



ØSTRE LANDSRET
DOM
afsagt den 26. oktober 2022

Sag BS-28594/2021-OLR
(19. afdeling)

A
og
B

(advokat Nikolaj Kjær ved advokat Casper Emil Christiansen i henhold til
proceduretilladelse for begge)

mod

Planklagenævnet

og

Frederiksberg Kommune

(advokat Eva Daniella Gabris for begge)

Retten på Frederiksberg har den 12. juli 2021 afsagt dom i 1. instans (sag BS-24285/2020-FRB).

Landsdommerne Lone Kerrn-Jespersen, Kåre Mønsted og André Dybdal Pape (kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellanterne, A og B, har nedlagt følgende påstande:

Principalt:

Frederiksberg Kommune tilpligtes at meddele A og B principatilladelse til at registrere ejendommen matr.nr. aa af Frederiksberg, beliggende C-vej 63, 2000 Frederiksberg, som tofamiliehus.

Subsidiært (sideordnede):

Nr. 1: Planklagenævnet tilpligtes at anerkende, at nævnets afgørelse af 18. december 2019 er ugyldig.

Nr. 2: Frederiksberg Kommune tilpligtes at anerkende, at kommunens afgørelse af 22. februar 2019 er ugyldig.

De indstævnte, Planklagenævnet og Frederiksberg Kommune, har begge påstået stadfæstelse af byrettens dom.

Supplerende sagsfremstilling

Frederiksberg Kommune meddelte ved afgørelse af 4. august 2015 ejeren af ejendommen matr.nr. pp af Frederiksberg, beliggende C-vej 73, afslag på en ansøgning om tilladelse til opdeling af en eksisterende bygning i to selvstændige lejligheder med vandret lejlighedsskel. Som begrundelse for afgørelsen henvises til, at ejendommen dels er omfattet af Frederiksberg Kommunes Byplanvedtægt nr. 27, dels er pålagt en servitut om, at der kun må opføres en beboelsesbygning, som kun må indeholde en lejlighed med bolig for en familie, og at By- og Miljøudvalget på et møde den 22. juni 2015 havde besluttet, at man ikke ønsker at dispensere herfra, da man ønsker at opretholde områdets karakter af enfamiliehuse.

Frederiksberg Kommune overdrog i 2001 en tilstødende parcel med et areal på 364 m² til ejeren af ejendommen matr.nr. qq af Frederiksberg, beliggende E-vej 29, med henblik på sammenlægning. Der blev i den forbindelse som servitut lyst en skødebestemmelse om, at der ikke blev tilført ejendommen E-vej 29 yderligere byggeret som følge af overdragelsen af arealet.

Frederiksberg Kommune meddelte den 9. juli 2021 ejeren af ejendommen E-vej 29 byggetilladelse til at opføre et nyt dobbelthus.

Der er under ankesagen mellem A og B og Frederiksberg Kommune enighed om, at der på ejendommen E-vej 29 i 1955 blev tinglyst en skødeservitut svarende til den, der i 1943 blev tinglyst på A og B's ejendom beliggende C-vej 63 om, at der kun må opføres en beboelsesbygning, som kun må indeholde en lejlighed med bolig for en familie. Der er endvidere enighed om, at begge ejendomme er omfattet af Frederiksberg Kommunes Byplanvedtægt nr. 27.

Forklaringer

A og Pernille Birk Morgen har afgivet supplerende forklaring. Annette Reinhold Harbo har endvidere afgivet forklaring.

A har forklaret bl.a., at deres nye hus er indrettet som et tofamiliehus med to lejligheder, der har hver sit køkken samt eget bad og toilet. Derudover er der også et køkken i kælderen.

Han havde en dialog med en medarbejder i Frederiksberg Kommune, vistnok Jon Johndahl Bastrup, kort tid efter, at de havde købt ejendommen C-vej 63. Medarbejderen sagde, at det nok ville være muligt at opføre et tofamiliehus, da kommunen tillod dette, men at kommunen derimod ikke tillod dobbelthuse.

Der er masser af plads til parkering af mindst to biler ved ejendommen. Får de en principstilladelse, vil de være indstillet på at foretage nødvendige tilpasninger af ejendommen, så det svarer mere til ejendommene i "Den Hvide By".

Han og hans hustru har boet på C-vej 63 siden december 2020, hvor byggeriet af det nye hus var helt afsluttet. Under byggeriet boede de midlertidigt i en lejlighed på H-vej.

