

25 FEB. 2010

J.nr. NKN-33-03344

ARS

Afgørelse

i sagen om bygningsændringer på ejendommen Jyllandsvej 36 i Frederiksberg Kommune

Frederiksberg Kommune har den 23. marts 2009 meddelt afslag på ansøgning om dispensation fra Lokalplan nr. 63 samt påbud om lovliggørelse af udførte bygningsændringer på ejendommen, matr.nr. 41dg af Frederiksberg, beliggende Jyllandsvej 36. Ejeren har påklaget afgørelsen til Naturklagenævnet.

Ejendommen er omfattet af bevarende Lokalplan nr. 63, endeligt vedtaget den 25. september 1989, for et område omkring Folkets Allé. Formålet med lokalplanen er at sikre området til boligformål i form af villabebyggelse og at bevare den karakteristiske bebyggelse med tilhørende omgivelser i form af beplantning og veje. Der må således ikke foretages nedrivninger af eksisterende bebyggelse. Ændringer af facader og tage m.v. samt beplantning må kun finde sted, hvis områdets hidtidige karakter opretholdes.

Lokalplanens afsnit 4 regulerer områdets bebyggelse og bestemmer følgende:

- 4.1 *Området skal opretholdes i overensstemmelse med dets oprindelige karakter med hensyn til bebyggelse og ubebyggede arealers anlæg og beplantning.*
- 4.2 *Eksisterende bebyggelse med undtagelse af udhuse, skure o.lign. må ikke uden kommunalbestyrelsens tilladelse nedrives, ombygges eller på anden måde ændres, dog undtaget indvendig ombygning, som ikke ændrer bebyggelsens karakter.
Ved konstruktive ændringer af eksisterende bygninger, ved ændret facadeudformning samt ved udskiftning af tag, vinduer, døre og lignende skal anvendes de i punkt 4.5 nævnte materialer.
Det skal samtidig tilstræbes, at bebyggelsen får en sådan ydre udformning, at der opnås et bygningsudseende, der ikke bryder med bebyggelsens karakter.*
- 4.3 *Eventuel nybebyggelse skal opføres som fritliggende dobbelt eller enkelt villabebyggelse i en bygningsudformning svarende til den på stedet oprindelige bebyggelse.*
- 4.4 *Bebyggelsesprocenten må ikke overstige 40 for hver ejendom.*

4.5 Til udvendige bygningsider skal der til tagflader anvendes røde uglaserede vingetagsten, skorstenene vandkures, og frontispicer, kviste og lignende bibeholdes med hvidmalede småsprossede vinduer. Vinduer i mansard skal fremstå med hvidmalede småsprossede vinduer, som oprindeligt.

Ved udskiftning af eksisterende jernvinduer skal nye vinduer i størrelse og udførelse være i overensstemmelse med bygningens karakteristika.

Facader skal fremstå med vandkurede og hvidmalede overflader.

Vinduespartier i gavle og i facadesider mod vejen skal være hvidmalede småsprossede vinduer som oprindeligt. Døre og dørpartiers udseende skal fremstå som oprindeligt og males i overensstemmelse med bygningens karakteristika. Husenes sokler skal altid være sorte.

4.6 Ved vedligeholdelse af bebyggelsen skal det tilstræbes, at denne fremtræder med oprindelig udformning og farve. For dobbelthusenes vedkommende skal der ligeledes tilstræbes en samtidighed i arbejdets udførelse, således at bebyggelsen fremtræder med et ensartet udseende.

4.7 Udhuse, garager og carporte må ikke opføres uden kommunalbestyrelsens tilladelse.

4.8 Hegn mod vej skal enten udføres som de oprindelige stakitter eller som levende hegn.

Forhistorie

Sagen tog sin begyndelse i december 2006, hvor ejeren søgte om tilladelse til at udføre en række ændringer af bebyggelsen på ejendommen. På baggrund af ejerens nærmere redegørelse for bl.a. materialevalg meddelte Frederiksberg Kommune den 28. juni 2007 afslag på ansøgningen, idet kommunen vurderede, at det ansøgte projekt var en større ændring af facadeudtrykket i området.

