

NKN2007.NKN-33-00323
MAD2007.309

En lokalplanbestemmelse om ophør af to servitutter var ugyldig, da kommunen havde varetaget hensyn til kommunens økonomiske interesser som sælger af en ejendom, uden at der forelå den fornødne saglige planlægningsmæssige begrundelse for lokalplanbestemmelsen.

1.4.4 Lokalplaner - 2.2.4 Magtfordrejning, lighedsgrundsætning m.v. - 2.3.1 Prøvelse m.v. - 4.2.4 Servitutter

Sagen angik, om en kommune ved tilvejebringelse af en lokalplanbestemmelse om ophør af 2 servitutter havde varetaget ulovlige hensyn. De to servitutter omhandlede henholdsvis en konkurrenceklausul med forbud mod konkurrerende erhvervsvirksomhed i ejendommen Havnestræde 4 og ret til uhindret vej- og færdselsret gennem et portrum i Havnestræde 4. Ved kommunens salg i 2005 af ejendommen Havnestræde 4 til Møns Bank blev det aftalt, at kommunen skulle sørge for afløsning af de to servitutter. Under salgsforhandlingerne vedtog kommunen forslag til en lokalplan, der havde til formål at slette den eksisterende konkurrenceklausul og at muliggøre etablering af kontor- og erhvervsvirksomhed, herunder ved inddragelse af det eksisterende portrum. Lokalplanen indeholdt en særlig § 13 om ophævelse af de to omhandlede servitutter. Vedtagelsen af lokalplanen blev påklaget af en ejer af en af de omhandlede ejendomme. Naturklagenævnet udtalte indledningsvist, at bestemmelsen i planlovens § 15, stk. 1 nr. 16 om bortfald af servitutter alene finder anvendelse for tilstandsservitutter. Anvendelse af beføjelsen forudsætter begrundelse i saglige, planlægningsmæssige hensyn. Nævnet bemærkede, at selvom hensyntagen til kommunaløkonomiske forhold vil kunne indgå i kommunens vurderinger af de planlægningsmæssige forhold, ligger det helt klart, at der ikke efter planloven kan varetages rene økonomiske interesser, hvad enten disse er af privat- eller kommunaløkonomisk art. Nævnet lagde efter det oplyste til grund, at kommunen ved vedtagelsen af lokalplanbestemmelsen om ophør af servitutterne havde varetaget hensyn til kommunens økonomiske interesser som sælger af ejendommen Havnestræde 4. Kommunen havde herved anvendt myndighedsbeføjelser til at fremme sine privatøkonomiske interesser, uden at der forelå den fornødne saglige planlægningsmæssige begrundelse for lokalplanbestemmelsen. Nævnet ophævede herefter lokalplanbestemmelsen som ugyldig, da kommunen havde varetaget usaglige og ulovlige hensyn.

Naturklagenævnets afgørelse af 12. februar 2007, j.nr. NKN-33-00323

Præstø Kommune har den 15. marts 2006 endeligt vedtaget lokalplan nr. 72 for et centerområde i bymidten i Præstø. Klageren, der ejer en af de ejendomme, som lokalplanen omfatter, har påklaget lokalplanens tilvejebringelse til Naturklagenævnet for så vidt angår en bestemmelse i lokalplanen om ophør af 2 servitutter, idet klageren har gjort gældende, at kommunen med denne lokalplanbestemmelse har varetaget usaglige, ulovlige hensyn.

Sagens baggrund

Klagerens ejendom Adelgade 29 (matr.nr. 81a Præstø Bygrunde) ligger på hjørnet af Adelgade og Havnestræde. Ejendommen er udlejet til ejendomsmæglervirksomhed i stueetagen og til 2 boliger på de øverste etager. Ejeren - Tom Andersen - bor ikke selv på ejendommen.

