

Kommentarer fra Grundejerforeningen Kystvejen til notat fra advokatfirmaet Horten, dateret 8. juni 2015, vedrørende byggesagsbehandling på Kystvejen

(Version 1.3)

23.6.15

Generelt

Notatet, som er bestilt af Stevns kommune, fremtræder ikke som et neutralt juridisk responsum, hvor der fremføres argumenter for og imod mulige standpunkter i sagen, hvorefter man forsøger at finde frem til, hvad der må formodes at være gældende ret på området. Der er tale om et ensidigt partsindlæg af den art, som man ville benytte i en retssag, hvor man, med en på forhånd fastlagt konklusion, alene fremfører de argumenter, som støtter klientens standpunkt, uden at forholde sig kritisk til, om disse argumenter reelt er juridisk bæredygtige eller faktisk rigtige. Dette er måske forklaringen på de mange juridiske og faktuelle fejl, som notatet er behæftet med, og som vil blive påvist nedenfor. I det følgende vil notatet blive gennemgået side for side og de forskellige urigtige eller tvivlsomme påstande vil blive påvist.

Side 1

Der intet, som giver anledning til kommentarer.

Side 2

1. afsnit

Allerede første afsnit indeholder en faktisk fejl. Det siges, at reglen i lokalplanerne om bebyggelsens højde svarer til de regler, der er fastsat i bygningsreglementet efter byggelovgivningen. Dette er jo ikke rigtigt, da lokalplanens § 5.3, andet punktum, som man lige har citeret på side 1, lyder som følger: *På grunde med skrånende terræn må sommerhuse opføres med kælder, der er synlig fra vej.* En sådan bestemmelse findes ikke i bygningsreglementet, og påstanden om identitet mellem bygningsreglementets og lokalplanens højdebestemmelser er derfor faktisk forkert. Da bestemmelsen om kælder synlig fra vej kommer umiddelbart efter reglen om, at sommerhuse og udhusbygninger skal opføres i én etage, følger det af helt elementære lovforkløringsprincipper, herunder "lex specialis"¹ reglen, at reglen om kælder synlig fra vej, "kælderreglen"², skal forstås som en fravigelse fra den generelle regel om, at sommerhuse kun må opføres i én etage.

¹ Ifølge dette fortolkningsprincip går den specielle lovregel, i dette tilfælde lokalplanen, forud for den generelle lovregel, i dette tilfælde bygningsreglementet, medmindre den generelle lovregel er ufravigelig.

² For nemheds skyld vil lokalplanens § 5.3, andet punktum i det følgende blive betegnet som "kælderreglen"

2. afsnit

I andet afsnit henvises til en afgørelse fra 2007 (403) fra Natur- og Miljøklagenævnet. Denne afgørelse påstås at fastslå, at regler om bebyggelsens højde ikke kan fraviges i en lokalplan. Afgørelsen beskæftiger sig ikke med spørgsmålet om bygningshøjder. Den vedrører udelukkende spørgsmålet om beregning af bebyggelsesprocent. Den citerede afgørelse støtter derfor på ingen måde byggesagsforvaltningens seneste praksis omkring sommerhusbyggeriers højde og er derfor helt irrelevant i nærværende sammenhæng, da reglerne om bebyggelsesprocent og dennes beregning aldrig har været til diskussion.

Påstanden om, at regler om bebyggelsens højde ikke kan fraviges i en lokalplan, modbevises tillige af det faktum, at flere kommuner har vedtaget lokalplaner, som tillader byggeri af sommerhuse i to etager. Det gælder for eksempel Lolland Kommune (lokalplan 360-2) og Norddjurs Kommune (lokalplan 054-707). Sidstnævnte lokalplan er specielt interessant i relation til Kystvejen, da den tillader byggeri i to etager på skrånende terræn.

Planloven er da også helt klar på dette område. I § 15, stk. 2, siges det, at der i en lokalplan kan optages bestemmelser om bebyggelsers beliggenhed på grundene, herunder om den terrænhøjde, hvori en bebyggelse skal opføres (nr. 6) samt bebyggelsers omfang og udformning (nr. 7).