Pernille Birk Morgen har forklaret bl.a., at Kommuneplanen 2021 er det øverste styringsværktøj for hende og hendes afdeling. Der har været pres på for at få lov til at bygge flere boliger på Frederiksberg, og kommuneplanen prøver politisk at balancere dette over for ønsket om ikke at få flere boliger for enhver pris, således at etablering af nye boliger skal ske på et bæredygtigt grundlag og "give noget tilbage til byen". Der har også været et politisk ønske om, at alle skal have mulighed for at have en bolig i Frederiksberg Kommune. Tilsvarende har der været et ønske om at fastholde børnefamilierne i Frederiksberg Kommune, herunder blandt andet ved at nedsætte minimumsstørrelsen for boliger fra 80 m² til 55 m². Kommuneplanen 2021 medfører ikke ændringer i forhold til synet på det område, hvor ejendommen C-vej 63 er beliggende.

Startredegerelsen er udtryk for et politisk ønske og har til formål at undgå, at ejendomme bliver indhegnet og sikre flere muligheder for eller værktøjer til i en lokalplan at håndtere ansøgninger mv. om nedrivning af ejendomme og nyopførelser af ejendomme i de tre omhandlede områder. Politikerne har givet udtryk for, at de gerne ser flere enfamiliehuse.

E-vej 29 er ikke omfattet af startredegerelsen. Det er hendes enhed, der har behandlet sagen om E-vej 29. Hun fik af sagsbehandleren på sagen oplyst, at der havde været dialog om ejendommens anvendelse, da den lå i et uplanlagt "hvidt" område, og at der var et tilkøbt areal. Hun undrede sig over, at ejendommen lå i et uplanlagt "hvidt" område, der alene er reguleret af bygge Lovgivningen. Hun blev først i forbindelse med denne sag for et par måneder siden opmærksom på, at der på ejendommen E-vej 29 havde været en tilsvarende servitut som på ejendommen C-vej 63. Hun så skødet fra

2001 om arealoverførsel, og hun tænkte over bestemmelsen i skødet om byggeretten, men juristerne overtog sagen. Juristerne så blandt andet på forudsætningerne for, at det tilkøbte areal kunne erhverves meget billigt. Det var en fejl, at kommunen anså servitutten fra 1955 på ejendommen E-vej 29 for ikke længere at være gældende efter udvidelsen af ejendommen i 2001. Havde de været bekendt med servitutten, havde de nok behandlet sagen vedrørende E-vej 29 anderledes, men det er ikke sikkert, at resultatet var blevet anderledes.

En ændring af ejendommen på C-vej 63 fra enfamiliehus til tofamiliehus vil ændre områdets karakter. Ejendommen på E-vej 29 har en større grund. Servitutten regulerer ikke spørgsmål om udlejning. Udlejning af en del af ejendommen C-vej 63 vil efter hendes vurdering være i strid med boligreguleringsloven.

Annette Reinhold Harbo har forklaret bl.a., at hun er uddannet som bygningskonstruktør. Hun har siden 2018 været ansat som bygningskonstruktør i Frederiksberg Kommune, og hun har samlet ca. 20 års erfaring som bygningskonstruktør.

Hun var ansvarlig sagsbehandler på sagen vedrørende ejendommen E-vej 29. Inden hun fik sagen tildelt, blev sagen screenet og alle relevante dokumenter fundet frem. Det var på den baggrund angivet på sagen, at ejendommen lå i et uplanlagt "hvidt" område. Hun tjekkede også selv på kommunens kortbilag, hvor ejendommen E-vej 29 ligger, og hun kunne se, at den ligger uden for det planlagte område. Hun tjekkede ikke selv tingbogen på dette tidspunkt. Det var sket i forbindelse med screeningen. Byggesagen var usædvanlig, da ansøger ønskede at bygge 3-4 rækkehuse på grunden. Hun sendte derfor sagen til juristerne i Planafdelingen. Hun fik derfra en tilbagemelding om, at der nok ville være en god mulighed for at opføre et dobbelthus med en bebyggelsesprocent på 40 som følge af grundens størrelse, men også på grund af nærheden til "Den Hvide By". Det gav hun ejendommens ejer meddelelse om. Derefter fik hun fra ejerens advokat oplysning om skødet fra 2001, der umiddelbart var til hinder for det meddelte tilsagn om opførelse af et dobbelthus. Hun videresendte derfor igen sagen til kommunens jurister, ligesom hun tjekkede tingbogen. Hun så i den forbindelse godt, at der lå et skøde fra 1955, men hun undersøgte det ikke nærmere, da hun gik ud fra, at det var det nye skøde fra 2001, der var afgørende, og at der bare ikke var blevet ryddet ordentligt op. Bestemmelsen i 2001-skødets § 7 om, at der ikke var erhvervet yderligere byggeret, tænkte hun ikke nærmere over. Hun tænkte således ikke på, om bestemmelsen kunne henvise tilbage til skødet fra 1955. Skødet fra 1955 blev aldrig italesat under sagsbehandlingen – heller ikke af juristerne. Hun har aldrig overvejet anvendelsen af planlovens § 43 i forbindelse med behandlingen af byggesagen på E-vej 29. Hun har også indledningsvis været involveret i den efterfølgende udstykningssag