Ejendommen Havnestræde 2 (matr.nr. 81k), der grænser op til klagerens ejendom, hørte oprindeligt til matr.nr. 81a. En tidligere ejer af denne samlede ejendom - en købmand - ejede op til 1975 ligeledes ejendommen Havnestræde 4 (matr.nr. 81i).

De af sagen omhandlede 2 servitutter

Købmanden solgte i 1975 ejendommen Havnestræde 4 (matr.nr. 81i) til Præstø Kommune, og med skødet blev der tinglyst en servitut - en konkurrenceklausul - på ejendommen med følgende ordlyd:

“Der må ingensinde fra ejendommen drives erhvervsvirksomhed, der konkurrerer med den på matr.nr. 81a Præstø bygrunde værende forretningsvirksomhed.

Der må ej heller på ejendommen drives nogen form for kontorvirksomhed. Påtaleret har den til enhver tid værende ejer af matr.nr. 81a Præstø Bygrunde.”

I 1988 blev matr.nr. 81a opdelt i 2 parceller, hvoraf pcl. 1 udgør er den nuværende matr.nr. 81a (Adelgade 29), mens pcl. 2 efterfølgende blev udstykket til matr.nr. 81k (Havnestræde 2). Med servituten - som kommunen efter den dagældende bestemmelse i kommuneplanlovens § 36 meddelte samtykke til - blev følgende bestemmelse fastsat:

“De til enhver tid ejere af pc. 1 og 2 af matr.nr. 81a har uhindret vej- og færdselsret ad den på vedhæftede rids viste private vej over pcl. 2 af 81 a og matr.nr. 81 i smst. Vejarealet må ikke benyttes som opholds- eller parkeringsareal, dog må af- og pålæsning foretages. Vedligeholdelse af vejarealet påhviler ejeren af den ejendom, hvorover vejen ligger.”

På det servituten vedhæftede rids er indtegnet en privat vej, som forløber fra den nuværende matr.nr. 81a (Adelgade 29) og herefter langs den nuværende matr.nr. 81k (Havnestræde 2) og over matr.nr. 81i (Havnestræde 4). Denne servitut giver således klageren en færdselsret fra Svend Gønges Torv, gennem portrummet i Havnestræde 4, over gårdrummet og videre til Adelgade.

Lokalplan nr. 35

Kommunen tilvejebragte i 1997 en lokalplan nr. 35 for Præstø bymidte og en del af Vesterbro.

Denne lokalplan indeholder ikke bestemmelser om ophør af servitutter.

Lokalplan nr. 35 omfatter et større område og herunder bl.a. de 4 ejendomme, som er omfattet af den nu påklagede lokalplan nr. 72, som ophæver lokalplan nr. 35 for disse 4 ejendommers vedkommende.

Kommunens aftaler m.v. med Møns Bank

Ejendommen Havnestræde 4 (matr.nr. 81i) blev indtil efteråret 2005 anvendt til Brandværnsmuseum. Da museet var utidssvarende, besluttede kommunen at sælge ejendommen, og som anført af kommunens advokat i udtalelsen over klagen besluttede kommunen at sælge ejendommen til Møns Bank, som var højestbydende. I betinget skøde underskrevet af banken den 30. december 2005 og af kommunen den 5. januar 2006 blev ejendommen solgt til Møns Bank, og i skødets § 6 er det fastsat, at sælger (d.v.s. kommunen) sørger for “at servitut af 14/3 1975 og 8/11 1988 aflyses”. Der blev samtidig indgået en aftale mellem kommune og bank med følgende indhold:

“Såfremt tinglysningsdommeren nægter sletning af servituten eller Tom Andersen anlægger sag om ugyldighed af bestemmelsen om sletning af servituten, tinglyst 8. november 1988, forpligter Præstø Kommune sig til at indbringe tinglysningsdommerens afgørelse for landsretten henholdsvis bestride ugyldigheden under den af Tom Andersen anlagte sag, herunder anke en byretsafgørelse, der går Præstø Kommune imod. Præstø Kommune kan dog undlade at anke sagen til landsretten, forudsat at såvel Præstø Kommune som Møns Bank er enige om, at det ikke tjener noget formål. Hvis advokaterne er uenige,

er parterne enige om, at spørgsmålet så forelægges for professor dr. Jur. Steen Rønsholdt, Københavns Universitet, og dennes vurdering følges. Hvis Præstø Kommune ikke vinder retssagen, acceptere A/S Møns Bank, at servituten om færdselsret ikke slettes og må leve med, at A/S Møns Bank ikke kan disponere over et vist antal kvadratmeter, som nævnt i servituten.”