3. afsnit

Dette afsnit synes at savne relevans i den givne sammenhæng.

4. afsnit

Det siges her, lidt overraskende, at Stevns Kommunes lokalplaner er i overensstemmelse med lovgivningen. Denne konstatering virker lidt besynderlig, når notatet i øvrigt bestræber sig på at bevise, at anvendelse af lokalplanens "kælderregel" i overensstemmelse med dens ordlyd og de bag ved liggende intentioner vil være i strid med bygningsreglementet.

5. afsnit

Notatet fortolker her "kælderreglen" på en meget original måde. Man må gerne, siges det, bygge et sommerhus med kælder synlig fra vej, således som det fremgår af lokalplanens § 5.3, men det må kun være i én etage. Da der kun, i henhold til lokalplanen, kan opføres en kælder synlig fra vej, hvis det sker i forbindelse med et sommerhus placeret over kælderen, vil kravet om, at et sommerhus med kælder synlig fra vej kun må være i én etage, være fysisk umuligt at opfylde i praksis. Det vil ikke gøre nogen forskel, om kælderen skydes lidt frem i terrænet. Huset vil fortsat have to etager og vil fortsat have samme højde, uanset om man måler den fra stueetagens niveauplan eller fra kældergulvet. En sådan fortolkning af lokalplanens § 5.3 vil derfor umuliggøre byggeri af sommerhuse med kælder synlig fra vej i henhold til denne bestemmelse.

Hvis man fortolker en retsregel på en måde, som umuliggør dens anvendelse i overensstemmelse med dens ordlyd og i overensstemmelse med lovgivers kendte intentioner, har man sprængt rammerne for lovfortolkning. Der vil i stedet være tale om en de facto nægtelse af at anvende reglen. Det var præcist det, der skete, da kommunens byggesagsforvaltning den 30.4. d.å. meddelte en uansøgt dispensation til at bygge i to etager til et byggeri på Kystvejen 184 B, som allerede ville være tilladt i henhold til "kælderreglen" i lokalplanens § 5.3.

6.-7. afsnit

Da der ikke refereres til bestemte afgørelser, kan rigtigheden af disse angivelser ikke vurderes. Det fremgår dog indirekte, at det her drejer sig om beregning af bebyggelsesprocent, som i visse situationer kan blive for stor, hvis man har kælder, hvor en del af kælderen har loft, som ligger mere end 1,25 m over terræn. Reglerne om bebyggelsesprocent, herunder evt. medregning af dele af kælderen i det bebyggede areal, er relativt klare og har, som allerede nævnt, aldrig været til debat, så det forekommer ejendommeligt, at sådanne afgørelser bringes frem i nærværende sammenhæng. Årsagen er muligvis, at der ikke, indtil 2014, har været eksempler på afslag af andre grunde. De omhandlede afslag betegnes så fejlagtigt som afslag på grund af to etager, men den direkte årsag synes at være en for høj bebyggelsesprocent, som fremkommer som følge af at en del af kælderen skal medregnes til det bebyggede areal.

8.-10. afsnit

Der henvises til bemærkningerne om 2. afsnit.

Side 3

2. afsnit

Der kan ikke konstateres nogen afgørende ændring af praksis i byggesager vedrørende Kystvejen fra og med 2007, men alene fra og med 2014. Når årstallet 2007 nævnes, er det formodentlig et forsøg på at konstruere en kausal sammenhæng mellem den stort set irrelevante afgørelse nr. 403 fra 2007 fra Natur- og Miljøklagenævnet og en postuleret ændret praksis. Man kan også sige, at man prøver at omskrive historien om fortiden for at få den til at passe til nutiden.

3.-5. afsnit

Det, der her beskrives, er niveaufastlæggelser, som i et og alt følger anbefalingerne i Håndbog for Bygningsmyndigheder.

