

Ph.D.-stipendiat Sten Bønsing
Poul Paghs Gade 9
9000 Aalborg

Professor Claus Haagen Jensen
Corfitzvej 5
9000 Aalborg

NOTAT OM NOGLE SPØRGSMÅL
VEDR. TILLADELSE TIL
HELÅRSBEBOELSE I HUS I LANDZONE

1. Problemstilling

Steen Børsting Petersen har bedt os vurdere en konkret sag om afslag på ansøgning om tilladelse efter planlægningslovens § 35 til helårsbeboelse i et hus i landzone. Der er af Nordjyllands Amt, stadfæstet af Naturklagenævnet, givet afslag på ansøgningen. Sagen har været behandlet to gange i Naturklagenævnet, idet den sidste ansøgning angik spørgsmålet om genoptagelse af den første sag.

Der er i sagen ansøgt om tilladelse til helårsbeboelse i et hus i Arden Kommune ca. 400 m fra Mariager Fjord i kystnærhedszone. Huset er opført i 1966 og har tidligere været anvendt som sommer-/fritidshus.

2. Retlige mangler ved Naturklagenævnets afgørelse.

a. Byggetilladelsen

Det er i sagen uklart, hvilken byggetilladelse der oprindeligt er givet i 1966. Det er altså uklart, om der er givet tilladelse til opførelse af et helårshus eller et sommer-/fritidshus.

Til fordel for, at der er givet tilladelse til et sommerhus, taler, at dette sandsynligvis altid rent faktisk har været anvendelsen, samt at det fremgår af ansøgningen af 25. oktober 1965 om udstykning og ansøgningen af 11. august 1966 til fredningsnævnet, at der søges om tilladelser vedr. et sommerhus.

Imod dette taler, at huset er opført som et helårshus i mursten i 2 etager med et etageareal på 140 m², at det i det hele fremtræder som et helårshus, at der i deklARATIONEN fra 1964 tales om et hus til eget brug, og at der i følge deklARATIONEN ikke må opføres sommerhus på ejendommen.

Som anført er det i dag uklart, hvad der i sin tid er givet tilladelse til.

Spørgsmålet er: Hvem skal det komme til skade, at dette er uklart - myndighederne eller Steen Børsting Petersen? Som vi ser det, må denne "bevisbyrde" ligge på myndighederne. Det må således komme myndighederne i sagen til skade, at det ikke er muligt at finde byggetilladelsen i sagen. Dette gælder i hvert fald i en sag som denne, hvor der er flere forhold, der taler for, at der er en vis mulighed for, at faktum er til borgerens fordel. Det er altid primært myndighedernes ansvar, at en sag er tilstrækkelig oplyst, ligesom det er myndighedernes opgave at opbevare kopi/afskrift af væsentlige afgørelser. Der er derfor efter vores opfattelse tale om, at det må komme myndighederne til skade, at det ikke er muligt at opfylde undersøgelsespligten vedrørende et forhold, hvorom myndighederne selv burde have materialet i besiddelse.

Dette fører dog ikke til, at der ikke skal ansøges om tilladelse efter § 35, idet en ikke-udnyttet tilladelse under alle omstændigheder bortfalder efter 3 år, jf. § 56. Men efter fast praksis gives der oftere tilladelse i disse tilfælde, jf. planlovsvejledningen, s. 175 f.

b. Saglige hensyn og lighedsprincippet.

Ved afgørelser af zonetilladelser er der overladt myndighederne et betydeligt skøn. Ved forvaltningsretlige skøn er det tilladt for myndighederne at vægte en række hensyn mod hinanden.

Dette ændrer dog ikke på, at der er nogle hensyn, der er lovlige (saglige) og nogle der er ulovlige (usaglige) på konkrete områder. Herudover er der nogle hensyn, der har prioritet frem for andre. Endelig er der en række forvaltningsretlige grundprincipper, der skal iagttages, fx lighedsgrundsætningen.

Hertil kommer, at det er et *krav*, at hver enkelt sag vurderes *konkret*. Der kan ikke fx arbejdes med en "tommelfingerregel" om, at der gives afslag for en sikkerheds skyld, hvis der er tvivl i sagen, jf. også den kommenterede planlægningslov, *Anne Birte Boeck*, s. 211 f.: "Tilladelse *skal* meddeles, når det efter en konkret vurdering af de stedlige forhold findes foreneligt med de hensyn, som landzonebestemmelserne skal varetage." [vores kursivering].

