

LUNDGRENŠ

Københavns Kommune, Teknik- og Miljøforvaltningen
Plan, Analyse, Ressourcer, CO2-reduktion

Sendt via e-mail til byensudvikling@tmf.kk.dk

Sagsnr.: 69454
mbw@lundgrens.dk
Tlf.: +45 2620 6409
28. september 2020

HØRINGSSVAR VEDR. KØBENHAVNS KOMMUNES VARSEL OM § 14-FORBUD

Som advokat for Jørgen Petersen, ejer af Frederikssundsvej 70 og Provstevej 1, fremsendes hermed hørings svar vedrørende Københavns Kommunes varsel af 11. september 2020 om påbud i henhold til planlovens § 14 (kommunens sags.nr. 2020-0207218).

Som det er nærmere uddybet og begrundet i det følgende, er det min vurdering, at Københavns Kommune i det foreliggende tilfælde er afskåret fra at udstede et § 14-forbud, idet

- der hverken er eller kan tilvejebringes en tilstrækkelig planlægningsmæssig begrundelse for et eventuelt forbud i henhold til planlovens § 14,
- min klient med henvisning til sagens forløb har en berettiget forventning om at kunne gennemføre et byggeprojekt på ejendommen, der afskærer kommunen fra så sent i forløbet at udstede et § 14-forbud på den anførte baggrund, og
- kommunen under alle omstændigheder er afskåret fra at udstede et § 14-forbud efter passivitetsbetragtninger.

Ovennævnte forhold bør således – hver for sig og tilsammen – føre til, at kommunen undlader at gå videre med udstedelse af § 14-forbuddet.

Det bemærkes i forlængelse heraf, at 1-års fristen i forhold til et § 14-forbud i nærværende sag – efter principperne for fristberegning i planlovens § 14 – må antages at skulle beregnes allerede fra datoen for varselsskrivelsen, da denne er knyttet til et konkret byggeandragende. Tilsvarende ville fristen med henvisning til den lange sagsbehandlingstid i byggesagen skulle forkortes yderligere.

Skrivelsen af 11. september 2020 indeholder således en formel mangel i forhold til angivelse af frister og videre planproces i denne henseende.

Jeg gør opmærksom på, at en fastholdelse af et § 14-forbud vil blive påklaget til Planklagenævnet, og at der tages forbehold for min klients retsstilling i enhver henseende, herunder eventuelle erstatningskrav, som følge af kommunens dispositioner i sagen.

1. BAGGRUND

Min klient har igennem længere tid været i dialog med Københavns Kommune om opførelse af ungdomsboliger på Frederikssundsvej 70 og Provstevej 1.

Den indledende dialog startede i september 2017 og har således pågået i 3 år, hvor der har været vedvarende skriftveksling og møder mellem min klient og kommunen (mails, byggeansøgning, afgørelsesudkast, høring, genoptagelse af sagen mv.).

I dette forløb har min klient gentagne gange tilpasset sit projekt efter kommunens anvisninger, idet kommunen herved har stillet i udsigt, at der ville kunne opnås fornødne dispensationer fra eksisterende plangrundlag, Lokalplan nr. 261, for området.

Min klients seneste byggeansøgning af 19. december 2019 er således afstemt efter kommunens nærmere anvisninger.

Det bemærkes, at kommunen på intet tidspunkt forud for skrivelsen af 11. september 2020 og i løbet af de tre år, hvor dialogen med kommunen om min klients projekt har pågået, har tilkendegivet, at der ville kunne opstå hindringer for projektet i form af en bevarende lokalplan for området, herunder at kommunen var i sådanne overvejelser.

2. PLANLÆGNINGSMÆSSIG BEGRUNDELSE FOR § 14-FORBUD

2.1 Planlovens § 14

En lokalplan har umiddelbar retsvirkning over for borgerne, jf. planlovens § 18. En lokalplan kan ikke fastsætte en decideret handlepligt for borgere (bortset fra i helt særlige tilfælde), hvorfor en lokalplan ikke stiller krav om opførelse af et byggeri, men derimod fastsætter rammerne, som et byggeri kan opføres under. Udgangspunktet er i den forbindelse, at man har krav på at få en

byggetilladelse, hvis den er i overensstemmelse med lokalplanen, herunder om fornødent ved kommunens dispensation fra lokalplanbestemmelser efter planlovens § 19.

Som undtagelse hertil har kommunen efter planlovens § 14 mulighed for at nedlægge forbud mod forhold, der kan hindres ved en lokalplan. Bestemmelsen gælder forhold, der kan reguleres efter en lokalplan, jf. planlovens § 15, og som varetager relevante planlægningsmæssige hensyn.