6. afsnit

Denne påståede "fejl" er jo netop det, som man har villet muliggøre gennem lokalplanens "kælderregel". Bygningens højde skal, som det er sædvane, måles fra niveauplanet for stueetagen og ikke fra kældergulvet, selv om en del af kælderen er frilagt. Det vil muligvis være hensigtsmæssigt at præcisere dette i en revideret lokalplan, som kunne lyde som følger: *På grunde med skrånende terræn må sommerhuse opføres med kælder, der er synlig fra vej, således at disse, set fra grundens laveste del, fremtræder som værende i to etager. Bygningens højde beregnes fra det fastlagte niveauplan for stueetagen.* En sådan omformulering af "kælderregelen" vil ikke medføre nogen materiel ændring i forhold til den nuværende tekst, men den vil være en støtte for de medarbejdere i byggesagsforvaltningen, som synes at være udfordrede med hensyn til forståelse og fortolkning af juridiske tekster.

7.- 8. afsnit

Da afgørelse (403) fra Natur- og Miljøklagenævnet fra 2007, som allerede nævnt, udelukkende beskæftiger sig med spørgsmålet om beregning af bebyggelsesprocent og ikke med bygningshøjde og etageantal, må de pågældende afslag, hvis de refererer til denne afgørelse, nødvendigvis dreje sig om bebyggelsesprocent. Der har, så vidt det er Grundejerforeningen Kystvejen bekendt, aldrig været nogen diskussion omkring overholdelse af bebyggelsesprocenten, bortset fra, at der muligvis, i enkelte tilfælde, er givet dispensation til minimale overskridelser af bebyggelsesprocenten. De refererede afslag synes derfor, i det omfang de er givet med henvisning til en overskridelse af bebyggelsesprocenten, at være irrelevante i relation til den pågående diskussion om byggesagsbehandling på Kystvejen.

9.-11. afsnit og side 4, 1.-3. afsnit

Disse afsnit vedrører en afgørelse fra Natur- og Miljøklagenævnet fra 2014 vedrørende ejendommen Kystvejen 186. Det fremgår af det oplyste, at bygherren både søgte, og fik, dispensation til byggeri i to etager og dispensation fra lokalplanens § 7.3 til terrænregulering.

Afgørelsen fastslår, at kommunen er berettiget til at meddele dispensation til terrænregulering og til byggeri i to etager, men at denne dispensation ikke automatisk skaber præcedens for, at der i fremtiden skal gives dispensation i lignende tilfælde.

Afgørelsen tager ikke direkte stilling til anvendelsen af "kælderreglen", men nøjes med at konstatere, at den ikke finder anvendelse i den konkrete sag. Afgørelsen er da heller ikke egnet som fortolkningsbidrag vedrørende anvendelsen af denne regel, da den pågældende ejendom, på den placering, som den endte med at få, næppe opfyldte betingelserne for "kælderreglens" anvendelse. Det kan derfor ikke, således som det gøres i notatet, udledes af denne afgørelse, at tilladelse til byggeri i overensstemmelse med "kælderreglen", hvor de terrænmæssige forudsætninger for dens anvendelse i øvrigt er til stede, nu kun kan gives, hvis der samtidig gives dispensation til byggeri i to etager. Dispensation er fortsat kun nødvendig, hvis de terrænmæssige forudsætninger for "kælderreglens" anvendelse ikke er til stede. En anden fortolkning ville da også, således som det påpeges ovenfor i kommentaren til side 2, 5. afsnit, de facto sætte § 5.3, andet punktum, ud af kraft. Den ville nemlig, i så fald, ikke længere vil kunne bruges som selvstændigt grundlag for tilladelse til byggeri på skrånende terræn med kælder, der er synlig fra vej, uden ledsagende dispensation til byggeri i to etager. Der er intet belæg for, at noget sådant har været Natur- og Miljøklagenævnets hensigt.

