

8. 15/12827 Lovliggørelse af tagterrasse på Blomstervænget 1A, 5610 Assens

Indstilling:

Direktøren for By, Land og Kultur indstiller til Miljø- og Teknikudvalget, at der gives lovliggørende byggetilladelse til tagterrassen på Blomstervænget 1A, 5610 Assens.

Beslutningstema:

Der skal træffes afgørelse i den konkrete sag, som er blevet hjemvist til fornyet behandling i kommunen af Statsforvaltningen. Sagen er tidligere blevet behandlet af Miljø- og Teknikudvalget.

Sagsfremstilling:

Miljø- og Teknikudvalget har tidligere behandlet ansøgning om lovliggørelse af en tagterrasse på Blomstervænget 1A og ansøgning om byggetilladelse til en tagterrasse på Blomstervænget 1B den 2. oktober 2012 og den 1. april 2014. Blomstervænget 1B, har valgt at trække deres byggeansøgning om opførelse af tagterrasse. I nærværende redegørelse, er det derfor kun lovliggørelsen af tagterrassen på Blomstervænget 1A, der behandles.

I nærværende sag skal det ulovlige forhold på Blomstervænget 1A, søges lovliggjort, hvilket kan ske ved enten en retlig eller fysisk lovliggørelse. Udgangspunktet er, at der altid skal vælges retlig lovliggørelse frem for fysisk lovliggørelse, såfremt betingelserne for en retlig lovliggørelse er til stede. Dette er præciseret i Energistyrelsens vejledning af juli 2014 om lovliggørelse af byggeri.

Sagshistorik

Blomstervænget 1A er sammenbygget med Blomstervænget 1B og betegnes derfor som et rækkehus. Der blev givet lov til udstykningen i 1966, hvor ejendommen skiftede status fra dobbelthus til rækkehus.

Assens Kommune blev opmærksom på den ulovligt opførte tagterrasse i 2012, hvorefter ejeren af ejendommen søgte en retlig lovliggørelse 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.

På udvalgs møde den 4. september 2012 blev sagens realitetsbehandling udsat til den 2. oktober 2012, hvor udvalget besluttede at meddele afslag til den ansøgte tagterrasse med indbliksgener som begrundelse.

Ejeren påklagede afslaget til Statsforvaltningen. Statsforvaltningen hjemviste sagen til fornyet behandling, da Statsforvaltningen ikke så, at der i fornødent omfang var taget stilling til lighedsgrundsætningen samt indrettelseshensynet.

Der blev efter hjemvisningen partshørt på ny. Præstevænget 6 samt Blomstervænget 1B havde bemærkninger til partshøringen.

På udvalgs møde den 1. april 2014 blev sagen behandlet igen. Udvalget fastholdt beslutningen af den 2. oktober 2012, og gav afslag til en retlig lovliggørelse med indbliksgener som begrundelse.

Ejeren påklagede igen afslaget til Statsforvaltningen. Statsforvaltningen har den 15. april 2015 hjemvist sagen til fornyet behandling, da Statsforvaltningen ikke så, at der i fornødent omfang var taget stilling til lighedsgrundsætningen samt indrettelseshensynet.

Efter hjemvisningen har sagen været i partshøring på ny. Den samme brede kreds af naboer er partshørt som ved de tidligere partshøringer.

Sagen

Ved en retlig lovliggørelse skal kommunen behandle byggesagen efter det daværende bygningsreglement. Hvis det daværende bygningsreglement ikke kan overholdes, skal sagen behandles efter det nugældende bygningsreglement.

Denne fremgangsmåde er præciseret i Energistyrelsens vejledning af juli 2014 omkring lovliggørelse af ulovligt byggeri. Energistyrelsens vejledning læner sig ligeledes op ad ombudsmandens udtalelse som Statsforvaltningen refererer til i deres afgørelse.

Indrettelseshensynet

Indrettelseshensynet er et forvaltningsretligt hensyn der skal tages hensyn til i lovliggørelsessager.

Ejeren af Blomstervænget 1A må forventes, at kunne have en berettiget forventning om, at der kunne etableres en tagterrasse på ejendommen, da området i sin helhed er præget af altaner og tagterrasser.

Ifølge praksis bliver den berettigede forventning dog først beskyttet efter ca. 15-20 år. Først derefter vil den berettigede forventning om at kunne støtte ret på et indrettelseshensyn kunne påberåbes. Da det ulovlige forhold har bestået i ca. 9 år inden Assens Kommune blev opmærksom på forholdet, vurderes det ikke at ejeren kan have en berettiget forventning om at indrettelseshensynet vil være gældende i denne konkrete sag.

Lighedsprincippet

Det forvaltningsretlige lighedsprincip indebærer, at Assens Kommune er forpligtet til at behandle lige forhold lige.

Der skal derfor i denne konkrete sag vurderes på lighedsprincippet i forhold til de sammenlignelige forhold og det antal altaner/tagterrasser der allerede eksisterer i området.

