



Rækkevidden af klagebestemmelsen i byggelovens § 23

FOB nr. 81.47

Udtalt, at hverken boligministeriet eller byggestyrelsen i sine afgørelser som klageinstans vedrørende en byggesag tilstrækkeligt klart havde angivet at have realitetsbehandlet en indsigelse fra klageren om, at kommunens afgørelse i sagen var truffet på grundlag af »selvlavede regler«, der ulovligt havde erstattet skønsafvejningen, og at ministeriet og styrelsen, når sagen ikke blev hjemvist til fornyet behandling i amtsrådet, burde have henledt amtsrådets opmærksomhed på, hvorledes klagebestemmelsen rettelig skal forstås.

(J. nr. 1981-1369-145).

A klagede til mig over, at Frederiksborg amtskommune, byggestyrelsen og boligministeriets departement ved afgørelser af henholdsvis 19. august, 21. september og 6. november 1981 afviste en klage fra ham over Hillerød kommune, byplan- og bygningsudvalgets afslag på hans ansøgning om dispensation fra bygningsreglementets kap. 3.2.3., stk. 4 (vedrørende afstand fra naboskel), til opførelse af et drivhus på i alt 11 m² på A's ejendom.

Det fremgik af de foreliggende oplysninger, at A den 2. marts 1981 indgav ansøgning til Hillerød kommune om tilladelse til opførelse af et 11 m² stort drivhus på sin ejendom. Af ansøgningen fremgik, at drivhuset ønskedes placeret 80 cm fra naboskellet, og ansøgningen var vedlagt en erklæring fra A's nabo om, at han var indforstået med denne placering af drivhuset.

Hillerød kommune, byplan- og bygningsudvalget, meddelte ham ved skrivelse af 1. april 1981, at ansøgningen forudsatte dispensation fra afstandskravet på 2,5 m fra skel i bygningsreglementets kap. 3.2.3., stk. 4, idet drivhuset var for højt, og idet der på A's ejendom var opført en garage med en afstand fra skel, der var kortere end 2,5 m. Udvalget afslog samtidig at meddele ham dispensation fra afstandskravet under hensyn til »konsekvenserne og den hidtidige administrationspraksis«.

I skrivelse af 2. april 1981 rettede A på ny henvendelse til Hillerød kommune om sagen. A anmodede kommunen om at uddybe, hvad der skulle forstås ved »hidtidig administrationspraksis«, og oplyse, om Hillerød kommunes administrationspraksis svarede til de omkringliggende kommuners praksis.

Kommunens byplan- og bygningsudvalg meddelte ved skrivelse af 5. maj 1981 A, at dispensationskompetencen ved det bygningsreglement, der trådte i kraft den 1. februar 1977, var blevet henlagt til kommunalbestyrelsen i overensstemmelse med bestræbelserne på decentralisering og rationalisering. Det var således i vid udstrækning blevet overladt til de enkelte kommunalbestyrelser selv at fastlægge rammerne for meddelelse af dispensation. Det var efter udvalgets opfattelse i overensstemmelse med decentraliseringsbestræbelserne, at der kunne - og burde - være forskel kommunerne imellem ved praktiseringen af dispensationsbeføjelserne.

Med hensyn til administrationen af bestemmelserne i bygningsreglementets kap. 3.2.3. oplyste udvalget, at det i Hillerød kommune er opfattelsen, at bestemmelserne ikke bør fraviges - især ikke i nye parcelhusområder.

Udvalget havde ikke præcise oplysninger om, hvor mange afgørelser om dispensation fra bygningsreglementets kap. 3.2.3., udvalget havde truffet siden bygningsreglementets ikrafttræden den 1. februar 1977. Udvalget anslog, at der i det (nye) område, A's ejendom ligger i, havde været meddelt adskillige afslag på dispensationsansøgninger hovedsagelig vedrørende carporte og udhuse. Udvalget oplyste videre, at udvalget i tilfælde, hvor et byggearbejde havde været materielt eller formelt ulovligt, havde påbudt lovliggørelse heraf ved nedrivning.

En imødekommelse af A's dispensationsansøgning ville således efter kommunens opfattelse være i strid med, hvad kommunen hidtil havde ment var rigtigst, og med den fremgangsmåde, der hidtil var blevet fulgt i disse sager.

I forbindelse med en yderligere brevveksling med kommunen om sagen gjorde A bl.a. gældende, at dispensationssystemet i byggeloven forudsætter, at bygningsmyndighederne vurderer dispensationsansøgningerne som enkelttilfælde, og at det derfor må anses for at være i strid med loven, hvis en bygningsmyndighed anvender »selvavede faste dispensationsregler«. Det var A's indtryk, at kommunen administrerede dispensationsbeføjelsen i strid med dette sidstnævnte princip.