Bent Christensen, Forvaltningsret Opgaver Hjemmel Organisation, 1997, s. 26, omtaler problemstillingen. Det anføres: "Løbende tilladelser bruges således i vidt omfang i miljøretten, selvom deres betydning svækkes, jo mere finmasket den fysiske planlægning bliver. Et særligt klart eksempel er landzonetilladelser. Efter planlovens kap. 7 kræves i landzone forvaltningens tilladelse til så dagligdags handlinger som udstykning, bebyggelse og ændring af bygningers anvendelse, medmindre disse foreteelser har en nærmere beskrevet forbindelse med landbrugs- og fiskerierhvervene. Eksemplet er så klart, fordi de løbende tilladelsers funktion ligefrem er fremhævet i motiverne til by- og landzoneloven fra 1969, der indførte landzonetilladelser. Det hedder, at meningen med reglerne »selvsagt« ikke er, at der i landzone kun må opføres landbrugs- og skovbrugsejendomme og nødvendige bygninger for fiskerierhvervet. Det er heller ikke hensigten, »at karakterisere anden bebyggelse end den nævnte ... som generelt uønsket«. Formålet er at give myndighederne »lejlighed til i hvert enkelt tilfælde at vurdere, om den ønskede bebyggelse m.v. og dens antagelige følgevirkninger i relation til forholdene og udviklingstendenserne i det pågældende område vil være forenelig med lovens formål«."

De hensyn, der kan/skal inddrages, er i første omgang de i planlægningslovens § 1, om bl.a. at sikre en sammenfattende planlægning, der forener de samfundsmæssige interesser i arealanvendelsen og medvirke til at værne landets natur og miljø mv. Herudover skal der mere konkret tages hensyn til, at der skabes og bevares værdifulde bebyggelser, bymiljøer og landskaber, at de åbne kyster fortsat skal udgøre en væsentlig natur- og landskabsressource m.m. Dette sammenfattes

sædvanligvis i, at der skal sikres et hensyn til at modvirke en spredt og uplanlagt, bymæssig udvikling eller en uplanlagt udvikling med sommerhusbebyggelse i landzone. En sådan udvikling anses for samfundsøkonomisk uheldig, bl.a. fordi det hindrer eller hæmmer en optimal udnyttelse af investeringer i byggemodning, infrastruktur og service samtidig med, at den fremkalder behov for nye samfundsmæssige investeringer.

Herudover kan lægges vægt på mere konkrete forhold vedrørende den enkelte adressat, fx retsbeskyttede forventninger mv., jf. *Bent Christensen*, a.st., s. 150 ff.

Disse hensyn skal inddrages i de konkrete omstændigheder i den enkelte sag, således at hensynene vurderes på de konkrete forhold på stedet, dvs. bygningernes placering, konstruktion og stand, beplantning, landskabsmæssige forhold, færdselsforhold, øvrige bebyggelse mv.

Det synes muligvis overflødigt at fremhæve, men det er naturligvis et krav, at disse vurderinger er reelle og korrekte i den forstand, at der ikke blot "standardmæssigt" kan henvises til overordnede generelle hensyn. Der *skal* være taget konkret stilling til forholdene i forbindelse med den enkelte konkrete sag.

Vi skal herefter give en vurdering af den konkrete sag, der er forelagt os.

Der er i sagen givet afslag på helårsanvendelse af et hus, der efter vore oplysninger ikke har været anvendt til helårsbeboelse før de seneste 5 år, og som ikke har haft tilladelse til helårsbeboelse. I 1. instans blev der oprindeligt givet tilladelse af Arden Kommune (kompetent pga. tidligere regler om frikommuner) efter en besigtigelse af ejendommen. Denne afgørelse blev af amtet påklaget til Naturklagenævnet, der gav afslag. Senere blev Nordjyllands Amt (efter alm. kompetence iflg. planlægningsloven) igen søgt om tilladelse. Her blev også givet afslag med den begrundelse, "at helårsbeboelse på ejendommen vil være i strid med de planlægningsmæssige og landskabelige hensyn, som amtet skal varetage gennem administration af planlovens landzonebestemmelser. Ændret anvendelse fra fritidsbolig til helårsbeboelse skal ud fra planlægningsmæssige hensyn vurderes som nyopførelse af helårshus, idet bebyggelsen her er opført som fritidsbolig i 1966. Der bør - ifølge vejledningen til planloven - ikke meddeles tilladelse til opførelse af enlig beliggende énfamilieshus i det åbne land. Der er kun få, spredte

bebyggelser i området. Ejendommen ligger i regionalt naturområde, 400 meter fra Mariager Fjord, og inden for kystnærhedszone i et område, der i regionplanen er udpeget som regionalt kystlandskab, der som hovedregel skal friholdes for nybyggeri. Tilladelse til helårsstatus vil umiddelbart medføre en ret til at udvide husets bruttoetageareal op til 250 kvm uden landzonetiladelse, hvilket vil være landskabeligt uheldigt og i strid med retningslinierne for de regionale kystlandskaber.”

Dette afslag blev stadfæstet af Naturklagenævnet.