Trods afslaget på dispensation fra lokalplanen og afslag på byggetilladelse blev der på ejendommen udført til- og ombygninger, som efterfølgende blev påbudt lovliggjort. Således havde kommunen ved tilsyn på ejendommen konstateret:

At der er bygget en stor karnapkvist oven på eksisterende 7,6 m² karnapbygning med terrasse, som er tilladt i 1946.

At der er bygget et nyt indgangsparti med adgang til opvarmet vaskehus, toilet og udestue, placeret i naboskel som oplyst værende en tilbygning. (Tilbygningen er forbundet til hovedhuset ved nyetableret adgang i nordgavl. Nyt vaskehus og toilet er placeret, hvor tidligere ca. 11,5 m² brændselshus lå placeret).

At nybygget udestue "skur" på ca. 17 m² er placeret i skel, hvor tidligere vaskehus lå. (Tidligere i 1946 tilladte fjerkræskur på ca. 10,5 m² i nordvestlige hjørne af ejendommen er herved nedtaget).

At taget ikke er udskiftet i overensstemmelse med lokalplanen, idet gratstenene er skruet i graten i stedet for lagt i mørtel, og idet kipstenene er lagt i rufakit i stedet for lagt i mørtel,

At der er etableret ovenlysvinduer i tagfladen.

At vinduerne er udskiftet til nye med snydesprosser og ikke kitfals. Køkkenvindue er hævet ca. 30 cm og flugter dermed ikke de øvrige vinduer. Kvistvinduer på gadeside og nordfacade er ændret fra 1-fagsvinduer til 2-fagsvinduer. Hoveddørpartiet er heller ikke udført svarende til det oprindelige.

At tidligere lille toiletvindue i gavlen er tilmuret.

At fodblik i overgangen mellem tag og mansard ikke er udført i zink, men i aluminium og er meget synlig.

At bebyggelsesprocenten er forøget. Den maksimalt tilladte bebyggelsesprocent i området er 40 for række- og dobbelthuse.

Tilrettet dispensationsansøgning blev indgivet til kommunen, som den 23. juni 2008, efter at have naboorienteret om ansøgningen, meddelte afslag således:

1. At den ulovlige karnapkvist skal fjernes, idet den strider mod lokalplanens bevarende bestemmelser og vil forårsage en forøgelse af bebyggelsesprocenten, ud over den tilladelige.
2. At det ulovligt opførte indgangsparti fjernes. Den smalle del af udhuset (vaskehuset og toilet) kan ikke accepteres, da højden i skel overstiger 2,5 meter. Ved den overdækkede terrasse kan højden i skel accepteres, idet den er sammenbygget med naboens udhus.
3. At det tinglyses på ejendommen, at den overdækkede terrasse ikke benyttes til beboelse.
4. At rygningstenene godkendes udført uden cementmørtel.
5. At Veluxvinduer i henhold til lokalplanens bevaringsbestemmelser udskiftes til GVO vinduer. Opmærksomheden henledes på, at det oprindelige Veluxvindue ikke var godkendt.
6. At vinduer, som ikke er udført i henhold til bevaringsbestemmelserne udføres i henhold til bevaringsbestemmelserne, som koblede vinduer med kitfals, spinkle rammer og sprosser. Køkkenvindue reetableres til oprindelig i størrelse, form og placering. Vinduet i kvist mod gaden reetableres som tidligere eksisterende. Det nye hoveddørsparti ændres, så det svarer til det oprindelige i form og materiale. Her kan henvises til Jyllandsvej 38.
7. At det lille tilmurede vindue i gavlen genåbnes og reetableres i oprindelig form og størrelse.
8. At aluminiumsinddækninger godkendes på betingelse af, at de males i samme farve som tagstenene.