I skrivelser senest 3. juni 1981 til Frederiksborg amtsråd indgav A klage »over sagsbehandling af dispensationsansøgning om opførelse af drivhus ...«. A fremhævede ligeledes i klageskrivelsen, at det var hans indtryk, at Hillerød kommunes byplan- og bygningsudvalg behandler dispensationsansøgninger i henhold til bygningsreglementets kap. 3.2.3. »efter selvavede faste dispensationsregler«, og henviste herved bl.a. til, at A heller ikke under telefonsamtaler med kommunen havde kunnet få en konkret begrundelse for afslaget. På denne baggrund fandt A, at hans sag var blevet behandlet ukorrekt, og han anmodede amtsrådet om med udgangspunkt i sagsbehandlingen vedrørende hans ansøgning at undersøge og vurdere, om sagsbehandlingen af dispensationsansøgninger efter bygningsreglementets kap. 3.2.3. »foregår som det bør kunne forventes i Hillerød kommune«.

Frederiksborg amtsråd meddelte ved skrivelse af 19. august 1981 A, at det af byggelovens § 23, stk. 1, fremgår, at byrådets afgørelse kan påklages til amtsrådet, hvis afgørelsen efter klagemyndighedens vurdering har almen interesse eller videregående betydelige følger for klageren. Amtsrådet havde ikke, sådan som sagen forelå oplyst, fundet, at disse betingelser var opfyldt, og derfor ikke kunnet tage hans klage op til realitetsbehandling. (Amtsrådets afgørelse indeholdt således ingen stillingtagen til, hvorvidt klagebetingelsen »forståelse af loven eller af en i medfør af denne fastsat bestemmelse« efter § 23, stk. 1, var opfyldt, jfr. nedenfor).

Amtsrådet fandt det endvidere ikke muligt at foretage den af A ønskede generelle undersøgelse og vurdering af kommunens sagsbehandling i sager om dispensationsansøgninger. Amtskommunen bemærkede dog, at de af byrådet anførte generelle forhold (hensynet til konsekvenserne af en tilladelse) godt kan indgå ved bedømmelsen af dispensationsansøgninger sammen med vurderingen af de konkrete forhold på ejendommen.

Denne afgørelse påklagede A ved skrivelse af 4. september 1981 til byggestyrelsen. Han gjorde til støtte for sin klage bl.a. gældende, at det efter hans opfattelse var uacceptabelt, at kommunen havde nøjedes med en overfladisk sagsbehandling og begrundet afslaget med »hensyn til konsekvenserne« og

»af hensyn til hidtidig administrationspraksis« uden at foretage en konkret vurdering ud fra hensigten med restriktionsbestemmelserne.

Byggestyrelsen meddelte ham herefter ved skrivelse af 21. september 1981, at amtsrådets afgørelser ifølge byggelovens § 23, stk. 2, kun kan påklages til byggestyrelsen, hvis afgørelsen omfatter spørgsmål om forståelse af bygge-loven eller af en bestemmelse fastsat i medfør af denne. Styrelsen anførte videre:

»... at afgørelsen af, om der kan meddeles dispensation, beror på kommunalbestyrelsens skøn. I den forbindelse bemærkes, at man er enig med amtsrå-dets bemærkninger vedrørende kommunens sagsbehandling. Dispensationsadgangen tager sigte på afvigelser af mindre væsentlig betydning, som det skønnes rimeligt at tillade på grundlag af en konkret vurdering. Selv om en dispensation er en tilladelse, der meddeles efter en konkret bedømmelse af det enkelte byggeri, bør man være opmærksom på de konsekvenser, som afgørelsen kan få for andre sager.

...«

Byggestyrelsen anførte, at styrelsen derfor ikke havde fundet, at byggelovens betingelser for at påklage afgørelsen var opfyldt, og at styrelsen herefter ikke kunne foretage sig videre i sagen.

Denne afgørelse påklagede A ved skrivelse af 23. september 1981 til boligmi-nisteriets departement. Han henviste i skrivelsen til de medsendte bilag, der bl.a. omfattede A's skrivelser til Hillerød kommune og klageskrivelserne til amtskommunen og byggestyrelsen.