Huset i sagen er beliggende i et *kystnært område* (kystnærhedszone). Dette er tillagt afgørende vægt i sagen. Det er korrekt, at dette hensyn er meget væsentligt og kan være afgørende, jf. planlægningslovens § 35, stk. 3. Selv om hensynet er meget væsentligt, er det dog ikke *altafgørende*. Navnlig må der henses til bestemmelsens formål og sædvanlige anvendelsesområde. For en lang række kystområder i Danmark er det af overordentlig stor betydning, at der sikres omgivelser, der ikke kan “slide” på kystområdet. Navnlig omkring strandområderne, som Danmark som bekendt har meget betydelige af, er kystområdet overordentligt sårbart overfor færdsel og ophold fra mennesker. Nedslidning kan være alt ødelæggende og uopretteligt. Dette skyldes især, at strandområderne er beplantet med sårbar beplantning, der har meget svært ved at regenerere. Hertil kommer, at strandområder ofte er lavt beplantet, og at bebyggelse af huse skæmmer meget i området (jf. også planlægningslovens § 16, stk. 3, hvor netop byggehøjde er reguleret særligt i kystnærhedszone), og at helårsanvendelse af huse giver et liv hele året, der ødelægger de naturskønne oplevelser, som Danmark ønsker skal sikres (jf. også § 5b, nr. 5, hvor der sikres offentlighedens adgang til kysten). Der skal derfor tages et helt særligt hensyn til disse områder. I den konkrete sag er kystområdet ikke et strandområde, men et område med overvejende træbevoksning. Der er taget hensyn til kystområdet bl.a. ved afskærmende beplantning og fladt tag. Huset kan ikke ses fra vandet og grundens beplantning “falder i med landskabet”. De helt særlige hensyn til kystområderne, synes derfor ikke i den forelagte sag at være så betydningsfulde som normalt, og der er herudover taget bygnings- og beplantningsmæssige foranstaltninger, der i det væsentligste imødekommer hensynene til det særlige kystområde.

Den ansøgte ændrede *anvendelse* synes derfor at have *helt underordnet betydning*

i forhold til de nationale planlægningsinteresser i kystområderne, jf. planlægningslovens § 35, stk. 3.

Der ønskes ikke opførelse af *nye sommerhuse, spredt i uplanlagte områder i det åbne land*. I den konkrete sag, er der ikke tale om et nyt sommerhus. Huset er bygningsmæssigt et helårshus, og det er beliggende i stærkt afskærmende beplantning og ikke i det åbne land.

Der ønskes varetaget *særlige landskabelige interesser*. Dette er også et meget væsentligt hensyn. I den forelagte sag er der ikke tale om forhold, der kan indvirke på de landskabelige interesser, idet der alene er tale om en ændring i *anvendelsen* af huset, og denne ændrede anvendelse er fra sommer- til helårsbeboelse, ikke fx fra bolig til erhverv eller andet.

Ved sagens behandling er der indgået en vurdering fra *Danmarks Naturfredningsforenings lokalkomite*. Denne har indgivet en positiv indstilling - endda en indstilling, der vil kunne give grundlag for en mindre udvidelse af huset. Dette er efter vores opfattelse ikke en omstændighed, der *skal* tillægges konkret betydning for afgørelsens resultat. På den anden side er det et forhold, der i *betydelig* grad støtter de ovennævnte momenter i vurderingen. Dette skyldes, at foreningen sædvanligvis foretager en meget konkret vurdering og har et betydeligt lokalkendskab. Dette er også tilfældet i den konkrete sag, hvor foreningen har besigtiget ejendommen og området. Foreningen er sædvanligvis meget stærkt kritisk overfor bebyggelse i områder, hvor det kan komme i konflikt med naturbeskyttelseshensyn, og generelt varetager foreningen i betydeligt omfang naturbeskyttende interesser. Man kan således sige, at høringsvaret bekræfter, at vore ovennævnte vurderinger er korrekte, og at der ikke er betænkeligheder rent miljømæssigt ved en tilladelse, eller med andre ord: det forekommer ikke overbevisende, når det i mod Naturfredningsforeningens vurdering antages, at der er miljømæssige betænkeligheder ved en tilladelse. For god ordens skyld skal det siges, at dette ikke betyder, at der altid skal gives tilladelse, hvis Naturfredningsforeningen giver en positiv indstilling. Der kan være andre hensyn end miljømæssige i en sag, der gør, at der skal gives afslag på trods af, at der ikke er miljømæssige betænkeligheder, men i den konkrete afgørelse er det netop de miljømæssige hensyn, der er tillagt hovedvægt i afslaget. Havde der været inddraget andre vægtige hensyn, ville Naturfredningsforeningens høringssvar have haft mindre betydning.