Efterfølgende tilkendegav ejeren af ejendommen, at han ville efterkomme kommunens påbud, idet han dog søgte dispensation til:

- *at ny karnapkvist på 1. sal mod haven kan bevares,*
- *at 2 nysisatte Velux GGL tagrumsvinduer mod haveside bevares,*
- *at nysisatte småsprossede vinduer og døre udført med snydesprosser bevares, idet udseende ligner sprosser med kitfals,*
- *at aluinddækninger males i samme farve som tagrende.*

Efter fornyet naboorientering har Frederiksberg Kommune den 23. marts 2009 meddelt afslag på dispensationsansøgningen og endeligt påbud om lovliggørelse. Det påbydes således ejeren, at

- reetablere ombygget terrasse, som er tilladt i 1946, idet denne terrasse er ombygget til en 7,6 m² stor karnapkvist
- reetablere ovenlysvinduer i tagfladen mod have- og gadeside til eksisterende eller til Velux GVO tagrumsvinduer

- reetablere vinduer, idet disse er udskiftede til vinduer med snydesprosser og ikke kitfals
- reetablere køkkenvindue, som er hævet ca. 30 cm og dermed ikke flugter med de øvrige vinduer, med snydesprosser og ikke kitfals
- reetablere kvistvindue på gadeside og nordfacade, som er ændret fra 1-fagsvinduer til 2-fagsvinduer med snydesprosser og ikke kitfals
- reetablere havedøren, idet denne er udført med snydesprosser og ikke kitfals
- reetablere hoveddørspartiet, idet dette i proportioner ikke er udført svarende til det oprindelige
- reetablere tilmuret lille toiletvindue i gavlen
- fodblik i overgangen mellem tag og manzard males i samme farve som tagrende
- adskille nyt indgangsparti, som er forbundet til hovedhuset med nyetableret adgang i nordgavl og adgang til opvarmet vaskehus, toilet og udestue. (Nyt vaskehus og toilet er placeret, hvor tidligere ca. 11,5 m² brændselshus lå placeret).

Om det udskiftede tag bemærkes, at det kan godkendes, at gratstenene er skruet i graten i stedet for lagt i mørtel.

Frederiksberg Kommune har således vurderet, at det udførte projekt strider mod lokalplanen, idet projektet er en større ændring af facadeudtrykket i området, som ellers ønskes bevaret. Det skønnes, at den ydre fremtoning efter ombygningen ikke er sædvanlig for området, jf. afsnit 4.1 i Lokalplan nr. 63, herunder med henvisning til kommunens teknik- og miljøudvalgs beslutning af 12. august 2002 omhandlende ”praksis vedrørende vinduesudskiftning i området med bevarende lokalplan”.

Statsforvaltningen Hovedstaden, hvortil der er indgivet klage med påstand om, at de omhandlede byggearbejder må anses som vedligeholdelse og ikke væsentlige bygningsforandringer, har den 7. september 2009 truffet afgørelse om, at statsforvaltningen ikke har fundet grundlag for at tilsidesætte kommunens vurdering, hvorefter de omhandlede byggearbejder er omfattet af byggelovens § 2, og at byggearbejderne dermed kræver byggetilladelse. Da der ikke foreligger byggetilladelse til de omhandlede byggearbejder, er påbegyndelse af byggearbejderne et ulovligt forhold.

Der klages over kommunens afgørelse for så vidt angår kravet om udskiftning af vinduer, og der henvises i den forbindelse til, at det af lokalplanen fremgår, at vinduerne skal være småsprossede og hvidmalede, men ikke, at vinduerne skal være med kitfals. Vedrørende Velux vinduer i tag bemærkes, at der er udskiftet 1 stk. mod haveside, oprindeligt Velux type GGL. Der monteres yderligere 3 stk. af samme type. Ifølge lokalplanen skal vinduerne være i overensstemmelse med bygningens karakteristika, og langt de fleste tagvinduer i bebyggelsen er af samme type som anvendt på klagers ejendom. Det bemærkes, at der fortsat udskiftes vinduer af samme type i husene på andre ejen-

domme. På karnapkvisten er der sket udskiftning af taget, som var udført af plastplader og etableret før 1989. Overbygningen er nu udført i samme stil som de oprindelige kviste i bebyggelsen. Det er klagers opfattelse, at områdets karakter opretholdes med den udførte vedligeholdelse/renovering af ejendommen. Klager er i øvrigt af den opfattelse, at det alene er ejendommenes gadeside, der er omfattet af lokalplanen, og at kommunen derfor ikke har kunnet pålægge retablering på havesiden.