Noget tyder på, at sagsbehandlerne i Stevns Kommunes byggesagsadministration ganske enkelt har fejlfortolket denne afgørelse. I hvert fald udtalte en medarbejder fra byggesagsadministrationen på et møde i maj måned 2015, at Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse vedrørende Kystvejen 186 nu tvang kommunen til en langt mere restriktiv kurs end hidtil i byggesager. Det stik modsatte synes dog at være tilfældet. Kommunen har nu frie hænder til at udvide området for anvendelse af "kælderreglen" ved at give dispensation til terrænregulering i tilfælde, hvor de terrænmæssige forudsætninger for denne regels anvendelse ellers ikke er til stede. Tillige kan man læse ud af afgørelsen, at kommunen har fri adgang til at give dispensation til byggeri med to etager i situationer, hvor det er tvivlsomt, om de terrænmæssige forudsætninger for anvendelse af "kælderreglen" er til stede. Det kan derfor konstateres, at afgørelsen på ingen måde tvinger kommunen til en generelt mere restriktiv kurs i byggesager, hvor der planlægges byggeri på skrånende terræn med kælder, der er synlig fra vej. Den synes snarere at bane vej for tilladelse

til byggeri i situationer, hvor det tidligere var tvivlsomt, om tilladelse kunne gives indenfor lovgivningens og lokalplanens rammer.

Side 4

4.-10. afsnit

I disse afsnit beskæftiger notatet sig med spørgsmålet om, hvorvidt der er sket en praksisændring med hensyn til beregning af bebyggelsesprocent. Som det allerede siges i kommentaren til side 2, 6.-7. afsnit virker det ejendommeligt, at notatet beskæftiger sig med dette område, hvorom der egentlig ikke har været nogen diskussion i de senere år, da beregningsreglerne er relativt klare. Det er muligt, at kommunen i sin administration af disse regler i nogle tilfælde har været lidt for imødekommende i sin fastsættelse af bebyggelsesprocent og har fastsat den for lavt. Hvis det er tilfældet, er der begået administrative fejl, som bygningsmyndigheden ikke blot er berettiget til, men også har pligt til, at korrigere ved senere afgørelser af samme type. Da der ikke kan gives dispensation fra bygningsreglementets beregningsregler, kan man ikke tale om administrativ praksis på dette område. Man kan alene fastslå, om loven er overholdt eller ej.

Det skal dog her bemærkes, at beregningen af bebyggelsesprocent, og i den forbindelse, hvor stor en del af kælderen, der skal medregnes, sker på grundlag af ansøgningen om byggetilladelse med angivelse af husets beliggenhed på grunden og de indtegnede koter, og ikke på grundlag af de faktiske forhold efter byggeriets afslutning. Det kan derfor ikke udelukkes, at tilsyneladende overskridelser af bebyggelsesprocenten ved tidligere byggetilladelser, ikke primært skyldes administrative fejl i forbindelse med meddelelsen af byggetilladelse, men at en større del af terrænet omkring kælderen efterfølgende er frilagt i forhold til, hvad der var angivet i ansøgningen om byggetilladelse. I sådanne tilfælde har man altså ikke overtrådt reglerne om bebyggelsesprocent. Man har overtrådt forbuddet mod reguleringer i terrænet i lokalplanens § 7.3.

Side 5

1. afsnit

Her omtales et byggeri på Kystvejen 110. Det siges, at der med meddelelsen af denne byggetilladelse tilsyneladende er begået en fejl, da tilladelsen er i strid med Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse (403) fra 2007. Da denne afgørelse udelukkende beskæftiger sig med bygningsreglementets beregningsregler for bebyggelsesprocent, må fejlen være sket på dette område. Der kan ikke være tale om ejendommens højdeforhold, da afgørelsen ikke, således som det fejlagtigt hævdes i andet afsnit på notatets side 2, beskæftiger sig med højdeforhold. Der henvises tillige til bemærkningerne i foregående afsnit.

2.-5. afsnit

Der henvises til de allerede ovenfor fremsatte bemærkninger om denne sag vedrørende notatets side 3, 9.-11. afsnit og vedrørende side 4, 1.-3. afsnit.