Det er således en grundlæggende betingelse for udstedelse af et § 14-forbud, at dette er planmæssigt begrundet, dvs. at indgrebet sigter mod varetagelsen af relevante planlægningsmæssige hensyn.

2.2 Skrivelse af 11. september 2020

Kommunen angiver i skrivelse af 11. september 2020 ikke en nærmere begrundelse for det varslede § 14-forbud. Min klient har således v/ arkitekt Trine Schneider efterspurgt en nærmere beskrivelse fra kommunen af de bevaringsmæssige hensyn og argumenter, som kommunen mener er grundlag for at indskrive ejendommen i en ny bevarende lokalplan, jf. mailkorrespondance med Tanja Troelsen af 27. og 28. august 2020 og mail af 10. september 2020 fra Pernille Svenstrup. En sådan nærmere beskrivelse er ikke modtaget, og alene af den grund er kommunens varsel om § 14-forbuddet i sig selv mangelfuldt. Da kommunen ikke har oplyst nærmere om baggrunden for udstedelse af § 14-forbuddet, har min klient ikke mulighed for på et oplyst grundlag at forholde sig nærmere hertil, hvilket underminerer min klients partsrettigheder efter forvaltningsloven og er udtryk for manglende iagttagelse af god forvaltningsskik fra kommunens side.

På trods heraf kan der fremsættes nogle generelle betragtninger angående det varslede § 14-forbud, som uagtet en nærmere beskrivelse af baggrunden herfor, ikke vil kunne begrundes tilstrækkeligt ud fra planlægningsmæssige hensyn i nærværende sag.

2.3 Planlægningsmæssige hensyn

De planlægningsmæssige hensyn, som kan begrunde et § 14-forbud kan grundlæggende opdeles i 1) samfundsmæssige og funktionelle hensyn, 2) æstetiske og kulturhistoriske hensyn, og 3) natur og miljøhensyn. Som nærmere redegjort for i det følgende, kan ingen af disse hensyn tillægges så afgørende vægt i nærværende sag, at et § 14-forbud kan udstedes. Dette skal således også ses i sammenhæng med det forvaltningsretlige proportionalitetsprincip, som her indebærer, at der skal vægtige hensyn til at foretage en så indgribende disposition for min klient, som de facto vil umuliggøre et byggeprojekt, der allerede er tilpasset adskillige gange efter kommunens henvisninger med et betydeligt ressourceforbrug som følge heraf, jf. også nærmere afsnit 3 nedenfor.

Ad 1) samfundsmæssige og funktionelle hensyn

Min klient har i samråd med kommunen løbende revideret og tilrettet projektet, på en sådan måde at man til enhver tid imødekom anmodninger fra kommune, således at der blev skabt en hensigtsmæssig arealrelateret udvikling til gavn for nærmiljøet. Projektet opfylder heriblandt den nugældende lokalplans formål med en karrébebyggelse/sluttet randbebyggelse med facader i fastlagte byggelinjer.

Endvidere har min klient søgt at udvikle området ved hensigtsmæssig placering og udformning af bebyggelserne, uden at skabe en potentiel hindring for den lokale infrastruktur og områdets funktion. I modsætning til den brogede blanding af brosten, småsten og beton som på nuværende tidspunkt udgør fortovet, vil den projekterede ejendoms facadelinjer trækkes tilbage, så der afgives et areal til etablering af fortov, så man bedre kan sikre en hensigtsmæssig trafiksikkerhed for bløde trafikanter.

Ad 2) æstetiske og kulturhistoriske hensyn

Bebyggelsens arkitektoniske udtryk er løbende afstemt med kommunen for at efterleve eventuelle æstetiske hensyn jf. partshøringssvar af 19. juni 2020. I den forbindelse har der ikke været rejst spørgsmål angående yderligere kulturhistoriske hensyn eller behov for fredning/bevaring af ejendomme. Andre ejendomme i lokalområdet er derimod registeret som bevaringsværdige, og kommunen har således tidligere forholdt sig til behovet for bevaringsværdig i området, og tidligere beslutning om at bevare disse ejendomme må antages at have været fyldestgørende til at opfylde et eventuelt mål om at bevare lokalområdets identitet.