Herudover gøres det bl.a. gældende, at de enkelte ændringer, som ejeren muligvis har foretaget, er af så ubetydelig karakter, at det vil være ude af proportioner at påbyde disse arbejder omgjort – også set i lyset af de uforholdsmæssigt store omkostninger, der vil være derved. Dernæst er der stort set ikke andre bygninger i området, hvor kommunen har iagttaget eller påbudt overholdelse af lokalplanen, hvorfor det vil være i strid med lighedsgrundsætningen alene at gøre krav gældende over for ejeren af Jyllandsvej nr. 36.

Frederiksberg Kommune har i udtalelse i anledning af klagen understreget, at der ikke er meddelt byggetilladelse til den udførte til- og ombygning. Der har været afholdt møde med ejeren og dennes rådgivere, hvor der fra kommunens side blev redegjort for den bevarende lokalplan og den opstrammede praksis for dette område og andre lokalplanområder. Ifølge lokalplanen må der ikke foretages ændringer eller ombygninger uden kommunens tilladelse, og de materialer, der tænkes benyttet, skal være i overensstemmelse med lokalplanens afsnit 4.5. Heraf fremgår bl.a., at ”vinduespartier i gavle og i facadesider mod vejen skal være hvidmalede småsprossede vinduer som **oprindeligt**. Døre og dørpartiers udseende skal fremstå som oprindeligt og males i overensstemmelse med bygningens karakteristika. Husenes sokler skal altid være sorte”. Det påpeges, at der vedrørende behandling af sager i områder med bevarende lokalplaner er taget beslutning om skærpet praksis. Den skærpede praksis blev vedtaget af Teknik- og Miljøudvalget på møde den 12. august 2002, hvor det blev besluttet, at der ved udskiftning af vinduer i områder med bevarende lokalplaner, hvor udskiftningen omhandler udskiftning af sprossede vinduer med kitfals og hjørnebånd, skal disse vinduer udskiftes til vinduer fuldstændigt identiske med de eksisterende, hvilket vil sige enkelt glas med kitfals og hjørnebånd forsynet med koblede forsatsrammer.

Vedrørende maling af fodblik er der ikke påbudt ændring af konstruktionen. Der er ved den udførte tagkonstruktion vurderet, at en maling af fodblik i farve som tagstenene kan accepteres.

Kommunen er ikke bekendt med, at der tidligere er tilladt bygningsarbejder i lighed med klagers, og hvad angår proportionalitetsprincippet henvises der til, at arbejderne er udført med vished om den manglende tilladelse. At tidligere beboer ulovligt har overdækket en terrasse betyder ikke, at der kan etableres en stor kvisttilbygning, således som det er sket i dette tilfælde.

Afgørelse

Naturklagenævnets formand har på nævnets vegne, jf. planlovens § 58, stk. 3, truffet følgende afgørelse:

Efter planlovens § 58, stk. 1, nr. 4, kan kommunens afgørelse alene påklages til Naturklagenævnet for så vidt angår retlige spørgsmål. Det er et retligt spørgsmål, om Frederiksberg Kommune har haft hjemmel til den krævede lovliggørelse, og om afgørelsen er truffet under overholdelse af de almindelige forvaltningsretlige principper, herunder proportionalitetsprincippet.

Det følger af planlovens § 18, at bestemmelserne i en lokalplan er umiddelbart bindende over for borgerne, således at foranstaltninger, der er i overensstemmelse med bestemmelserne, er umiddelbart tilladt, mens omvendt foranstaltninger, der ikke er i overensstemmelse hermed, ikke kan udføres, medmindre kommunen meddeler en mulig dispensation.

Kommunen kan efter planlovens § 19, stk. 1, dispensere fra bestemmelserne i en lokalplan, hvis dispensationen ikke er i strid med principperne i planen. Principperne i en lokalplan er planens formålsbestemmelse og de anvendelsesbestemmelser, der er fastsat ud fra formålet med lokalplanen. Dispensation fra sådanne anvendelsesbestemmelser kan som hovedregel ikke meddeles. Derimod vil der normalt kunne dispenseres fra de bestemmelser, som mere detaljeret regulerer bebyggelsens omfang, udformning og placering, medmindre de detaljerede regler netop er fastlagt for at fastholde en særlig udformning af bebyggelsen, f.eks. i et bevaringsværdigt område.