Under salgsforhandlingerne mellem kommune og bank vedtog kommunen den 16. november 2005 forslag til den senere (i uændret form) vedtagne og påklagede lokalplan nr. 72.

Lokalplan nr. 72

Lokalplanen - hvis område nu udgør en del af Vordingborg Kommune - omfatter 4 ejendomme, matr.nr. 81a (Adelgade 29), del af 81d (Adelgade 31 og 33), 81i (Havnestræde 4) og 81k (Havnestræde 2), og for disse ejendomme ophæves lokalplan nr. 35.

Det er i lokalplanens redegørelsesdel om lokalplanens baggrund og formål bl.a. anført, at udarbejdelsen af lokalplanen sker med henblik på at åbne mulighed for at indrette kontorvirksomhed på ejendommen Havnestræde 4. En sådan anvendelse er i overensstemmelse med den hidtil gældende lokalplan nr. 35, men der er på ejendommen tinglyst en servitut fra 1975, hvorefter der ikke må drives nogen form for kontorvirksomhed. Kommunen har videre anført, at servituten er i strid med formålet i såvel lokalplan nr. 35 som lokalplan nr. 72.

Kommunen har videre anført, at lokalplanen åbner mulighed for, at portrummet i ejendommen Havnestræde 4 kan inddrages som virksomhedsareal eller butikareal, og at servituten fra 1988 med færdselsret igennem portrummet vil være i strid med lokalplanens formål. Kommunen har anført, at den faktiske færdsel fra Svend Gønges Torv til Adelgade går gennem portåbningen i ejendommen Svend Gønges Torv 2.

Kommunen har endelig anført, at det ligeledes er lokalplanens formål at sikre, at nybyggeri og ændringer i den eksisterende bebyggelse tilpasses det bevaringsværdige købstadsmiljø.

Selve lokalplanen angiver som sit formål (§ 1), at “slette den eksisterende konkurrenceklausul tinglyst den 14.03.1975 på matr.nr. 81i Præstø Bygrunde, således at der åbnes mulighed for etablering af kontor- og erhvervsvirksomhed m.v. på matr.nr. 81i Præstø Bygrunde samt at det eksisterende portrum i ejendommen Havnestræde 4 kan benyttes til dette formål”.

Som øvrige formål er anført, at der sikres gode adgangsforhold for gående fra porten i ejendommen Svend Gønges Torv 2 over gårdrummet matr.nr. 81d og 81k til Adelgade, at sikre lokalplanområdets bevaringsværdige bebyggelse gennem bebyggelsesregulerende bestemmelser samt at sikre, at nybyggeri og ændringer i den eksisterende bebyggelse tilpasses den stedlige byggetradition.

Lokalplanens anvendelse er i § 3 fastlagt til “centerformål såsom butikker, erhvervs- og kontorerhverv, samt ikke generende fremstillingsvirksomheder i tilknytning til butikker, boligbebyggelse og offentlige formål.”

Det er videre i § 3 fastsat bestemmelser om etablering af butikker, idet der ikke må etableres udvalgswarebutikker med et bruttoareal større end 1000 m² for den enkelte butik og dagligvarebutikker med et bruttoareal større end 1500 m² for den enkelte butik.