Husets status må siges at være, hvad man kunne kalde et “uægte” sommerhus. Efter vejledningen til planlægningsloven, pkt. VII, F, 7, sondres mellem “ægte” og “uægte” sommerhuse, idet førstnævnte formentligt må gå på, om huset bygningsmæssigt/fysisk fremtræder som et sommerhus. Derfor må huset i den forelagte sag betragtes som et “uægte” sommerhus, nemlig et hus, der er opført og egnet til anvendelse som helårshus, men som kun er blevet anvendt og haft tilladelse til sommerbeboelse. Dette forhold må tages i betragtning således, at der i videre omfang gives tilladelse til sådanne “uægte” sommerhuse end til “ægte”. jf. herved vejledningen s. 175 f.

Dette forhold taler til fordel for, at vejledningen ord om, at en ansøgning om ændret anvendelse som udgangspunkt skal behandles som en nyopførelse af et helårshus, fraviges. Hvis et “ægte” sommerhus tages i brug som helårshus, er der langt flere grunde til at give afslag end, når et dertil egnet helårshus tages i anvendelse til dette.

Der skal herefter gøres nogle bemærkninger om den såkaldte lighedsgrundsætning. Der henvises til denne i det (i vort materiale udaterede) juridiske notat fra Nordjyllands Amt i sagen.

Indledningsvis skal anføres, at grundsætningen er meget upræcis, og tillægges endog varierende betydning i den juridiske teori. I det omfang grundsætningen kan siges at have et indhold, er dette, at “det lige skal behandles lige” og - hvilket ofte overses - at “det ulige skal behandles ulige”. De fleste forfattere reducerer ofte grundsætningen til at være en del af princippet om, at der skal skønnes ud fra saglige principper, dvs. at det lige skal behandles lige, *medmindre der er en saglig begrundelse for forskelsbehandling*. (Jf. fx *Claus Haagen Jensen og Carl Aage Nørgaard*, Administration og borger, 1988, s. 198 f., *Bent Christensen*, Forvaltningsret, Opgaver Hjemmel Organisation, 1997, s. 146 ff. og (navnlig) 182 ff., *Hans Gammeltoft-Hansen m.fl.*, Forvaltningsret, 1994, s. 236 ff., og *Jens Garde m.fl.*, Forvaltningsret Almindelige Emner, 1997, s. 208 ff.)

I amtets notat siges, at der ikke er en “begrundelse” for at behandle sagen anderledes end andre sager. Dette synes på baggrund af ovenstående ikke at være korrekt. Der er et betydeligt antal momenter, der peger i retning af en særlig behandling af den forelagte sag. Endvidere henvises af amtet til, at en tilladelse vil kunne skabe

en "præcedens-virkning". At dette i sig selv skulle være grund til et afslag er af tvivlsom rigtighed. Det er korrekt, at en præcedens-virkning i enkelte, særlige tilfælde kan tillægges vægt, jf. den kommenterede planlægningslov, s. 214 og *Bent Christensen*, a.st., s. 149. Men momentet kan ikke få virkning i den konkrete sag, hvor der ikke er realistiske muligheder for tilsvarende sager.

Sammenfattende er der derfor vores opfattelse, at der ikke er skønnet korrekt i sagen. De miljømæssige betænkeligheder har ikke grundlag i de faktiske konkrete forhold på stedet, og generelle og overordnede principper er tillagt en alt for stor vægt på bekostning af forholdene i den konkrete sag. Dette støttes også af hørings-svaret fra Naturfredningsforeningen.

c. Vilkårsfastsættelse

I Steen Børsting Petersens klage af 3. juli 1998 har han givet udtryk for, at han ved en evt. tilladelse er indstillet på at acceptere en betingelse om at begrænse senere udvidelser af boligen.

Retsvirkningerne af et sådant vilkår er der stillet spørgsmål ved i Nordjyllands Amts juridiske notat i sagen. Spørgsmålet besvares ikke præcist, men det må læses således, at der nærmest hældes til den opfattelse, at et sådant vilkår ikke vil kunne stilles. Der skrives: "Spørgsmålet er blot om et sådant vilkår holder på længere sigt. Ansøgeren vil måske fremtidigt kunne hævde, at han er ringere stillet end andre med helårsboliger i det åbne land."

Umiddelbart inden dette citat anføres det i notatet: "Når en betingelse om begrænsede tilbygningsmuligheder kan begrundes i landskabelige hensyn - som er et af formålene med landzonebestemmelserne - kan der *muligvis* stilles vilkår herom i en tilladelse til helårsbeboelse." [vores kursivering]

Amtets retsopfattelse af vilkårets retlige status er tillagt betydning ved Amtets afslag, hvor det er anført, at: "Tilladelse til helårsstatus vil umiddelbart medføre en ret til at udvide husets bruttoetageareal op til 250 kvm uden landzonetilladelse, hvilket vil være landskabeligt uheldigt og i strid med retningslinierne for de regionale kystlandskaber."