6.-9 afsnit

Bemærkningerne i disse afsnit fremføres under den urigtige forudsætning, at der ved en række byggetilladelser er begået overtrædelser af Bygningsreglementets krav om, at sommerhuse kun må opføres i én etage. Som det allerede er påvist ovenfor er denne forudsætning ikke til stede, da den bygger på en fortolkning af "kælderreglen", som gør den uanvendelig som selvstændigt grundlag for meddelelse af byggetilladelser, og derfor er helt uholdbar.

Det nævnes tillige, at Stevns Kommune havde "en særlig måde" at anvende bygningsreglementets beregningsregler på. Der oplyses intet om, hvori denne særlige beregningsmåde bestod, så det er ikke muligt at tage stilling til, om denne oplysning er rigtig. Det kan derfor heller ikke afgøres, om beregningsmåden var i overensstemmelse med bygningsreglementet eller ej. Det er i den forbindelse helt uacceptabelt, at notatet fortsætter med at antyde, at der er begået fejl i forbindelse med tilladelsen til Kystvejen 110, uden at det præciseres, hvilke fejl, der er tale om. Notatets troværdighed belastes i betydelig grad ved fremsættelsen af disse udokumenterede påstande om begåede lovovertrædelser i forbindelse med tidligere byggesager.

Konklusionen, gående ud på, at begåede lovovertrædelser kan og skal rettes, er ubrugelig, når vi ved, at den ene del af disse påståede lovovertrædelser kan henføres til en åbenbart urigtig fortolkning af lokalplanens "kælderregel", og når den anden del af overtrædelserne anføres at være sket af grunde, som der ikke oplyses nærmere om.

Side 6

1. afsnit

Her antydes det, at en forvaltningsmyndigheds subjektive indstilling til, hvad der er gældende ret, kan begrunde en ændret praksis. Når myndigheden, som det tilsyneladende nu er tilfældet med "kælderreglen", befinder sig i en åbenbar retsvildfarelse med hensyn til reglens rette forståelse, skaber det selvfølgelig ikke noget objektivt retsgrundlag for en ændret praksis.

2.-4. afsnit

Hvis det, der benævnes "lovliggørelse af praksis for fastlæggelse af niveauplan", består i, at der nu kun kan udstedes byggetilladelse under anvendelse af "kælderreglen", hvis den ledsages af en dispensation til byggeri i to etager, således som det skete i forbindelse med byggetilladelsen til Kystvejen 184 B, så bygger denne bestræbelse på "lovliggørelse" på en, muligvis villet, retsvildfarelse hos myndigheden. "Lovliggørelsen" er overflødig og sker, uden at det fornødne retsgrundlag herfor er til stede.

5.-6. afsnit

Her taler notatet igen, uvist af hvilken grund, om beregningsregler. Det skal her bemærkes, at der i de pågældende sager, som det er naturligt i en byggesag, har været en dialog mellem bygherre og bygningsmyndigheden om dette spørgsmål, men at anvendelsen af beregningsreglerne som sådanne ikke har været noget problem.

Konklusion

Det her kommenterede notat betegner det foreløbige slutpunkt i en årelang krig fra den kommunale byggesagsforvaltnings side mod lokalplanerne 5-03 og 5-04 og de byggemuligheder, de har skabt på Kystvejen. Visse medarbejdere brød sig ganske enkelt ikke om, at der ved hjælp af lokalplanernes regel om mulighed for byggeri med synlig kælder på skrånende terræn blev bygget de såkaldte "domicil-huse" på Kystvejen. Kystvejen skulle ligne et traditionelt sommerhusområde.