Det er i lokalplanens § 5 om bevaringsværdig og fredet bebyggelse fastsat, at bygninger, der er registreret i kommuneatlasset ikke udvendigt må ombygges eller på anden måde ændres uden kommunens tilladelse, samt at alle arbejder på fredede ejendomme skal godkendes af Kulturstyrelsen. I § 9 om bevaring af eksisterende bebyggelse er det fastsat, at ændring af eksisterende bebyggelse skal ske under hensyntagen til de omgivende bygningers arkitektur, og at udformningen af facaden skal godkendes af kommunen. Eksisterende bebyggelse - med undtagelse af lette bygninger - må ikke nedrives uden kommunens

tilladelse, og opsætning af skilte, reklamer, markiser m.v. må kun finde sted med kommunens godkendelse.

I lokalplanens § 6 er der fastsat bestemmelser om vej-, sti- og parkeringsforhold. Der er her alene fastsat bestemmelse om udlæg af areal til parkeringsformål, og der er således ikke fastsat nogen bestemmelse til opfyldelse af den del af formålsbestemmelsen, der vedrører sikring af gode adgangsforhold for gående fra Svend Gønges Torv til Adelgade.

Der er i lokalplanens § 7 fastsat bestemmelser om bebyggelsens omfang og placering, herunder om bebyggelsesprocent, etageantal og bygningshøjde. I lokalplanens § 8 er der fastsat bestemmelser om bebyggelsens ydre fremtræden.

I lokalplanens § 10 er der fastsat bestemmelser om ubebyggede arealer, herunder om at terrænreguleringer på mere end 0,20 m kræver kommunens tilladelse.

Der er stort set fastsat tilsvarende bestemmelser om ovennævnte emner i lokalplan nr. 35, med undtagelse af bestemmelsen om den maksimale størrelse for dagligvarebutikker og bestemmelsen om terrænregulering.

Der er i § 13 i lokalplan nr. 72 fastsat følgende bestemmelse:

“Følgende servitutter/servitutbestemmelser ophæves på nedenstående ejendomme:

Deklaration lyst 1.03.1975 på matr.nr. 81i Præstø Bygrunde: Dokument om at der ikke må drives erhvervsvirksomhed m.v.

Deklaration lyst 08.11.1988 på matr.nr. 81i og 81k Præstø Bygrunde: Dokument om færdselsret m.v., adgangsareal.”

Sideløbende med lokalplanen udarbejdede kommunen en ny servitut (deklaration), som kommunen den 13. juni 2006 fik tinglyst på ejendommen 81d, 81i og 81k. I servituten anføres det indledningsvis, at den tinglyses i “forbindelse med udarbejdelse af lokalplan nr. 72, hvor porten over matr.nr. 81i Præstø Bygrunde inddrages”. Der gives vej- og færdselsret for ejerne af matr.nr. 81a (Adelgade 29), 81d (Adelgade 31 og 33 samt Svend Gønges Torv 2) og 81k (Havnestræde 2) ad en på et rids vist vej over matr.nr. 81d og 81k. Vejen udmunder gennem porten på ejendommen matr.nr. 81d (Svend Gønges Torv 2). Vejarealet må ikke benyttes som opholds- eller parkeringsareal, dog må af- og pålæsning foretages.

Samme dato - d.v.s. den 13. juni 2006 - blev de 2 servitutter fra 1975 og 1988 afløst fra tingbogen efter anmodning herom fra kommunen.

Klagen

Klageren har anført, at lokalplanen alene har til formål at fjerne de tinglyste rettigheder på hans ejendom for at gøre kommunens ejendom mere værd og dermed tjene kommunens egne privatøkonomiske interesser, samt at åbne mulighed for etablering af kontorvirksomhed til Møns Bank.

Klageren mener derfor, at lokalplanen er ulovlig på grund af sammenblanding af kommunens privatøkonomiske interesser og dens rolle som myndighedsudøver ved at forfordel klageren til fordel for en bank, som kommunen har solgt en bygning til.