Ad 3) natur og miljøhensyn

Ved hensynet bag varetagelse af natur og miljø tilsigtes der mod, at der navnlig lægges vægt på at forebygge en negativ påvirkning heraf. I det aktuelle projekt er der disponeret således, at udeområdet tilføres mere beplantning og opdeling i mindre zoner, for at forhindre store forsamlinger mv. Der er endvidere lagt op til en fredelig grøn oase med nyttehøve og mindre opholdszoner. Værnet på tagterrassen mod Provstevej opføres desuden som et lukket værn af hensyn til lydgener, frem for et åbent stålværn, som det på nuværende tidspunkt er. Det forareal, der skabes foran bygningen, vil tillige blive indrettet med hyggeligt opholdsareal, og mod gården åbnes op for en fremtidig gård-sammenlægning som beskrevet i lokalplanen.

2.4 Sammenfatning vedr. begrundelse for § 14-forbuddet

Min klient har herved projekteret byggeriet på ejendommen således, at der i byggeriets form er taget højde for tilpasning af områdets arealanvendelse, æstetiske hensyn og det lokale nærmiljø uden negativ påvirkning af områdets natur og miljømæssige forhold, men derimod med en planlagt forskønnelse af de omkringliggende udearealer.

Med afsæt i ovenstående kan det fastslås, at der principielt må stilles krav om såvel en planlægningsmæssigt relevant begrundelse som et planlægningsmæssigt relevant udtryk i form af områdets arealrelaterede dispositioner. Min klient har imødekommet varetagelsen af førnævnte hensyn i projekteringen af dennes byggeprojekt, hvorfor varsling om påbud ikke kan anses for nødvendigt for at værne om lokalområdets faktiske forhold. I forlængelse heraf bemærkes, at lejemålet som huser Fuglereden – hvilket tilsyneladende har været et væsentligt element i tankerne om en eventuel bevarende lokalplan - allerede er opsagt og således under afvikling.

På denne baggrund er det min vurdering, at der – under henvisning til ovenstående gennemgang, det forvaltningsretlige proportionalitetsprincip og min klients berettigede forventninger, jf. afsnit 3 nedenfor – ikke kan tilvejebringes en planlægningsmæssig begrundelse for udstedelse af et § 14-forbud i nærværende sag.

3. BERRETTIGEDE FORVENTNINGER OG INDRETTELSESHENSYNET

3.1 Generelt om princippet

Det gælder som et helt generelt princip på linje med hensynet til borgerens retsbeskyttelse, at forvaltningen altid skal inddrage hensynet til borgerens berettigede forventninger (også kaldet indrettelseshensynet) i konkrete forvaltningsakter, herunder påtænkte afgørelser om udstedelse af § 14-forbud som det i sagen foreliggende. Dette forventningsprincip er udtryk for, at borgerne kan handle i tillid til forvaltningens udsagn og handlemåde for i en given kontekst at kunne indrette sig under hensyntagen hertil.

3.2 Sagsforløbet med Københavns Kommune

Sagsforløbet med kommunen har primært omhandlet tre konkrete dispensationer samt den generelle tilpasning af projektet, således at den kommende bebyggelse var i overensstemmelse med de planmæssige forhold og formål for området, jf. partshøringssvar af 19. juni 2020 i byggesagen.

Kommunen har på intet tidspunkt under de indledende drøftelser med min klient oplyst, at der kunne opstå en bevarings-/nedrivningsproblematik i forbindelse med projektet. Kommunen har som anført ovenfor behandlet min klients projekt siden 2017, hvorfor kommunen igennem tre år har haft

lejlighed til at rejse eventuelle spørgsmål om bevaring af bygninger mv. Dette har kommunen ikke gjort. Det synes derfor højst overraskende, at kommunen varsler et § 14-forbud nu på et (forventet, jf. om manglende begrundelse ovenfor) grundlag, som ikke tidligere har været rejst på trods af rig mulighed herfor. Dette således efter over tre års sagsbehandling, hvor min klient har indrettet sig i god tro efter kommunens anvisninger.

Den nuværende lokalplan udpeger ikke de aktuelle ejendomme som bevaringsværdige, og det var en kendt forudsætning i den kommunale sagsbehandling gennem hele forløbet, at min klients projekt indebar en nedrivning heraf. Bygningerne fremstår derimod som utidssvarende og værdigt trængende til udskiftning.

Herudover har det langvarige sagsforløb med Københavns Kommune og de øvrige gennem tiderne involverede myndigheder givet min klient et klart indtryk af, at lovliggørelse af projektet var et spørgsmål om formalitets- og projektilpasninger med henblik på at opfylde lokalplan og kommunens dispensationspraksis, som projektet derfor i byggeansøgninger løbende er tilpasset til. Under byggesagsprocessen har min klient modtaget flere vejledende bemærkninger fra kommunen, som der er rettet ind efter. Min klient kan herved uden den mindste tvivl anses for at have en begrundet og berettiget forventning om, at projektet ville kunne gennemføres, hvorfor min klient også har investeret betydelige ressourcer i processen med kommunale godkendelser og projektilpasninger i den forbindelse.