på ejendommen E-vej 29, og hun fik af kommunens udstykningsekspert oplyst, at kommunen ikke kunne forhindre en udstykning. Hun har efterfølgende haft korrespondance om afløsning af servitutten fra 1955, som hun fortsat tænkte ikke var gældende, hvilket juristerne var enige i. Hun blev overrasket, da hun i forbindelse med denne sag blev bekendt med, at servitutten fra 1955 faktisk ville have haft betydning for behandlingen af byggesagen på E-vej 29.

Anbringender

Parterne har i forhold til de påstande, der også er nedlagt for landsretten, i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten.

A og B har til støtte for deres anbringende om, at Frederiksberg Kommune har tilsidesat den forvaltningsretlige lighedsgrundsætning, yderligere anført navnlig, at det ikke var en fejl, men derimod bevidst, at Frederiksberg Kommune undlod at håndhæve den på ejendommen E-vej 29 i 1955 lyste servitut om, at der kun må opføres en beboelsesbygning, der kun må indeholde en lejlighed med bolig for en familie.

Frederiksberg Kommune har heroverfor anført navnlig, at kommunen ikke bevidst har undladt at håndhæve den på ejendommen E-vej 29 i 1955 lyste servitut om, at der kun må opføres en beboelsesbygning, der kun må indeholde en lejlighed med bolig for en familie, og at kommunen derfor ikke i medfør af lighedsgrundsætningen er forpligtet til at give A og B tilladelse til konvertering til tofamiliehus.

Landsrettens begrundelse og resultat

Landsretten tiltræder af de af byretten anførte grunde, at de retlige spørgsmål, der er prøvet og afgjort af Planklagenævnet i afgørelsen af 18. december 2019, ikke kan gøres gældende over for Frederiksberg Kommune, og at de spørgsmål, som Planklagenævnet ikke har taget stilling til i sin afgørelse, tilsvarende ikke kan gøres gældende over for Planklagenævnet.

Påstanden over for Planklagenævnet

Af de af byretten anførte grunde tiltræder landsretten, at det var med rette, at Planklagenævnet i sin afgørelse af 18. december 2019 fandt, at den omhandlede servitut af 25. september 1943 på ejendommen beliggende C-vej 63 omhandler forhold, hvorom der kan optages bestemmelser i en lokalplan, jf. planlovens § 43, jf. § 15, stk. 2, nr. 7 og 8. Tilsvarende tiltrædes det, at det var med rette, at Planklagenævnet i sin afgørelse af 18. december 2019 fandt, at Frederiksberg Kommunes afgørelse af 22. februar 2019 om at meddele afslag på ansøgningen om konvertering af ejendommen til en tofamilieejendom var baseret på saglige og aktuelle planlægningsmæssige hensyn.

Landsretten tiltræder derfor, at Planklagenævnet er frifundet.

Påstandene over for Frederiksberg Kommune

Landsretten tiltræder af de af byretten anførte grunde, at Frederiksberg Kommunes afgørelse af 22. februar 2019 ikke blev truffet i strid med den forvaltningsretlige lighedsgrundsætning, og at der ikke af Frederiksberg Kommune hos A og B var skabt en berettiget forventning om, at de på deres ejendom kunne opføre eller senere konvertere til en tofamilieejendom.

Spørgsmålet er herefter, om de for landsretten fremlagte oplysninger vedrørende den efterfølgende til ejeren af ejendommen E-vej 29 meddelte byggetilladelse til at opføre et nyt dobbelthus giver grundlag for en ændret vurdering.