Kommunen har udøvet magtfordrejning ved på den ene side som ejer at sælge sin ejendom til en bank, som kun vil købe, hvis de 2 servitutter ophæves, og samtidig være den forvaltningsmyndighed, som ved at fratage klageren hans rettigheder opnår denne økonomiske gevinst. Kommunen har hermed forfulgt et ulovligt formål.

Klageren har om sin færdselsret gennem portrummet til ejendommen Havnestræde 4 (matr.nr. 81i) anført, at gennemgangen i en periode har været blokeret, således at han ikke har kunnet udnytte sin tinglyste ret. Kommunen mener, at klageren ligeså godt kan bruge adgangen gennem porten i ejendommen Svend Gønges Torv 2 (matr.nr. 81d). Dette er imidlertid ikke et farbart alternativ, da denne adgang ofte er spærret af lastbiler med vareleverancer til Nettobutikken. Der er for klagerens ejendom opstillet et affaldsstativ inde i gårdrummet, og affaldet afhentes i en sækkevogn og køres ud til renovationsbilen, der venter ude på

Svend Gønges Torv. Det er derfor afgørende nødvendigt, at der er adgang til torvet ad et gårdsrum, der ikke er spærret.

Kommunens udtalelser

Kommunen har ved sin advokat anført, at kommunen siden starten af 1990'erne gennem en aktiv planlægning har været optaget af at skabe en samlet bymidte med gode indkøbsmuligheder, kulturelle oplevelsesmuligheder, gode boliger og attraktive byrum. Der er sket byfornyelse af hele den østlige bymidte og renovering af hovedgaden. Anlægget af Svend Gønges Torv indgår som en del af byrenoveringen. Den langsigtede planlægning af området tog udgangspunkt i kommuneplan 1985-1992, hvor området omkring torvet blev fastlagt til butikker, kontorer, ikke generende fremstillingsvirksomheder i tilknytning til butikker, boligbebyggelse og offentlige formål.

Svend Gønges Torv blev omlagt med henblik på at skabe et nyt bytorv foran et pakhuis, hvor der er etableret et aktivitetscenter, hvori en række foreninger har til huse. I den øvrige del af pakhuset er indrettet apotek, bank, Netto og Matas. Den vestlige del af Pakhuset, hvor der indtil 2005 har været brandværnsmuseum, er nu solgt af kommunen til Møns Bank, som var højstbydende. Der er etableret køreveje henover torvet med adgang gennem porten på Svend Gønges Torv 2 og Svend Gønges Torv 4-6, mens porten til Havnestræde 4 ikke har været anvendt siden Nettos etablering i 1997. Efter krav fra klageren er spærringen af porten dog nu fjernet.

Med hensyn til hjemmelen til at ophæve rådighedsservituten (færdselsretten) har advokaten henvist til, at den praktiske færdsel er formuleret gennem den nye deklaration, og at den ophævede færdselsret ikke har været praktiseret gennem en lang årrække. Advokaten finder det heller ikke rimeligt - i hvert fald ikke konkret - at skelne mellem tilstandsservitutter og rådighedsservitutter.

Klagerens kommentarer til kommunens udtalelser

Klageren har anført, at det ikke er korrekt, at kørsel til porten til ejendommen Havnestræde 4 (matr.nr. 81i) ikke er mulig. Klageren havde i en længere periode anmodet kommunen om at få sin tinglyste færdselsret respekteret, og efter at kommunen har fjernet en blomsterkumme fra torvet, er der god plads til at køre ind gennem porten. Klageren anså ikke ejendommens anvendelse til brandværnsmuseum som værende i strid med tilstandsservituten og har derfor ikke gjort indsigelser herimod.

Klageren har fastholdt, at kommunen alene har varetaget sin privatøkonomiske interesse i at sælge ejendommen til Møns Bank. Dette finder klageren er et udtryk for magtfordrejning.

Naturklagenævnets afgørelse

I sagens behandling har deltaget Naturklagenævnets 10 medlemmer: Lars Busck (formand), Ole Pilgaard Andersen, Marie-Louise Andreasen, Martin Glerup, Leif Hermann, Mogens Mikkelsen, Poul Søgaard, Anders Stenild, Inger Støjberg og Jens Vibjerg.