Vilkårets retlige status har muligvis også haft en vis indflydelse på Naturklagenævnets første afgørelse af 1. juli 1994 i sagen, hvor Arden Kommunes tilladelse første gang omgøres til et afslag efter amtets klage. Det fremgår dog ikke af Naturklagenævnets formelle begrundelse, men forholdet er særlig fremhævet i Naturklagenævnets gennemgang af sagen. Endda med et fuldt citat fra et notat fra amtets landskabskontor.

Det er ganske klart i den juridiske teori, at der kan stilles et sådant vilkår, som angivet i klagen (ansøgningen), jf. fx *Poul Andersen*, Dansk Forvaltningsret, 1965, s. 401 ff., *Bent Christensen*, Forvaltningsret, Opgaver Hjemmel Organisation, 1997, s. 208 ff., *Claus Haagen Jensen og Carl Aage Nørgaard*, Administration og Borger, 1988, s. 184 f., *Jens Garde m.fl.*, Forvaltningsret Almindelige Emner, 1997, s. 227 ff., *Hans Gammeltoft-Hansen m.fl.*, Forvaltningsret, 1994, s. 252 ff.

At et sådant vilkår ikke kan stilles bygger således klart på en retsvildfarelse.

Der er klart tale om et vilkår, der er inden for rammerne af skønnet og der er tale om et forhold, der i sig selv ville have kunnet give grundlag for afslag, hvis der havde været søgt en tilladelse af det omfang, som vilkåret angår, nemlig en udvidelse af bygningen op til 250 kvm.

d. Forhold til administrativ praksis

Der ses i sagen at være inddraget tre tidligere afgørelse. Vi har ikke gennemgået praksis for at finde yderligere.

Den *ene* er Nordjyllands Amts afgørelse af 3. februar 1998, j.nr. 8-70-21-1-801-0018-97. Her er der givet tilladelse til en tilbygning og ændret anvendelse til et hus i Arden Kommune. Huset er beliggende inden for skovbyggelinie, er opført som helårshus i 1970'erne, har altid været vurderet som helårshus, og der har aldrig været nogen tilmeldt adressen i folkeregistret.

Den *anden* er Naturklagenævnets afgørelse af 21. januar 1997, j.nr. 31/800-0202. Nordjyllands Amt havde givet afslag på ansøgning om tilladelse til helårsbeboelse i et fritidshus. Naturklagenævnet ændrede afgørelsen til en tilladelse. Huset ligger

i regionalt naturområde, huset er opført som helårshus, og der har ikke været registreret helårsbeboelse siden 1970. Det blev stillet som betingelse, at der blev foretaget en istandsættelse og ombygning udvendigt og indvendigt.

Den *tredje* er Naturklagenævnets afgørelse af 26. maj 1998, j.nr. 97-31/800-0054 (Vi formoder, at det er denne sag, der er omtalt i amtets juridiske notat som Naturklagenævnets sag af 26. maj 1998, dog uden henvisning til j.nr. eller lign. Det er os bekendt den eneste sammenlignelige sag fra den dato). I sagen stadfæstede Naturklagenævnet et afslag fra Nordjyllands Amt om tilladelse til helårsbeboelse i et sommerhus. Huset har et boligareal på 65 m² (bruttotageareal på 89 m²), er opført i træ, spildevand ledes gennem septiktank til sivedræn, og opvarmes ved elovn og en brændeovn. Nærmeste nabo ligger ca. 80 meter væk. En bygningstilstandsrapport omtaler ejendommens vedligeholdelsestilstand som høj. Endelig er huset beliggende i det åbne land med meget lidt bebyggelse. Naturklagenævnets flertal (6 medlemmer) lægger ved afslaget vægt på, *at* afgørelsen kan få betydning for fremtidige lignende sager, *at* lovens hovedregel er, at der ikke skal gives tilladelse til enligt beliggende enfamiliehuse i det åbne land, og at der ikke i den konkrete sag er forhold, der taler for ændring af udgangspunktet, *at* huset aldrig har været anvendt som helårsbolig, og endelig *at* ejendommen ligger i det åbne land med få og meget spredte helårsboliger/bebyggelse.

Der synes at være betydelige ligheder mellem de to første ovennævnte sager og den forelagte sag. Der er tale om boliger opført som helårshuse, hvilket også er tilfældet i den forelagte sag. I de ovennævnte er der tale om ejendomme i henholdsvis regionalt naturområde og inden for skovbyggelinie. Der er således tale om forholdsvis vægtige naturhensyn, men der er trods dette givet tilladelse.

Der er i ovennævnte tilfælde tale om sager, hvor der skal foretages bygningsændringer eller tilbygninger (udvidelser). Dette er der ikke tale om i den forelagte sag. Der er således betydelig mindre naturpåvirkende forhold i den forelagte sag end de ovennævnte.