Landsretten lægger efter forklaringerne for landsretten fra Pernille Birk Morgen og Annette Reinhold Harbo til grund, at det var en forvaltningsmæssig fejl, at Frederiksberg Kommune ikke ved sin behandling af og afgørelse i sagen vedrørende ejendommen E-vej 29 var opmærksom på, at denne ejendom både var pålagt en tilsvarende servitut som ejendommene C-vej 63 og 73 og var omfattet af området for Byplanvedtægt nr. 27. Det lægges herefter endvidere til grund, at Frederiksberg Kommune med sin afgørelse vedrørende E-vej 29 ikke tilsigtede at ændre den praksis, der var skabt dels med afgørelsen i 2015 vedrørende C-vej 73 dels med afgørelsen i 2019 vedrørende C-vej 63, om at nægte tilladelse til opførelse af eller konvertering til tofamiliehuse på ejendomme pålagt servitut herom og omfattet af Byplanvedtægt nr. 27.

På denne baggrund finder landsretten, at heller ikke Frederiksberg Kommunes afgørelse i sagen vedrørende ejendommen E-vej 29 indebærer et brud på den forvaltningsretlige lighedsgrundsætning med de af A og B's påståede retsvirkninger.

Landsretten tiltræder derfor, at Frederiksberg Kommune er frifundet.

Landsretten stadfæster herefter byrettens dom, for så vidt den er anket.

Efter sagens udfald skal A og B i sagsomkostninger for landsretten betale 30.000 kr. til såvel Planklagenævnet som Frederiksberg Kommune til dækning af udgifter til advokatbistand inkl. moms. Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet til advokat taget hensyn til sagens omfang og forløb.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal A og B inden 14 dage betale 30.000 kr. til Planklagenævnet og 30.000 kr. til Frederiksberg Kommune. Beløbene forrentes efter rentelovens § 8 a.



RETEN PÅ FREDERIKSBERG DOM

afsagt den 12. juli 2021

Sag BS-24285/2020-FRB

A

og

B

(advokat Nikolaj Kjær for begge)

mod

Frederiksberg Kommune

og

Planklagenævnet

(advokat Eva Daniella Gabris for begge)

Denne afgørelse er truffet af dommer Michael Schaumburg-Müller.

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen er anlagt den 17. juni 2020. Sagen drejer sig om, hvorvidt sagsøgerne har ret til at konvertere ejendommen beliggende på C-vej 63, 2000 Frederiksberg, til et tofamiliehus.

Sagsøgerne, **A og B**, har fremsat følgende påstande:

Principalt:

Frederiksberg Kommune tilpligtes at meddele sagsøgerne principptilladelse til at registrere ejendommen matr.nr. aa af Frederiksberg, beliggende C-vej 63, 2000 Frederiksberg som tofamiliehus.

Subsidiært:

Planklagenævnet og Frederiksberg Kommune tilpligtes at anerkende, at Frederiksberg Kommune ikke har hjemmel i planlovens § 43 til at nedlægge forbud mod opførelse af tofamiliehus på ejendommen, beliggende C-vej 63, 2000 Frederiksberg.

Mere subsidiært:

Planklagenævnet og Frederiksberg Kommune tilpligtes at anerkende, at Frederiksberg Kommune ikke har grundlag for at håndhæve servitut af 25.09.1943-... på ejendommen beliggende C-vej 63, 2000 Frederiksberg.

Endnu mere subsidiært:

(sideordnede)

Nr. 1:

Planklagenævnet tilpligtes at anerkende, at nævnets afgørelse af 18. december 2019 er ugyldig.

Nr. 2:

Frederiksberg Kommune tilpligtes at anerkende, at kommunens afgørelse af 22. februar 2019 er ugyldig.

Over for Planklagenævnets afvisningspåstand:

Frifindelse.

Sagsøgte, **Frederiksberg Kommune**, har overfor samtlige af sagsøgernes påstande påstået frifindelse.

Sagsøgte, **Planklagenævnet**, har overfor sagsøgernes subsidiære og mere subsidiære påstand nedlagt påstand om afvisning, subsidiært frifindelse. Overfor sagsøgernes endnu mere subsidiære påstand nr. 1 har Planklagenævnet nedlagt påstand om frifindelse.

Oplysningerne i sagen

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a.

Det fremgår af sagen, at sagsøgernes ejendom, der er beliggende C-vej 63, 2000 Frederiksberg, er omfattet af "Byplanvedtægt nr. 27 for forskellige områder i den vestlige del af Frederiksberg Kommune" af juli 1975, hvoraf bl.a. fremgår:

”§ 3. Områdernes bebyggelse.

Stk. 1. På ejendommene må kun opføres bebyggelse i overensstemmelse med områdernes hidtidige karakter og de påhvilende servitutter, der fortsat gælder med de begrænsninger, der følger af Bygningsvedtægt for Frederiksberg Kommune og denne vedtægt.

Stk. 2. På hver ejendom må kun opføres én beboelsesbygning, som højst må opføres med to etager.

