

5. 14/4541 Blomstervænget 1A og 1B, tagterrasser

Indstilling:

Direktøren for By, Land og Kultur indstiller

- at der gives lovliggørende byggetilladelse til tagterrasse på Blomstervænget 1A
- at der gives byggetilladelse til opførelse af tagterrasse på Blomstervænget 1B
- at der undersøges forskellige modeller for udarbejdelse af en lokalplan for området, således at nye altaner, hævede opholdsarealer og tagterrasser eventuelt kan reguleres og sagsbehandles administrativt

Beslutningstema:

Der skal træffes afgørelse i to konkrete byggesager, som tidligere er behandlet af udvalget. Afgørelserne er påklaget til statsforvaltningen, som har hjemvist sagerne til fornyet behandling.

Sagsfremstilling:

Den 4. juni 2012 blev der søgt om byggetilladelse til bl.a. en tagterrasse på Blomstervænget 1B. Ved screening af sagen konstateres det, at naboen i Blomstervænget 1A, som er et rækkehus, har opført en tilsvarende tagterrasse uden byggetilladelse. Denne blev søgt retligt lovliggjort med en byggeansøgning den 21. juni 2012.

Der blev foretaget partshøring inden vurdering af sagen særligt i forhold til indbliksgener. Der kom bemærkninger fra Præstevænget 6 og 8.

På udvalgsrådet den 4. september 2012 blev sagens realitetsbehandling udsat til den 2. oktober 2012, hvor udvalget besluttede at meddele afslag til de ansøgte tagterrasser.

Ejerne af Blomstervænget 1A og 1B påklagede begge afslaget til Statsforvaltningen. Statsforvaltningen hjemsendte i en afgørelse af 29. november 2013 sagerne med henblik på ny behandling i kommunen. Det henstilles, at kommunen tager stilling til lighedsprincippet for Blomstervænget 1A og 1B samt indrettelseshensynet for 1A.

Partshøring

Sagen har været partshørt på ny efter forvaltningslovens bestemmelser, da afgørelsens retsgrundlag ændres i forbindelse med en ny vurdering. Lighedsprincippet og indrettelseshensynet har ikke i fornødent omfang været taget i betragtning ved den første sagsbehandling.

I forbindelse med ny sagsbehandling er den samme brede kreds af naboer partshørt. Bemærkninger og et notat herom er vedlagt som bilag og i det følgende er en kort konklusion af bemærkningerne.

Blomstervænget 1B har fremsendt bemærkninger til lovliggørelse af tagterrasse på Blomstervænget 1A.

Ejerne bemærker, at de kun kan acceptere tagterrassen, hvis nabogenerne reduceres. De er generet af støj pga. manglende fastgørelse af værnet, og er bekymrede for om værnet kan ødelægge brandadskillelsen mellem ejendommene. Desuden er de kedede af udseendet af værnet, og at det er fastgjort på deres side af brandmuren. De ønsker at værnet trækkes 10-15 cm tilbage fra skellet for at reducere indblikket til deres ejendom.

Blomstervænget 1A har fremsendt bemærkninger til etablering af tagterrasse på Blomstervænget 1B.

Ejerne gør indsigelse imod, at opholdsarealet på Blomstervænget 1B anvendes som ansøgt af ejerne indtil der foreligger en afklaring af brandadskillelsen mellem ejendommene.

Præstevænget 6 og Præstevænget 8 har valgt at sende deres bemærkninger sammen.

Præstevænget 6 er partshørt i begge sager, mens Præstevænget 8 kun er partshørt i sagen på Blomstervænget 1B.

De bemærker, at en altan og en tagterrasse ikke er sammenlignelige. I forhold til indblik er det administrativt vurderet, at det forvaltningsmæssigt er det samme, da det ikke er arealet, der afgør opholdets længde eller graden af indblik.

De er ikke af den opfattelse, at afgørelsens retsgrundlag er ændret, da de mener, at lighedsprincippet og indrettelseshensynet også var gældende, da den første afgørelse blev truffet.

Det er korrekt, at principperne var gældende, men der var i sagsbehandlingen ikke taget stilling til lighedsprincippet og indrettelseshensynet, hvorfor Statsforvaltningen også har hjemvist sagen til fornyet behandling.

Indrettelseshensynet

Indrettelseshensynet er udtryk for den situation, at en ejer efter meget lang tid vil kunne have indrettet sig i tillid til, at bestående indretninger på hans grund må anses for lovlige i retlig henseende.

Der er ingen fast grænse for, hvor længe et ulovligt forhold skal have bestået før det kan lovliggøres efter indrettelseshensynet, men generelt opereres der med en tidsgrænse på 15-20 år. I vægtningen af indrettelseshensynet spiller det ind, om borgeren har været i ond eller god tro om lovligheden af forholdet. I 'god tro' ligger, at borgeren skal have handlet ud fra en myndighedstilkendegivelse eller -tilladelse. Ved 'ond tro' anvendes indrettelseshensynet som regel ikke.