I den tredje sag, hvor der gives afslag, synes ikke at kunne sammenlignes med den forelagte. Huset er beliggende i det åbne land, dvs. ikke som i den forelagte sag afsondret og afskærmet i landskabet, det er bygget af træ og el og brændeopvarmet, dvs. ikke på samme måde et opført helårshus. Endelig kan det siges, at der i

videre omfang foreligger en “almindelig” sag, som også Naturklagenævnet fremhæver, idet der lægges vægt på, at der ikke er særlige forhold, der gør sig gældende. I den forelagte sag er der netop, jf. det ovenstående, særlige forhold, der gør sig gældende.

3. Nye momenter i sagen - ny sommerhuslovgivning

Et moment der ikke er inddraget er den nye lov om dispensationsmulighed fra sommerhusreglerne i planlægningsloven, jf. lov om ændring af lov om ændring af lov om planlægning, nr. 371 af 2. juni 1999.

Dette moment er nyt i og med, at der er tale om en netop vedtaget lov. Ændringsloven er ikke direkte gældende for den forelagte sag, men det skal i det følgende overvejes, om dens formål og principper kan få indflydelse på sagen. I meget korte træk går ændringen på, at der tidligere er strammet op på kommunernes tilsyn og håndhævelse af ulovlig helårsbeboelse i sommerhus i sommerhusområder. Der blev her vedtaget meget stramme regler overfor husejerne, idet kommunerne skulle skærpe kontrollen. Den netop vedtagne lovændring har til formål at gennemføre et politisk ønske om at lempe denne meget hårde linje overfor sommerhusejerne. Med forarbejdernes ord skal der ske “iagttagelse af de nødvendige menneskelige hensyn”.

Lempelsen sker i form af en overgangsordning for personer, der pr. 21. oktober 1998 har registreret bopæl i et hus i sommerhusområde, således at der efter ansøgning kan gives dispensation til helårsbeboelse i en periode indtil senest 31. marts 2009 (dvs. ca. 10 år).

Efter forarbejderne skal der ved kommunernes praksis for dispensationer overlades kommunerne et meget betydeligt skøn, der skal kunne svinge fra kommune til kommune, således at der i nogle kommuner vil kunne gives tilladelse til samtlige ansøgere og i andre kommuner kan føres en mere restriktiv praksis. I *lovforslaget* var der endda kun lagt op til en 2 x 5 års dispensationsmulighed, således at der efter næste kommunevalg kunne ske en revidering af dispensationspraksis i den enkelte kommune efter den politiske sammensætning. Dette blev dog ændret til én 10 års dispensationsmulighed ved den endelige vedtagelse.

Ved dispensationsafgørelserne kan der iflg. forarbejderne, *dels* lægges vægt på hensynet til de personer, der har købt sommerhusejendom i det pågældende sommerhusområde i tillid til, at området - som følge af ejendommenes anvendelse - ikke udvikler sig til et almindeligt parcelhuskvarter. *Dels* kan der lægges vægt på varigheden af den ulovlige helårsbeboelse, således at længere beboelse taler til fordel for dispensation. *Dels* kan der lægges vægt på sommerhusets egnethed som helårsbolig.

Hvis denne lovgivning havde været gældende for den forelagte sag, hvilket den ikke er, da der her er tale om et hus i landzone og ikke i sommerhusområde, så ville hensynene have talt stærkt til fordel for en dispensation. Der er således tale om, at der ikke er beboelse i nærheden, der er særlig grund til at tage hensyn til. Der er tale om flere års beboelse i ejendommen. Og endelig er der tale om et hus, der er særdeles egnet til helårsbolig, idet huset er opført i mursten.

Selv om den nye lov kun gælder for sommerhusområder og derfor ikke direkte finder anvendelse på Børsting Petersens sag, indeholder lovændringen dog et nyt element af relevans for denne sag. De menneskelige hensyn til dem, der faktisk bor helårs i boliger, som ikke er tilladt til helårsbeboelse, er de samme i som uden for sommerhusområdet. Samtidig vil de negative følger af en tilladelse - både med hensyn til lovens formål og andre beboere - være mindre ved en tilladelse til et enligt beliggende hus opført i helårskvalitet end ved en tilladelse til helårsbeboelse af sommerhus i et udlagt sommerhusområde. Dette vil sige, at lighedshensyn taler for, at hvis tilladelser kan gives til sommerhusejere i sommerhusområdet, må de så meget desto mere kunne gives til sommerhusejere uden for sommerhusområder, hvor der ikke er konkrete æstetiske eller miljømæssige betænkeligheder ved en tilladelse. Nok tvinger lovændringen ikke myndighederne til overvejelse af spørgsmålet om tilladelse på et nyt retligt grundlag som i tilfælde vedr. huse i et sommerhusområde, men der er intet i planlægningsloven, som hindrer, at man følger en parallel praksis i og uden for sommerhusområder, og lighedshensyn medfører, at lovændringen også for så vidt angår sidstnævnte områder medfører et nyt moment, som skal tages i betragtning.