Efter min vurdering må hensynet til de af sagsforløbet skabte berettigede forventninger hos min klient veje særligt tungt under samtidigt hensyn til den manglende planlægningsmæssig begrundelse, jf. afsnit 2.

Min klient har som angivet ovenfor tilpasset projektet efter de retningslinjer, der er givet fra kommunen og imødekommet en lang række krav i den forbindelse. Dette har haft betydelig økonomisk betydning for min klient, hvilket også skal inddrages af kommunen i vurderingen af udstedelse af § 14- forbuddet. Disse økonomiske hensyn sammenholdt med min klient berettigede forventninger om projektets gennemførelse bør føre til, at § 14-forbuddet frafaldes. En proportionalitetsafvejning af hensynene i sagen understøtter således også dette synspunkt. Jeg henleder opmærksomheden på sagen MAD2009.1339NKN/KFE2009.469NKN refereret s. 367 i Planloven med kommentarer (Helle Tegner Anker, 2013), hvor Naturklagenævnet med henvisning til kommunens klare tilkendegivelser i sagen fandt, at kommunen var afskåret fra at nedlægge et § 14-forbud.

Det skal hertil bemærkes, at min klients berettigede forventninger i givet fald vil kunne danne grundlag for et erstatningskrav mod kommunen, hvis § 14-forbuddet fastholdes.

4. PASSIVITET

4.1 Teori og praksis

Det er bredt anerkendt i teori og praksis, at en kommune kan fortabe retten til at nedlægge et § 14-forbud ved passivitet, jf. hertil MAD1997.1134NKN.

I den ovenfor refererede afgørelse lægger daværende klagemyndighed, Naturklagenævnet, vægt på, at kommunen har haft viden om den påtænkte anvendelse af et areal i mere end seks måneder, før muligheden for at skride ind omtales for de implicerede, og der går herefter yderligere fire måneder, før kommunen nedlægger forbuddet. Naturklagenævnet finder derfor, at kommunen har fortabt retten til at nedlægge § 14-forbud i sagen ved passivitet.

4.2 Konkret passivitet

I nærværende sag har kommunen haft kendskab til min klients udviklingsplaner for ejendommen siden 2017. Der har som tidligere beskrevet været en tæt dialog med kommunen om projektet igennem tre år, uden at kommunen har omtalt eventuelle bevaringsplaner og mulige § 14-forbud forbundet hermed. Der går altså betydeligt længere tid i nærværende sag, før kommunen reagerer, end tilfældet var i den ovenfor refererede afgørelse fra Naturklagenævnet.

Det er efter min vurdering utvivlsomt, at kommunen har fortabt retten til at nedlægge et § 14-forbud i nærværende sag ud fra passivitetsbetragtninger. Kommunens varsel om § 14-forbuddet kommer først efter tre års forhandlinger om byggeprojektet og på et tidspunkt, hvor min klient i tiltro til kommunens anvisninger har indrettet sig herefter.

Kommune har således i hele periode haft mulighed for at oplyse min klient om bevaringsplaner mv., så min klient på et oplyst grundlag kunne varetage sine interesser. Dette har kommunen undladt og derved udvist passivitet i en sådan grad, at udstedelse af et § 14-forbud i nærværende sag må anses for udelukket. Dette synspunkt er således i fuld overensstemmelse med den juridiske litteratur om planlovens § 14, samt praksis for bestemmelsens anvendelse.

---oOo---

Som det fremgår ovenfor, er der en række forhold i sagen, der – hver for sig og tilsammen – bør føre til, at Københavns Kommune frafalder § 14-forbuddet som varslet ved skrivelse af 11. september 2020.

Jeg imødeser kommunens bekræftelse herpå.

Som anført under afsnit 2 har min klient anmodet om en nærmere begrundelse for det varslede § 14-forbud, jf. afsnit 2. Jeg skal for god ordens skyld gøre opmærksom på, at min klient i givet fald skal have lejlighed til at afgive bemærkninger hertil, jf. forvaltningslovens § 19, forinden der træffes afgørelse i sagen.

Med venlig hilsen

Lundgrens Advokatpartnerselskab



Mathias Bell Willumsen

Advokat