Efter planlovens § 15, stk. 2, nr. 16, kan der i en lokalplan fastsættes bestemmelser om ophør af udtrykkeligt angivne tilstandsservitutter, hvis servituttens formål vil være i strid med lokalplanens formål, og hvis servituten ikke vil bortfalde som følge af § 18. Bestemmelsen finder således alene anvendelse for tilstandsservitutter.

Bestemmelser i en lokalplan - herunder om bortfald af tilstandsservitutter - skal som andre afgørelser efter planloven være begrundet i saglige, planlægningsmæssige hensyn. Selvom hensyntagen til de kommunaløkonomiske forhold vil kunne indgå i kommunens vurderinger af de planlægningsmæssige forhold, ligger det helt klart efter forvaltningsretlig teori og praksis, at der ikke med afgørelser efter planloven kan varetages rene økonomiske interesser, hvad enten disse er af privat- eller kommunaløkonomisk art.

Af praksis kan nævnes U 1990.106 H, der også er omtalt af klageren. Med dommen blev en lokalplan, der tilsigtede at lovliggøre et allerede opført feriecenter, kendt ugyldig. Centret var opført på et areal solgt af kommunen, og hverken kommunens og ejerens privatøkonomiske interesser eller kommunens interesse af handels- og beskæftigelsesmæssig art kunne varetages ved udøvelsen af beføjelser efterplanlovgivningen.

Med en utrykt dom fra Østre Landsret fra 1993 blev en lokalplan og et kommuneplantillæg ophævet som ugyldige på grund af manglende planlægningsmæssig begrundelse, idet planerne alene var tilvejebragt med henblik på ophævelse af en privatretlig servitut, hvorefter der på en ejendom kun måtte opføres én bolig. Kommunen havde overset servituten og meddelt tilladelse til et dobbelthus, der nu var opført.

Fra Naturklagenævnets praksis kan henvises til Naturklagenævnet Orienterer nr. 29, hvor en kommunes nedlæggelse af et forbud efter planlovens § 14 mod etablering af en grillbar blev ophævet som ugyldigt, fordi det nedlagte forbud alene havde til formål at beskytte en eksisterende restaurant mod konkurrence, samt Naturklagenævnet Orienterer nr. 81, hvor et kommuneplantillæg og en kommunes afgørelse om tilbageførsel af et areal til landzone blev ophævet som ugyldige, fordi beslutningen om arealets tilbageførsel til landzone alene havde haft til formål at billiggøre den kommunale overtagelse af arealet, som ejerne havde krav på efter planlovens § 48.

En kommune er naturligvis berettiget til og sædvanligvis er den endda forpligtet til at sælge sine ejendomme til den bedst mulige pris. Men den må da agere på lige fod med andre sælgere, og den kan ikke anvende sine myndighedsbeføjelser efter planloven til at skaffe sig en bedre stilling.

Naturklagenævnet må efter det oplyste lægge til grund, at Præstø Kommune ved vedtagelsen af § 13 i lokalplan nr. 72 om ophør af servitutter har varetaget hensyn til kommunens økonomiske interesser som sælger af ejendommen Havnestræde 4. Kommunen har herved anvendt myndighedsbeføjelser til at fremme sine privatøkonomiske interesser, uden at der foreligger den fornødne saglige planlægningsmæssige begrundelse for bestemmelsen.

Naturklagenævnet finder herefter, at kommunen med vedtagelsen af lokalplanens § 13 har varetaget usaglige og ulovlige hensyn.

På denne baggrund ophæves lokalplanens § 13 som ugyldig.

Den på Præstø Kommunes foranledning foretagne aflysning af servitutterne fra tingbogen har således været uretmæssig. Vordingborg Kommune - hvis område lokalplanen nu hører under - må herefter drage omsorg for, at dette forhold bringes i orden.