Der synes dog ikke at være tale om hensyn, der giver grundlag for en egentlig tilladelse efter planlægningslovens § 35. Dette ville være at skævvride konteksten

omkring ændringsloven. Ændringslovens klare hensigt er, at opretholde udgangspunktet om, at der ikke må være helårsbeboelse i sommerhusområder. Der er blot tale om en mere “menneskelig” praksis ved håndhævelsen af loven. Derimod synes hensynene at kunne danne grundlag for en tidsbegrænset dispensation, hvis der søges om dette.

4. Muligheder for genoptagelse (remonstration)

Da der *er* truffet afgørelse i sagen, vil en ny behandling kræve en genoptagelse af sagen - en såkaldt “remonstration”.

Det første, der skal tages stilling til, er, *hvem der har kompetence til at genoptage afgørelsen*, dvs. hvilken myndighed eller mere præcist, om det er Nordjyllands Amt eller Naturklagenævnet.

Det klare udgangspunkt for sager, der er behandlet i flere instanser, er, at det er den sidste instans, der kan genoptage sagen, dvs. Naturklagenævnet i denne sag, jf. fx *Poul Andersen*, Dansk Forvaltningsret, 1965, s. 540. Førsteinstansen i sagen, Nordjyllands Amt, kan kun genoptage sagen, hvis der er væsentlige nye faktiske eller retlige forhold. I den forelagte sag er det vores vurdering, at det amtet antagelig vil kunne genoptage sagen, da der - jf. det ovenstående - er forskellige nye forhold i sagen. Spørgsmålet er dog ikke utvivlsomt.

Det næste, der skal tages stilling til, er, hvilke *betingelser* der skal være opfyldt for, at *nævnet kan omgøre den første afgørelse*. Den væsentligste betingelse er, at der ikke er modstående parter i den konkrete sag. Amtet betragtes ikke i denne sammenhæng som modstående part. Der vil således i den konkrete sag kunne ske en omgørelse. For god ordens skyld skal det siges, at en sådan omgørelse kun vil kunne være til fordel (til gunst) for parten i sagen. Dette følger af de uskrevne forvaltningsretlige regler om tilbagekaldelse af gyldige forvaltningsakter.

Der ses således ingen problemer i en genoptagelse og omgørelse til gunst for adressaten, Steen Børsting Petersen.

5. Prøvelsesmuligheder

Vi skal herefter kort behandle, hvilke prøvelsesmuligheder der er i sagen.

I første omgang vil den mest naturlige prøvelsesmulighed var en *genoptagelse* (*remonstration*) af sagen. Denne mulighed er behandlet umiddelbart ovenfor og skal derfor ikke behandles yderligere.

En anden mulighed vil være *Folketingets Ombudsmand*. Denne mulighed forekommer nærliggende. Ombudsmanden vil være kompetent til at behandle en sag som den foreliggende. Sagen skal i så fald indbringes inden et år fra den endelige afgørelse, hvilket vil sige inden d. 15. marts 2000. Ombudsmanden vil kunne tage stilling til både retlige og faktiske spørgsmål i sagen.

For god ordens skyld skal anføres, at ombudsmandens udtalelser ikke er bindende for forvaltningen. Der er dog klar praksis for, at offentlige myndigheder retter sig efter ombudsmandens udtalelser, da han har stor ekspertise og muligheder for at orientere ministre og Folketinget om sine udtalelser.

Det skal tilføjes, at en klage til ombudsmanden ikke er belagt med omkostninger, idet der hverken skal betales gebyr el.lign, eller er krav om advokat.

En tredje mulighed vil være *domstolsprøvelse*. Forvaltningsafgørelser kan prøves af domstolene med hensyn til rets- og faktiske spørgsmål, dvs. i samme omfang som Ombudsmanden. Skønnet prøves ikke i videre omfang. Sag skulle imidlertid anlægges inden 6 måneder efter afgørelsen i sagen, dvs. inden d. 15. september, jf. planlægningslovens § 62. Dette kan ikke nås i det konkrete tilfælde, men et søgsmål har næppe heller på noget tidspunkt været en realistisk mulighed.

Der er dog retspraksis for, at sagen stadig vil kunne prøves af domstolene efter fristens udløb, hvis der af myndighederne senere anlægges en straffesag, fx pga. at afgørelsen ikke efterkommes, jf. fx *UfR 1980.30 H*. Dette må dog anses for uaktuelt i det forelagte tilfælde.