Departementet meddelte i skrivelse af 6. november 1981 A, at departementet ikke havde fundet grundlag for at ændre byggestyrelsens afgørelse og derfor ikke kunne foretage sig videre i sagen. Departementet gengav i skrivelsen det ovenfor citerede afsnit i byggestyrelsens afgørelse og anførte, at byggestyrelsen »ikke i øvrigt« havde fundet, at betingelsen i byggelovens § 23 for at påklage afgørelsen var opfyldt og derfor ikke kunne foretage sig videre i sagen.

Derpå indgav A ved skrivelse af 21. november 1981 klage til mig over amts-kommunens, byggestyrelsens og departementets ovennævnte afgørelser.

Hillerød byråd, byplan- og bygningsudvalget, anførte i en udtalelse, at udval-gets afgørelse af 1. april 1981 havde været baseret på en konkret vurdering af det ansøgte under hensyn til konsekvenserne af dispensation og den hidtidige administrationspraksis. Udvalget måtte derfor henvise til skrivelsen af 1. april 1981 til A og de uddybende bemærkninger, som blev meddelt ham ved skri-velse af 5. maj 1981.

Frederiksborg amtsråd bemærkede i en udtalelse, at amtsrådet ikke havde fundet, at der ved den for amtsrådet indbragte klage var rejst et fortolknings-spørgsmål, som amtsrådet havde kunnet realitetsbehandle på grundlag af bestemmelsen i byggelovens § 23, stk. 1, 1. pkt. Endvidere havde amtskom-munen ikke fundet, at de øvrige betingelser i byggelovens § 23, stk. 1, for at påklage kommunens afgørelse havde været opfyldt, og amtsrådet havde der- for ikke taget realitetsstilling til A's påstand om, at kommunen havde truffet sin afgørelse på grundlag af »selvlavede regler«. Amtsrådet havde dog på baggrund af A's bemærkninger og anmodning om en nærmere undersøgelse af Hillerød kommunes dispensationspraksis med udgangspunkt i hans sag fun-det anledning til at bemærke, at amtsrådet ikke kunne efterkomme dette ønske, og i forbindelse hermed fandt amtsrådet det rigtigst at oplyse A om lov-grundlaget for dispensationssagers behandling.

Byggestyrelsen oplyste i en udtalelse, at en klage over retlige mangler ved en kommunes afgørelse, herunder at der ikke er udøvet et individuelt skøn ved kommunens behandling af dispensationsansøgninger, af byggestyrelsen anses for at være omfattet af klageadgangen efter byggelovens § 23, stk. 1, 1. pkt., og stk. 2, 1. pkt.

I byggestyrelsens afgørelse af 21. september 1981 var der således blevet taget stilling til A's klage over, at Hillerød kommunes afgørelse var truffet som et udslag af »selvlavede regler«. Styrelsen har herved henvist til bemærkningerne i 4. afsnit i afgørelsen (citeret ovenfor).

Styrelsen oplyste videre, at der i sager af denne art bl.a. lægges vægt på, at der som en bestanddel af det skøn, kommunalbestyrelsen bør udøve ved behandlingen af en dispensationsansøgning, også kan indgå en politisk fastlæggelse af visse overordnede vejledende retningslinjer. At sådanne overordnede retningslinjer er udstukket kan næppe anses for betænkeligt, hvis muligheden for, at der efter en konkret vurdering af den enkelte sag kan meddeles dispensation, ikke er udelukket.

Da byggestyrelsen ved sin afgørelse af 21. september 1981 ikke havde fundet holdepunkter for at antage, at kommunen i den foreliggende sag havde udelukket et individuelt skøn, henviste byggestyrelsen til, at også afgørelsens konsekvenser for andre sager kunne indgå i den konkrete bedømmelse.

Byggestyrelsen anførte videre, at styrelsen, for så vidt angår kommunens udøvelse af skønnet, ikke havde fundet, at byggelovens betingelser for at påklage afgørelsen i øvrigt var opfyldt.

Departementet henholdt sig i en udtalelse til byggestyrelsens ovennævnte udtalelse.

Jeg udtalte herefter følgende i en skrivelse til A:

»Frederiksborg amtskommunes, byggestyrelsens og boligministeriets afgørelser i sagen er truffet på grundlag af bestemmelsen i § 23, i byggeloven. Efter denne bestemmelses stk. 1 kan en kommunalbestyrelses afgørelse på grundlag af byggeloven (bl.a.) påklages til amtsrådet, »hvis afgørelsen omfatter spørgsmål om forståelse af loven eller af en i medfør af denne fastsat bestemmelse«.

Ifølge bestemmelsens 2. stk. kan amtsrådets afgørelse under samme betingelser påklages til boligministeren (dvs. byggestyrelsen og derpå til boligministeriets departement).

