelser, Skattefrihed eller Toldfrihed). Derimod bliver Betegnelsen anvendelig i Lande, hvor der til Udøvelse af de anførte Virksomheder udfordres *en speciel Tilladelse fra Statsmagts Side*, hvad enten denne gives umiddelbart af Administrationen, eller den tillige kræver særlig Lovhjemmel. *Det centrale i Koncessionerne er i første Række Statsmagts Bevilling til Udøvelse af vedkommende Virksomhed* (Anlæg eller Drift, eventuelt begge Dele), og det bliver i denne Relation noget sekundært, om der til Bevillingen er knyttet Begunstigelser af den foran omhandlede Art. Betegnelsen Koncession finder Anvendelse, hvad enten Bevillingen kun gaar ud paa Anlæg (Drift) af en Jernbane eller Sporvej, eller den tillige indeholder en Række af de særlige Begunstigelser, som ved Lovgivningen pleje at tilstaaes særligt Jernbanekoncessionshavere.

At dernæst det foran under 3 a anførte Moment i Koncessionsbegrebet er tilstede ved *Jernbanekoncessioner*, synes ikke at kunne bestrides, ihvorvel der ikke vedrørende Anlæg og Drift af Jernbaner eksisterer nogen Lovbestemmelse svarende til Bestemmelsen i § 1 i Lov af 11. Maj 1897 om Telegrafer og Telefoner. Den danske Jernbanelovgivnings Synspunkt maa dog sikkert indrømmes at være det, at Forsorgen for Tilveje-

bringelse og Vedligeholdelse af passende Jernbaneforbindelser er en Opgave for det offentlige, og da særlig for Staten.

Tvivlsommere er det, om det samme tør hævdes med Hensyn til Sporveje. Lovgivningens Standpunkt har her ikke været det, at det skulde være selve Statens Sag at bringe offentlige Sporvejsanlæg til Udførelse, men da ogsaa Kommunernes Funktioner ere Statsfunktioner i videre Forstand, og Loven af 10. April 1895 aabenbart gaar ud fra, at Sporvejsdrift er en naturlig kommunal Opgave, kommer man næppe ved at tale om Sporvejskoncessioner udenfor det ovenfor afstukne Omraade for Koncessionsbegrebet.

Det under 3 b angivne Moment vil genfindes saavel med Hensyn til Jernbane- som Sporvejskoncessionerne. Som paa vist foran i Afsnit 3, kan Koncession paa Anlæg og Drift af Jernbaner alene gives i Medfør af speciel Lovhjemmel, og Regeringen staar, selv naar Lovhjemmel for Meddelelse af en vis Koncession er til Stede — bortset fra Tilfælde, hvor speciel modsat Bestemmelse maatte være given i vedkommende Lov (jfr. saaledes Lov af 19. Februar 1861 om de sjællandske Jernbaner, § 1), — frit overfor Spørgsmaalet om, til hvem Koncession bør gives¹⁾.

Heller ikke er der til Opnaaelse af Sporvejskoncessioner aabnet Statens Borgere ubetinget eller betingelsesvis en almindelig Adgang, men Staten staar ogsaa her frit overfor Afgørelsen af Spørgsmaal om, hvorvidt Koncession i det enkelte Tilfælde bør meddeles (jfr. § 1 i Lov Nr. 96 af 10. April 1895).

De her omhandlede Koncessioner danne saaledes en bestemt Modsætning til de i visse Tilfælde brugelige Bevillinger til Udøvelse af bestemte Næringsvirksomheder.

Ved Siden af de foran omhandlede Bestanddele, hvoraf Jernbane- og Sporvejskoncessionerne bestaa, indeholde disse almindeligvis en Række Bestemmelser, hvorved der tillægges Koncessionshaverne forskellige særlige Rettigheder og paa-

¹⁾ Dette udtales bestemt i Indenrigsministeriets (utrykte) Skrivelse af 5. Februar 1874 til Ingeniør KEIFLER.

lægges dem Forpligtelser af forskellig Art m. v. Disse Bestemmelser — som nærmere ville blive omhandlede i senere Afsnit — ere dog ikke at opfatte som begrebsmæssig nødvendige Bestanddele af Koncessionerne, om end en stor Del Bestemmelser af denne Art faktisk altid have været optagne i de her i Landet udfærdigede Koncessioner. I Modsætning til det foran omhandlede egentlige Koncessionsindhold kunne disse Bestemmelser, — der i forskellig Retning kunne være varierende, bl. a. under Hensyn til de konkrete Forhold i de enkelte Tilfælde — betegnes som de konkrete Koncessionsbestemmelser eller *Koncessions-Vilkaar* i Betydning af samtlige de Bestemmelser, som gælde for Koncessionshavernes Virksomhed og hele Stilling (de Kaar, hvorunder de maa virke).

