

Uttalelse: Forslag om endring i § 5 i loven om Opplysningsvesenets fond

Uttalelse fra Professor dr. Eivind Smith, 12. november 2007
Institutt for offentlig rett, Universitetet i Oslo

Kirkerådet beklager at høringsutkastet ble mottatt så sent at det har vært vesentlig mindre tid til å underkaste saken selvstendig behandling enn ønskelig.

Med dette forbehold vil vi gi følgende kommentarer:

Loven om Opplysningsvesenets fond § 5 lyder slik:

”Eigedommane og kapitalen til fondet kan ikkje gjevast bort eller brukast opp.”

Forslaget går ut på å sette inn et nytt ledd i paragrafen, som skal lyde slik:

”For festetomter under fondet som er tileigna bustadhus for festaren, kan fondet utan hinder av første leddet tilby lågare innløysingspris og festeavgift enn det som følgjer av tomtefestelova.”

Realiteten er altså at deler av Fondets kapital skal kunne ”gjevast bort” til fordel for festere som eier bolighus. Det er altså tale om et formål som utvilsomt ligger utenfor Fondets eget (se nedenfor).

Dersom vi bygger på differansen mellom de reglene om leieregulering og salg som følger av ”instruks om innløsning og regulering av festeavgift i festeforhold der ... statleg styrde verksemder eig tomta”, fastsatt ved kongelig resolusjon 12. september 2007, og av de generelle reglene i tomtefesteloven, vil Opplysningsvesenets fond ifølge høringsnotatet kunne tape godt over 1 mrd. kroner. I sum er det altså tale om et meget betydelig gaveelement. Dersom fondet kunne følge de reglene om forholdet mellom grunneier og fester som til enhver tid følger av tomtefesteloven, ville det derimot ikke oppstå noe problem.

Ordinær lov kan endres gjennom nye lovvedtak. Det er derfor klart at loven § 5 første ledd ikke står i veien for det foreslåtte nye tredje ledd. Det rettslig avgjørende spørsmål er imidlertid et annet: Hindrer grunnloven § 106 at vesentlige deler av Fondets midler blir disponert på denne måten? Bestemmelsen lyder slik (første pkt.):

”Saavel Kjøbesummer som Indtægter af det Geistligheden beneficerede Gods skal blot anvendes til Geistlighedens Bedste og Oplysningens Fremme.”

Det er ikke i alle henseender opplagt hvilke grenser bestemmelsen setter for forvaltning og anvendelse av Fondets midler. De aktuelle delene av loven om Opplysningsvesenets fond gir etter alt å dømme en god oppsummering om den formålsangivelse som under vår tids forhold må antas å følge av grunnloven.

Men eventuelle avgrensingsproblemer er uten betydning i den aktuelle sak. Det kan ikke for alvor hevdes at omfattende ensidig begunstiging av tomteeiere faller innenfor Fondets formål etter grunnloven § 106. Dette stemmer med en uttalelse av Justis-departementets lovavdeling, der det bl.a. heter:

”Systematisk omdisponering av betydelige deler av fondets formue uten hensyn til de oppregnede formålene og uten at det ble gitt noen form for vederlag, vil være et eksempel på disposisjoner i strid med grunnlovsbestemmelsen” (s. 13).

I formen gjelder den nevnte instruks generelt for Opplysningsvesenets fond og andre ”statlige” foretak og fond. Men ifølge høringsnotatet er realiteten at den nesten bare vil berøre tomter festet fra Opplysningsvesenets fond. Langt på vei er det altså tale om en særordning for Fondet, som vil bli stilt i en klart dårligere stilling enn andre grunneiere. Dette gjør det enda vanskeligere å forsvare dem i forhold til grunnloven § 106.

På denne bakgrunn synes det klart at forslaget til endring i lov om Opplysningsvesenets fond § 5 vil stride mot grensene for den lovgivende makts kompetanse etter grunnloven § 106.

Høringsnotatet fremhever som en forutsetning for lovendring og instruks at ”økonomien til Den norske kyrkja ikkje skal svekkjast”. Men dette innebærer åpenbart ikke at staten ”lover” å overføre like store midler som de som går tapt gjennom den aktuelle reformen, til Fondets kapital. For øvrig er det viktig å se a) at en slik forutsetning ikke er rettslig bindende og derfor ikke kan erstatte Fondets tap av en vesentlig kapital, og b) at det ikke er tale om samme mottaker: Verken rettslig eller praktisk er ”Den norske kyrkja” og ”Opplysningsvesenets fond” det samme. Det er altså vanskelig å se at den nevnte ”forutsetningen” er av betydning i grunnlovsvurderingen.

Ifølge § 3 i loven om Opplysningsvesenets fond har

”Fondet ... sjølv rettar og plikter, er part i avtalar med private og offentlege styresmakter og har partsstilling overfor domstol og andre styresmakter”.

Dersom Regjeringen – på tross av de ovenfor påpekte forhold – skulle gå videre med saken og lovendringen blir vedtatt i samsvar med forslaget, kan det bli nødvendig å få endringens forhold til grunnloven § 106 avklart gjennom søksmål for domstolene.

Hvis forslaget blir fremsatt i tide og det er tilstrekkelig (2/3) flertall for det i Stortinget, vil grunnloven § 106 selv kunne endres. Men en eventuell endring på dette punkt bør åpenbart ses i sammenheng med de overgripende spørsmål om forholdet mellom stat og kirke som for tiden er til debatt, og bør altså utstå til en avklaring avtegn seg. Med sikte på en slik situasjon vil det også måtte utredes hva som skal skje med den kapitalen som nå er plassert i Opplysningsvesenets fond.