Byggestyrelsen og boligministeriets departement har i udtalelserne til mig tilkendegivet, at udtrykket »forståelse af loven eller af en i medfør af denne fastsat bestemmelse« i byggelovens § 23 skal forstås således, at ikke blot fortolkningsspørgsmål i snæver forstand kan påklages, men også spørgsmål, om der i øvrigt er retlige mangler ved den kommunale afgørelse.

Jeg har ikke bemærkninger hertil.

Hillerød kommunes afgørelse om at afslå Deres ansøgning om dispensation fra bygningsreglementets kap. 3.2.3. om naboafstand er truffet på grundlag af bestemmelsen i byggelovens § 22. Efter denne bestemmelse kan der meddeles dispensation fra bestemmelser i loven og de i medfør af loven fastsatte bestemmelser, når det skønnes foreneligt med de hensyn, der ligger til grund for de pågældende bestemmelser.

Det følger af bestemmelsen i byggelovens § 23, at der ikke kan klages til amtskommunen, byggestyrelsen og departementet over, at kommunens udøvelse af det skøn, der omtales i § 22, ikke har været rimeligt eller hensigtsmæssigt.

I overensstemmelse med byggestyrelsens og departementets fortolkning af bestemmelsen i § 23 kan dispensationsafgørelser derimod påklages, for så vidt det gøres gældende, at skønsudøvelsen har været *ulovlig*, f.eks. fordi der ved skønsudøvelsen har været inddraget ulovlige kriterier, eller skønsafvejningen ulovligt har været begrænset eller afskåret. Der foreligger i så fald spørgsmål om, hvorvidt der er retlige mangler ved afgørelsen.

I Deres klageskrivelser til amtskommunen, byggestyrelsen og departementet gjorde De navnlig gældende, at afslaget var meddelt som en konsekvens af kommunens »selvlavede regler«, dvs., at skønsafvejningen efter Deres opfattelse ulovligt var blevet afskåret.

Det fremgår af Frederiksborg amtsråds afgørelse af 19. august 1981 samt af amtsrådets udtalelse til mig, at amtsrådet ikke har fundet, at Deres klageskrivelse rejste spørgsmål, som amtsrådet i henhold til byggelovens § 23 kunne tage stilling til. Efter det, der er oplyst i byggestyrelsens og boligministeriets, departementets udtalelser til mig må jeg derimod lægge til grund, at Deres klage over, at Hillerød kommune efter Deres opfattelse ulovligt havde erstattet skønsafvejningen med »selvlavede regler«, af begge disse myndigheder er blevet anset for at vedrøre et spørgsmål, der kunne påklages efter den nævnte bestemmelse. Jeg må endvidere lægge til grund, at byggestyrelsens og departementets afgørelser skal forstås som indeholdende en realitetsstillingtagen til dette klagepunkt.

På baggrund af det anførte har jeg ikke grundlag for at antage, at byggestyrelsens og departementets afgørelser i sagen ikke skulle være truffet på grundlag af en korrekt anvendelse af klagebestemmelsen i byggelovens § 23. At de pågældende myndigheder ikke på det foreliggende oplysningsgrundlag fandt, at Hillerød kommunes dispensationspraksis, som anført af Dem, bygger på en ulovlig indskrænkning af den individuelle skønsafvejning, og at myndighederne herefter ikke fandt at kunne tage

stilling til kommunens skønsudøvelse i den konkrete sag, kan ikke give mig grundlag for kritik.

Jeg må derimod finde, at hverken byggestyrelsens eller departementets afgørelser indeholder en tilstrækkelig klar angivelse af, at det nævnte klagepunkt er blevet realitetsbehandlet.

Jeg har gjort byggestyrelsen og boligministeriets departement bekendt med min opfattelse.

Det følger af det anførte, at amtsrådets afvisning af at behandle Deres klage beroede på en anvendelse af det ovenfor gengivne klagekriterium i byggelovens § 23, der ikke var korrekt. Efter min mening burde byggestyrelsen og boligministeriets departement derfor - såfremt sagen ikke fandtes at burde hjemvises til fornyet behandling i amtsrådet - have henledt amtsrådets opmærksomhed på, hvorledes klagebestemmelsen retteligt skal forstås.

Jeg har ligeledes gjort byggestyrelsen og boligministeriets departement bekendt med min opfattelse vedrørende dette spørgsmål. Jeg har endvidere sendt Hillerød kommune og Frederiksborg amtsråd en genpart af denne skrivelse.

...«