Den antydede Sondring mellem Koncessionernes egentlige Koncessionsindhold og de til samme i øvrigt knyttede særlige Bestemmelser for Koncessionshavernes Virksomhed m. v. er stemmende med vor Lovgivnings Bestemmelser for dette Omraade. Det er saaledes almindeligt, at *Jernbanelove*, som give Hjemmel for Optagelse i Koncessionerne af særlige Bestemmelser af den nys omhandlede Art, ere affattede saaledes, at Lovene falde i to Afsnit, nemlig paa den ene Side Bestemmelsen om, at Regeringen skal være bemyndiget til at meddele Koncession paa (Anlæg og Drift af) vedkommende Jernbane, paa den anden Side en Tilføjelse om, at der i Koncessionen kan (skal) optages visse nærmere angivne Bestemmelser; jfr. saaledes Lov Nr. 56 af 25. Marts 1872, Lovene Nr. 71 og 72 af 23. Maj 1873, Lov Nr. 88 af 8. Maj 1894, Lov Nr. 156 af 27. Maj 1908. Paa lignende Maade indeholder *Sporvejsloven* af 10. April 1895 i § 1 *dels* en Bestemmelse om, at Ministeren for offentlige Arbejder under visse Omstændigheder kan meddele Eneretsbevilling til at drive Sporvognskørsel i offentlige Gader og Veje, *dels* en Tilføjelse om, at de nærmere Betingelser med Hensyn til et saadant Anlægs Udførelse og Benyttelse m. v. fastsættes ved Overenskomst mellem vedkommende kommunale Styrelse og Eneretssøgeren under Ministerens Approbation.

Ganske i Overensstemmelse hermed ere ogsaa de af Administrationen udfærdigede Koncessioner affattede.

Sporvejskoncessionerne lyde alle paa, at Ministeren tillader vedkommende Koncessionshaver at anlægge Sporvejen og (med Eneret til Sporenes Benyttelse ved særligt dertil indrettede Vogne) i det paagældende Tidsrum drive samme »paa følgende Vilkaar:«¹⁾. *Jernbanekoncessionerne* falde almindeligvis ligeledes i to Afsnit, nemlig først selve Koncessionsbestemmelsen, og derpaa — efter en Tilføjelse, almindeligvis saalydende: »Koncessionen (Bevillingen) meddeles derhos *paa følgende Betingelser:*« — de specielle Bestemmelser vedrørende Koncessionshaverens Retsstilling og Virksomhed m. v.²⁾. Det skal iøvrigt anføres, at de omhandlede specielle Koncessionsbestemmelser ikke optoges i de ældste danske Jernbanekoncessioner, som blot indeholdt en Udtalelse om, at Vilkaarene for Anlæg og Drift vilde blive nærmere fastsatte, eller en Henvisning til særskilt fastsatte Bestemmelser i saa Henseende, jfr. saaledes Koncession af 8. September 1852³⁾ paa Flensborg — Husum — Tønningen Jernbanen, de sjællandske Koncessioner af 25. Maj 1844⁴⁾, 9. Maj 1855⁵⁾ og 9. December 1861⁶⁾, henholdsvis paa København — Roskilde Banen, paa Roskilde — Korsør Banen og paa Nordbanen, samt Koncession af 11. September 1868⁷⁾ paa Faxe Banen. I nyere Tid er det derimod en ufravigelig Regel, at de særlige Bestemmelser og Vilkaar optages i selve Koncessionsdokumenterne, som herved komme til at indeholde en Dobbeltthed.