Kampen tog sin begyndelse efter kommunalvalget i 2009 og varede, i sin oprindelige form frem til sommeren 2014. En kronologisk oversigt over forløbet kan ses her:

<http://kystvejen.org/Seneste%20nyt/Aendring%20af%20lokalplaner%20kronologi%2015.7.14.pdf>

Formodentlig omkring juni 2014 indså forvaltningen, at den næppe ville få held til at få borgerne og deres valgte repræsentanter med sig i bestræbelserne på at hindre byggeri af "domicil-huse" på Kystvejen ved hjælp af reviderede lokalplaner. Arbejdet med en revision af lokalplanerne har ligget stille siden, angiveligt på grund af "arbejdspres med andre opgaver".

I stedet for at ændre de regler, man ikke bryder sig om, forsøger man nu, som påvist ovenfor, at bøje de uønskede regler til ukendelighed gennem "fortolkninger", som krænker alle alment accepterede regler for lovfortolkning. Dette kombineres med "administrativ ulydighed", som i tilfældet Kystvejen 184 B, hvor man meddeler en overflødig dispensation til et byggeri, som uden videre er tilladt i henhold til lokalplanen. Man lader med andre ord, som om den uønskede regel ikke eksisterer.

Det er i denne sammenhæng påfaldende, at ingen i byggesagsforvaltningen, før 2014, havde stillet spørgsmål ved den rette forståelse af lokalplanens "kælderregel". Som allerede påvist ovenfor, giver Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse fra 2014 vedrørende Kystvejen 186 heller ikke anledning til nogen nyfortolkning af "kælderreglen".

Da forvaltningen gennem de seneste måneder oplevede stigende vanskeligheder med at fremføre en for borgerne forståelig og juridisk holdbar begrundelse for sin nye kurs, besluttede man at lade et advokatfirma tage sig af argumentationen. Allerede ved formuleringen af opdraget til advokatfirmaet Horten hopper kæden imidlertid af, idet man stiller et spørgsmål, som reelt ikke kan besvares. Undersøgelsen skal nemlig beskæftige sig med kommunens praksis vedrørende "*lokalplanernes krav om byggeri i én etage på skrånende terræn*". Lokalplanerne indeholder ingen bestemmelser om byggeri i én etage på skrånende terræn, og der er, så vidt vides, aldrig, siden lokalplanernes ikrafttræden, bygget huse på Kystvejen, som svarer til denne beskrivelse. Lokalplanerne taler om sommerhuse på skrånende terræn med kælder, der er synlig fra vej. Hermed afslører man, allerede fra starten, at man er bevidst om, at man har en dårlig sag. Man tør ikke engang benævne tingene ved deres rette navn.

Med en klient, som ikke engang formår at formulere sit opdrag præcist i relation til opgaven, har advokatfirmaet, som det fremgår af ovenstående kommentarer, tydeligvis haft visse vanskeligheder med at præsentere et overbevisende billede af en byggesagsforvaltning, som agerer i overensstemmelse med gældende love og god forvaltningsskik. En af notatets talrige svagheder er, at der flere steder på én gang tales om overtrædelse af regler om højde og beregning af bebyggelsesprocent, uden at det præciseres, om det drejer sig om det ene eller det andet. Dette gælder specielt ejendommen Kystvejen 110. Det oplyses i to omgange, at der er begået fejl ved meddelelse af byggetilladelse til dette byggeri, men vi får ikke at vide,

hvor fejlten består. Meget tyder på, at forvaltningen heller ikke selv ved det. Forklaringen på denne og mange af de øvrige svagheder i notatet må sikkert tilskrives manglende eller ukorrekte oplysninger fra forvaltningen. En nylig hændelse afslørede, at byggesagsforvaltningen tilsyneladende undlader at arkivere akterne vedrørende afviste ansøgninger om byggetilladelse. Med et sådant udgangspunkt er det selvsagt meget vanskeligt at undersøge en myndigheds praksis.

Hvis forvaltningen havde håbet, at man med redegørelsen fra advokatfirmaet, kunne præsentere et indiskutabelt bevis på, at alt var i bedste orden, hvad angår kommunens byggesagsforvaltning, må man konkludere, at denne forhåbning ikke er blevet indfriet.