Der er i forvejen givet byggetilladelse til både altaner og tagterrasser i området, senest er der givet byggetilladelse til hhv. en altan på 13 kvm samt en tagterrasse på 22 kvm i 2014, som begge overholdt byggeretten.

Det der kendetegner de tidligere afgivne byggetilladelser er at byggeretten er overholdt, hvilket ikke er tilfældet i denne sag, indbyrdes imellem 1A og 1B.

Det konkrete område er præget af, at flere ejendomme har opført enten altaner eller tagterrasser. Byggeloven skelner ikke mellem altaner og tagterrasser, disse må derfor sidestilles i retlig forstand.

Ejendommene Blomstervænget 1A og 1B er et ud af to rækkehusbebyggelser i området, som ellers er præget af fritliggende huse. Netop dette forhold taler for, at ejeren af Blomstervænget 1A ikke bør behandles anderledes end de øvrige ejendomme i området. Det vurderes derfor isoleret set at være i strid med lighedsprincippet ikke at meddele en retlig lovliggørelse af tagterrassen på Blomstervænget 1A.

Bemærkninger fra partshøringen

Præstevænget 2:

"Tagterrasse giver ikke indbliksgener i forhold til vores bebyggelse eller friarealer."

Præstevænget 6:

"Under henvisning til Assens kommunes henvendelse af 13. maj 2015, videregives hermed kommentarer til problematikken vedrørende indbliksgener fra tagterrassen Blomstervænget 1A.

Den ulovligt opførte tagterrasse er på godt 30 m², og beliggende i stærkt skrånende terræn.

Tagterrassen er opført i et område generelt karakteriseret som "åbent-lavt", og hvor man kan forvente privathed både i forhold til bebyggelse og friarealer.

Ovennævnte fysiske forhold bevirker imidlertid at tagterrassen Blomstervænget 1A medfører væsentlige indbliksgener både i forhold til vores bebyggelse og friarealer.

Disse væsentlige indbliksgener er stærkt generende samt uacceptable, hvorfor forholdet ikke bør lovliggøres."

Blomstervænget 1B:

Der er fremsendt 2 siders bemærkninger fra ejers repræsentant, derfor er kun hovedpunkterne gengivet her.

"Det bemærkes, at min klient som udgangspunkt ikke har indsigelser mod lovliggørelsen af den ulovligt opførte tagterrasse på Blomstervænget 1A, 5610 Assens, såfremt følgende momenter iagttages:

1. Terrasseværnet flyttes ind på Blomstervænget 1A's matrikel og sikres
2. Indbliksgener begrænses
3. Forsikringsmæssige problemer
4. Afsluttende bemærkninger"

For den fulde ordlyd af bemærkninger til partshøring henvises til bilag 1.

Der er ikke kommet yderligere bemærkninger til de fremsendte partshøringer.

Gener for naboen/omboende

Terrænet skrånede mod de bagvedliggende naboejendomme. Der er ca. 2 meters fald mod f.eks. Præstevænget 6.

Da grunden er skrånende vil det give indbliksgener til de bagvedliggende grunde. Dette må forventes i et område med skrånende terræn, og naboer på et skrånende terræn må umiddelbart forvente at tåle flere indbliksgener end naboer på et ikke skrånende terræn.

Nærmeste nabo Blomstervænget 1B har direkte indbliksgener fra tagterrassen til deres omkringliggende udenoms arealer og beboelse. Dette må forventes i en rækkehusbebyggelse. Ved køb af ejendommen 1B som skete i 2012, var tagterrassen etableret. De nuværende ejere af 1B var derfor bekendt med forholdet ved købet, og må derfor vurderes at have købt 1B velvidende tagterrassens placering.

Det bemærkes i den forbindelse, at indsigelser fra ejeren af Blomstervænget 1B i den forbindelse ikke tillægges afgørende vægt, idet ejeren af 1B tidligere har tilkendegivet også at ønske opførelse af en tagterrasse og dermed en accept af indblik fra naboen i Blomstervænget 1A.

De omkringliggende naboer, er beliggende med en minimumafstand på 13 meter til tagterrassen. Assens Kommune vurderer ikke at indbliksgener har afgørende betydning på grund af den store afstand til de omkringliggende naboer.

Ved etableringen af tagterrassen i 2003 blev kommunen ikke gjort opmærksom på forholdet af de omkringliggende naboer, administrationen vurderer på den baggrund, at de omkringliggende naboer har accepteret forholdet, da der på daværende tidspunkt ikke blev klaget over forholdet.

I vurderingen lægges der endvidere vægt på at Blomstervænget 1A i princippet ville kunne nedrive den eksisterende bebyggelse og derefter opføre et fritliggende enfamiliehus 2,5 meter fra skel, med f.eks en tagterrasse. Et sådant byggeri ville overholde byggeretten og der ville derfor ikke kunne nægtes en byggetilladelse. Et sådant byggeri ville give større indbliksgener til naboerne end den aktuelle tagterrasse.