Da ejerne af Blomstervænget 1A næppe kan siges at være i god tro omkring lovligheden af deres tagterrasse, som er opført uden tilladelse, og da terrassen kun har bestået i 10 år, er betingelserne for at anvende indrettelseshensynet ikke opfyldt.

Når indrettelseshensynet ikke finder anvendelse, skal spørgsmålet om en retlig lovliggørelse af tagterrassen for Blomstervænget 1A samt en tilladelse til opførelse af tagterrasse for 1B vurderes ud fra lighedsgrundsætningen. Sagerne vurderes derfor samlet i det følgende.

Lighedsprincippet

Lighedsprincippet er en uskreven retsgrundsætning, hvorefter alle væsentligt lige forhold skal behandles lige i retlig henseende. Det betyder dog ikke, at alle skal have ret til det samme, og der kan blive tale om forskelsbehandling, såfremt den er *sagligt* begrundet i forhold til den afgørelse, som træffes. I lighedsgrundsætningen ligger desuden et krav om konsekvens i forvaltningens afgørelser og en vis ensartethed i vægtningen af lovlige hensyn.

Er der tale om forskelsbehandling?

Der er meddelt afslag i begge sager på grund af indbliksgener fra Præstevænget 6. Naboerne omkring Blomstervænget 1A og 1B har alle altan på deres ejendom, det bemærkes, at alle er lovlige. I forhold til indbliksgener må tagterrasse sidestilles med altan, da man vil kunne se ind i de omkringliggende haver fra begge dele. Derfor må indbliksgener fra en altan og en tagterrasse vurderes ud fra de samme hensyn.

Når samtlige huse omkring Blomstervænget 1A og 1B samt Præstevænget 6 har lovlige tagterrasser/altaner, og der i øvrigt ikke er noget som adskiller tagterrasserne på Blomstervænget 1A og 1B fra de øvrige altaner, er det udtryk for forskelsbehandling, når Blomstervænget 1A og 1B får afslag på tilladelse til tagterrasse.

Er forskelsbehandlingen saglig?

I lighedsprincippet ligger, at forskelsbehandling alene er mulig, hvis den er saglig begrundet. Af luftfotoet ses, at Præstevænget 6 i forvejen har indbliksgener fra altan på Præstevænget 8 – endda med lidt kortere afstand end fra Blomstervænget 1A og 1B. Derudover er der indbliksgener fra altanen på Kildensmindevej 1, Blomstervænget 3 og Kildensmindevej 3.

Afslag på tilladelse til tagterrasse på Blomstervænget 1A og 1B blev meddelt alene på baggrund af indbliksgener hos Præstevænget 6. Statsforvaltningen gør i deres afgørelser opmærksom på, at vurderingen skal ske ud fra en helhedsvurdering efter BR10, hvori der opstilles en række forhold, som skal indgå helhedsvurderingen – ét af forholdene er indbliksgener. I en helhedsvurdering er der flere forhold der spiller ind, og derfor kan indbliksgener ikke alene begrunde et afslag.

Henset hertil og til de øvrige indbliksgener, som Præstevænget 6 må tåle fra de omkringliggende altaner, kan afslag til tilladelse til tagterrasse på Blomstervænget 1A og 1B næppe anses for saglig.

Lighedsprincippet er udtryk for en form for prioriteringsregel. Det betyder, at kommunen er berettiget til at prioritere hensynet til lighed højt i den forstand, at kommunen kan se bort fra et ikke tungtvejende – men sagligt – hensyn, som ellers kunne begrunde et andet udfald af sagen. Dette taler endvidere for, at der skal gives tilladelse til tagterrasse på Blomstervænget 1A og 1B, eftersom der er lovlige altaner i området, hvorfra der også er indblik til Præstevænget 6 og 8.

Lovgrundlag:

Byggeloven, Forvaltningsloven

Beslutningskompetence:

Miljø- og Teknikudvalget

Bilag:

Bemærkningerne fra partshøringen

Resume af bemærkningerne fra partshøringen

Kort over altan tagterrasse hævet opholdsareal

Afgørelser fra statsforvaltningen

Kommunens udtalelse til byggeslovsklage til Statsforvaltningen

Beslutning Miljø- og Teknikudvalget den 1. april 2014
Miljø- og Teknikudvalget fastholder beslutning af 2. oktober 2012, idet der henvises til at der kun er få tagterrasser i området.

Udvalget anmoder Erhvervs- og Beskæftigelsesudvalget om at påbegynde lokalplanlægning for området.

Afbud fra Ole Knudsen.

Fraværende: Ole Knudsen