Med særlig Tydelighed fremtræder en saadan Dobbeltthed

¹⁾ Jfr. saaledes Koncessioner af 11. Marts 1862, 23. Oktober 1883, 12. Januar 1884, 11. Oktober 1887, 9. August 1898 og 17. November 1902.

²⁾ Jfr. f. Eks.: Koncessioner af 21. Oktober 1859, 17. Januar 1879, 28. Maj 1880, 29. Maj 1884, 17. April 1886, 5. November 1908 og 5. Marts 1914.

³⁾ Departements Tidende for 1852, Side 710.

⁴⁾ Ussings Reskriptsamling.

⁵⁾ Ses ikke at være trykt.

⁶⁾ Lovsamlingen.

⁷⁾ Ses ikke at være trykt.

i Sporvejskoncessionerne som Følge af, at de to Sider af »Koncessionens« Indhold her referere sig til to forskellige Personer, nemlig Staten som Meddeler af Bevillingen (det egentlige Koncessionsindhold) og vedkommende Vejautoritet (Vejejer) som Bevillingshaverens Medkontrahent angaaende de Bestemmelser, som skulle gælde med Hensyn til Etableringen af Sporvejen (Kontraktsindholdet).

Den omhandlede Dobbeltthed i Koncessionernes Indhold overses ofte, hvilket let fører til, at man ved Besvarelsen af Spørgsmaalet om den rette Bestemmelse af Koncessionernes Natur ved særligt at hæfte Blikket paa saadanne Bestemmelser i Koncessionerne, der fremtræde som Fastsættelse af Ydelser og Modpræstationer, opfatter Koncessionerne som egentlige formueretlige kontraktmæssige Overenskomster mellem Staten og Bevillingshaverne, ifølge hvilke disse mod Tilstaaelse af en Række særlige Begunstigelser paatage sig den paagældende Befordringsvirksomhed og forpligte sig til fra deres Side at præstere visse Ydelser for Staten og andre, hvis Interesser det er Statens Opgave paa dette Omraade at varetage¹⁾.

For Opfattelsen af de omhandlede Koncessioner som egentlige Kontrakter kunde i øvrigt foruden i de fleste Tilfælde til Bevillingernes eget Indhold henvises til den Fremgangsmaade, som plejer at følges ved Bevillingernes Meddelelse. Forholdet plejer nemlig at være det, at Regeringen, naar Andragende om Bevilling fremkommer, tilstiller Andrageren et Udkast til den Bevilling, man vil være villig til at tilstaa Andrageren, og Andrageren svarer da, hvis han intet har at indvende, ved at akceptere det foreliggende Tilbud, hvorefter Bevillingen udfærdiges. Herpaa kan dog ikke lægges nogen Vægt, thi — bortset fra, at man i enkelte Tilfælde kunde have valgt en Fremgangsmaade, der ikke ganske svarede til Forholdets Natur — bliver det anførte ganske naturligt, hvor Talen netop er om Koncessioner, til hvilke der knyttes en Række Bestemmelser om Ydelser og Modydelser.

¹⁾ Jfr. W. ENDEMANN: Das Recht der Eisenbahnen, 1886, S. 280, V. RÖLL: Enzyklopädie, 1ste Udgave, Bind III, 1891, S. 1259—60.

Som foran hævdet, maa det imidlertid anses for ganske urigtigt at opfatte de omhandlede forskelligartede konkrete Bestemmelser som Bestanddele af Koncessionerne i egentlig Forstand, om de end maatte blive optagne i Koncessionerne. Med denne Begrænsning af Koncessionsbegrebet falder det ikke vanskeligt at tage Stilling til Spørgsmaalet om, hvor Jernbane- og Sporvejskoncessionerne bør have deres Plads i Rets-systemet. De kunne ikke med Føje betegnes som rene formueretlige Overenskomster, men maa opfattes som Statsmandater til Udøvelse af en offentlig Forvaltningsfunktion, hvorfor de bør omhandles i Forvaltningsretten¹⁾.

¹⁾ Jfr. W. ENDEMANN: I. c., S. 280—81; W. ZELLER: I. c., S. 353 f. f.; V. RØLL: I. c., S. 1259—60; OTTO MEYER: I. c., S. 147 og S. 294 f. f.