Det vurderes på den baggrund, at de indbliksgener som måtte være fra tagterrassen på Blomstervænget 1A ikke er større end, hvad der må forventes i et villakvarter med skrånende terræn. Indbliksgenerne vurderes derfor ikke at være til så væsentlig gene for naboerne at dette forhold i sig selv kan medføre krav om fysisk lovliggørelse i form af nedrivning af tagterrassen på Blomstervænget 1A.

For så vidt angår bemærkningerne fra Blomstervænget 1B omkring placering af terrasseværn bemærker administrationen at det følger af almindelige principper om råden over fast ejendom, at nabogrundejerer som udgangspunkt ikke kan råde helt eller delvist over nabogrunden uden nabogrundejerens samtykke.

Eftersom der ikke er indgået en aftale mellem parterne kan der i en byggetilladelse sættes vilkår om at terrasseværnet skal placeres og fastgøres på egen matrikel. Der kan ikke efter byggeloven stilles krav om afstand til skel i forhold til terrasseværnet for at minimere indbliksgener.

Konklusion

Der er for rækkehusbebyggelse ingen byggeret i forhold til BR10. Bygningen skal derfor helhedsvurderes i forhold til BR10 kap. 2.3.

Tagterrassen ville kunne være behandlet efter BR-S 98, og der ville allerede dengang kunne være givet en byggetilladelse uden dispensationer, såfremt der var blevet søgt en byggetilladelse før tagterrassen blev etableret.

Assens Kommune vurderer ikke, at tagterrassens placering i skel mod den direkte nabo giver væsentlig flere indbliksgener end hvis tagterrassen var placeret 2,5 meter fra skel, og byggeretten dermed var overholdt.

Assens Kommune vurderer ikke, at tagterrassens placering i forhold til de omkringliggende naboer har afgørende betydning for indbliksgener, idet afstanden til naboers udenoms arealer samt bebyggelse minimum er i en afstand af 13 meter.

Da grundene i området er skrånede vil det give indbliksgener til de bagvedliggende grunde. Dette må forventes i et område med skrånende terræn, og administrationen vurderer derfor at dette forhold ikke har afgørende betydning for tagterrassens placering.

Da det ulovlige forhold har bestået i ca. 9 år inden Assens Kommune blev opmærksom på forholdet, anser administrationen ikke at ejeren kan have en beskyttet berettiget forventning om at indrettelseshensynet vil være gældende i denne konkrete sag.

Der skal i denne konkrete sag vurderes på lighedsprincippet i forhold til de sammenlignelige forhold og det antal altaner/tagterrasser der allerede eksisterer i området.

Administrationen ser ikke, at der er nogen saglig grund til at forskelsbehandle rækkehuset fremfor de fritliggende enfamiliehuse, da rækkehuset ellers overholder afstandskravene i forhold til de omkringliggende naboer som er fritliggende enfamiliehuse. Derudover skal det medtages i sagsbehandlingen at der ville kunne gives tilladelse efter det reglement der var gældende på opførelsestidspunktet.

Bemærkninger

Da Statsforvaltningen har hjemvist sagen med baggrund i en begrundet stillingtagen til indrettelseshensynet og lighedsgrundsætningen er disse to principper ligeledes behandlet, ud over den almindelige byggesagsbehandling.

Administrationen bemærker, at såfremt byggeansøgningen på 1B ikke var trukket tilbage, og derfor ligeledes skulle være behandlet, ville der på baggrund af lighedsprincippet ligeledes skulle gives byggetilladelse til etablering af dette forhold, da forholdene ville være sammenlignelige med denne sag.

Lovgrundlag:

Byggeloven.

Forvaltningsloven.

Beslutningskompetence:

Miljø- og Teknikudvalget.

Bilag:

Bilag 1: bemærkninger til partshøringen fra Blomstervænget 1B

Beslutning Miljø- og Teknikudvalget den 2. juni 2015

Administrationens indstilling om lovliggørende byggetilladelse blev sat til afstemning.

For stemte 1 (O)

Imod stemte 6 (V, A og B)

Miljø- og Teknikudvalget beslutter herefter, at der meddeles afslag på lovliggørende byggetilladelse med følgende bemærkninger:

Lighedsgrundsætningen menes opfyldt, da der i området stort set ikke findes dobbelthuse og da der sondres mellem altaner og tagterrasser - og da udvalget vurderer at det indtryk og de indbliksgener de giver i området er forskellige. Det skrånende terræn vurderes endvidere at forstærke indbliksgenerne.

Indrettelseshensynet findes ikke at kunne stadfæste en lovliggørende byggetilladelse, da terrassen er opført ca. 2004-2005.

For stemte: 6 (A, V og B)

Imod stemte 1 (O)

Møde i Miljø- og Teknikudvalget Tirsdag den 02. juni 2015

Fraværende: Ingen