6. Konkluderende bemærkninger

Børsting Petersens ejendom er beliggende i kystnærhedszonen. Dette betyder i

henhold til planlægningslovens § 35, stk. 3, at en tilladelse, som bryder landzonebåndet, kun må gives, “hvis det ansøgte har helt underordnet betydning i forhold til de nationale planlægningsinteresser i kystområderne, jf. § 1”. Det fremgår ikke af bestemmelsen, at tilladelse *skal* gives, hvis det ansøgte er af helt underordnet betydning i forhold til lovens formål. Det er dog antaget i den juridiske litteratur og vel at mærke af en praktiker med arbejde i Naturklagenævnet, at tilladelse skal gives, hvis det efter en konkret vurdering af de stedlige forhold er foreneligt med de hensyn, som landzonebestemmelserne skal varetage, jf. *Anne Birte Boeck*, a.st., s. 211 f. Det må herefter lægges til grund, at det vil være afgørende for bedømmelsen af den forelagte sag, om lovens citerede kriterium er opfyldt.

Havde Børsting Petersen ansøgt om tilladelse til at opføre et nyt hus på stedet, forekommer det oplagt, at et afslag ville være forsvarligt. Men huset står der faktisk i forvejen, og han ansøger blot om tilladelse til at intensivere sin brug af det ved at anvende det hele året. Ved en imødekommelse af dette ønske skades ingen landskabelige interesse. De foreliggende oplysninger tyder heller ikke på, at det pågældende område er så sart, at en beskeden forøgelse af færdsel til fods i området vil skade landskabet eller vegetationen. Der er ikke tale om forurening af nogen betydning. Ingen omboende bliver generet, hverken miljømæssigt eller økonomisk. En tilladelse i dette tilfælde vil ikke åbne for en ny beboelsesmæssig udvikling i området, da der er tale om et enligt beliggende hus, som i øvrigt er skjult fra havsiden af bevoksning. Efter vor opfattelse er det end ikke sandsynliggjort, at en imødekommelse af ansøgningen vil være uforenelig med hensynene bag landzonebåndet. Derfor bør det *lægges til grund, at det ansøgte er af helt underordnet betydning i forhold til lovens formål, og at tilladelse derfor skal gives.*

Det skal naturligvis erkendes, at myndighedernes bedømmelse indeholder et betydeligt skønsmæssigt element. Dette betyder, at man i praksis kan lægge niveauet mere eller mindre restriktivt uden at en fastholdelse af niveauet kan kritiseres retligt. Som det udtrykkes i Naturklagenævnets afgørelse i sagen af 15. marts d.å. er “hensynet til ensartet og konsekvent administration af landzonebestemmelserne” væsentligt. Som det fremgår af afsnit 2, d, foran, er forholdet imidlertid det, at af de tre tidligere afgørelser, som har været fremdraget under nærværende sags behandling hos myndighederne, er der ingen, der på nogen måde tilsiger et afslag til Børsting Petersen. I to af sagerne, der frembyder væsentlige

lighedspunkter med den forelagte sag, blev ansøgernes ønske om tilladelse til helårsbeboelse imødekommet. I den tredje sag fik ansøgeren afslag, men denne sag adskiller sig fra nærværende derved, at der søgtes om tilladelse til helårsbeboelse af et egentligt sommerhus, der først efter en større ombygning ville være anvendeligt som helårsbolig. En hensyntagen til denne administrative praksis vil derfor ikke begrunde et afslag, men tværtimod indeholde et argument for imødekommende svar på ansøgningen.

Hertil kommer, at der efter Naturklagenævnets afgørelse i sagen er gennemført en ny lovgivning, som åbner mulighed for tidsbegrænsede tilladelser til fortsat helårsanvendelse af sommerhus i udlagte sommerhusområdet. Denne lovgivning gælder ganske vist ikke for ejendomme, der som Børsting Petersens ligger uden for sommerhusområder, men den indebærer dog et nyt moment, som kan og skal tages i betragtning ved afgørelse af sager om tilladelse til helårsbeboelse uden for sommerhusområder, hvor betænkelighederne ved en tilladelse generelt er mindre end i sommerhusområdet.

Endelig har vi vurderet, at det vil være lovligt og muligt at genoptage sagen. Dette kan med sikkerhed gøres af Naturklagenævnet, og formentlig tillige af Amtet. Herudover vil det mest nærliggende være at indbringe sagen for Folketingets Ombudsmand.

Sten Bønsing

Claus Haagen Jensen

INDHOLDSFORTEGNELSE

1. Problemstilling	1
2. Retlige mangler ved Naturklagenævnets afgørelse.	1
a. Byggetilladelsen	1
b. Saglige hensyn og lighedsprincippet.	2
c. Vilårsfastsættelse	8
d. Forhold til administrativ praksis	9
3. Nye momenter i sagen - ny sommerhuslovgivning	11
4. Muligheder for genoptagelse (remonstration)	13
5. Prøvelsesmuligheder	13
6. Konkluderende bemærkninger	14