Ifølge § 4.2 i Lokalplan nr. 63 må den eksisterende bebyggelse ikke nedrives, ombygges eller på anden måde ændres uden kommunens tilladelse. Bestemmelsen præciserer kommunens adgang til at vurdere, om det i det konkrete tilfælde kan tillades, at bevaringsbestemmelserne for området fraviges.

Ombygning af den tidligere terrasse mod havesiden til karnapkvist er en sådan ændring, som kun lovligt kan foretages, hvis kommunen meddeler tilladelse dertil.

I § 4.5 er det nærmere defineret, hvilke materialer m.v. der kræves anvendt ved udskiftning af tag, vinduer, døre og lignende. Således skal vinduer og vinduespartier være hvidmalede småsprossede vinduer som oprindeligt, og døre og dørpartiers udseende skal fremstå som oprindeligt.

Det betyder, at kommunen ved vinduesudskiftning kan kræve, at der – som oprindeligt – isættes småsprossede vinduer med kitfals. Ved tilladelse til etablering af ovenlysvinduer i tagfladen kan det ligeledes kræves, at der skal isættes vinduer af en type, som særligt anvendes i bevaringsværdige bygninger.

Ejeren har i strid med lokalplanen udført en række foranstaltninger, som efter kommunens vurdering medfører en større ændring af facadeudtrykket i området. Kommunen har derfor ikke ønsket at medvirke til at lovliggøre projektet ved dispensation.

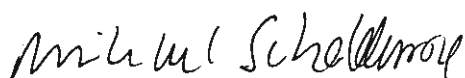
Beslutningen om at imødekomme eller afslå ansøgning om dispensation er en skønsmæssig afgørelse, som ikke kan efterprøves af Naturklagenævnet, der heller ikke kan efterprøve, om afgørelsen i øvrigt er hensigtsmæssig eller rimelig i forhold til klagers interesser.

Hvad angår det forvaltningsretlige proportionalitetsprincip, går dette ud på, at der skal være et rimeligt forhold - proportionalitet – mellem på den ene side de interesser, som tilgodeses ved et myndighedsindgreb, og på den anden side den belastning, som indgrebet påfører den eller de borgere, som indgrebet går ud over.

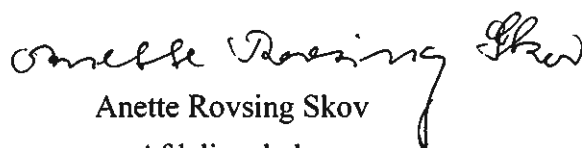
I denne sag har ejeren – trods kommunens afslag på byggetilladelse og dispensation fra Lokalplan nr. 63 – udført en række bygningsændringer på ejendommen. Ejeren har således måttet påregne, at han ved sin handlemåde risikerede at blive pålagt at lovliggøre forholdene. Under hensyn hertil og til lokalplanens bevaringsmæssige sigte kan det ikke anses for at være i strid med proportionalitetsprincippet, at kommunen har afslået en lovliggørende dispensation.

Klager har henvist til, at der på andre ejendomme i området findes lokalplanstridige forhold. Det skal i den forbindelse bemærkes, at Lokalplan nr. 63 er tilvejebragt i 1989. Forhold, som var lovligt eksisterende, da lokalplanen trådte i kraft, kan ikke kræves ændret, selv om forholdene ikke stemmer overens med lokalplanen. Først i forbindelse med ændringer i de eksisterende forhold, kan lokalplanen kræves overholdt. Frederiksberg Kommune har efter det oplyste ikke tidligere – det vil her sige efter lokalplanens ikrafttræden – tilladt bygningsarbejder i lighed med dem, som klager har udført. Der ses dermed heller ikke med afgørelsen at være sket brud på lighedsgrundsætningen.

Sammenfattende går Naturklagenævnets afgørelse herefter ud på, at Frederiksberg Kommune har haft hjemmel til afgørelsen, som derfor må stå ved magt.



Mikkel Schaldemose
Viceformand



Anette Roving Skov
Afdelingsleder