Stk. 3. 1 hver bebyggelse må indrettes indtil 2 lejligheder, dog kun en enkelt, hvor påhvilende servitutter foreskriver dette.

Stk. 4. På hver ejendom må opføres 1 udhus foruden 1 garagebygning eller carport.”

På ejendommen er endvidere tinglyst en servitut af 25. september 1943 om bebyggelse, benyttelse mv. (herefter servituten) med påtale- og dispensationsret alene for kommunalbestyrelsen.

Af servituttens pkt. 2 c, fremgår bl.a. følgende:

”Paa hver Parcel maa kun opføres een Beboelsesbygning, der kun maa indeholde een Lejlighed med Bolig for een Familie. Ejendommen maa kun benyttes til Beboelse og ikke til nogen Art af Næring, og der maa således f. Eks. Ikke paa den indrettes Butikker, Udsalg eller Værksteder af nongen Art, ejheller Pensionat, Beværtning, Forlystelsesetablissement, Danseskole, Opdragelseshjem eller lignende; dog skal det være tilladt i Ejendommen at have Privatkontorer, Konsultationsværelser, Atelierer og Tegnestuer for saadanne Erhverv, der almindeligt er knyttet til Beboelseslejligheder, naar dette efter Kommunens Skøn kan ske, uden at Bygningens Beboelseskarakter derved forandres, og uden at det medfører Ulemper for de omboende.”

Der er efter det oplyste i alt 58 ejendomme inden for Byplanvedtægt 27's område, hvorpå der er tinglyst en identisk servitutbestemmelse. Heraf er knap 40 ejendomme beliggende i samme karré som sagsøgenes ejendom.

Det fremgår af sagen, at der på to yderligere ejendomme, beliggende henholdsvis D-vej 6 og E-vej 66, oprindeligt har været tinglyst en identisk servitutbestemmelse, men som efterfølgende er blevet aflyst henholdsvis den 18. oktober 1978 og den 3. april 1985.

For så vidt angår aflysning af servituten på D-vej 6 i 1978 fremgår det, at der alene var anmodet om aflysning af en del af servituten, der vedrørte

en eventuel tilbagekøbsret for kommunen. Frederiksberg Kommune har ikke kunnet fremfinde yderligere oplysninger om, hvorfor hele servitutten blev aflyst. Ejendommen er i dag bebygget med et enfamiliehus.

For så vidt angår aflysningen af servitutten på E-vej 66 i 1985 er det oplyst, at ejendommen var brændt ned og havde stået hen. På ejendommen er efterfølgende opført et tofamiliehus. Frederiksberg Kommune har oplyst, at kommunen i forbindelse med meddelelsen af byggetilladelse til opførelse af et nyt tofamiliehus ikke var opmærksom på, at der påhvilede en servitut på ejendommen, hvorefter der kun måtte opføres én beboelsesbygning med bolig for én familie.

Af et notat af 3. oktober 2006 med titlen "E-vej 66 i relation til byplanvedtægt 27 og Kommuneplan 2004" udarbejdet af Karl Topsøe-Jensen, chefplanlægger i Frederiksberg Kommune, med henblik på en nærmere undersøgelse af bebyggelsestætheden i området og behovet for en eventuel ny lokalplan, fremgår bl.a.:

"Opførelse af en to-etages beboelsesbygning på E-vej 66 med to boliger som ansøgt er i overensstemmelse med byplanvedtægten og bestemmelsen Kommuneplan 2004 for rammeområde 2.A.1 (bebyggelsesprocent maks. 40).

Teknisk Direktorat har foretaget en undersøgelse af bebyggelsestætheden i området begrænset af D-vej, F-vej og E-vej, der indeholder 19 villagrunde i overvejende 1-1½ etage samt én etageejendom.

Bebyggelsesprocenterne på villagrundene varierer mellem 21 og 49 % for

- 9 grunde med bebyggelsesprocenter på 21-29 %
- 8 grunde med bebyggelsesprocenter på 30-39 %, og
- 2 grunde med bebyggelsesprocenter på 40-49 %.

...

Ved opretholdelse af byplanvedtægt 27 for området kan bebyggelsen øges med en bebyggelsesprocent på maks. 40 på 17 af de 19 villagrunde med villaer indtil 2 etager med indtil 2 boliger på hver ejendom. Etagearealet på disse 17 grunde vil således kunne øges med i alt ca. 1480 m².

Hvis områdets karakter med mindre villaer i 1-1½ etager ønskes fastholdt, vil det kunne ske via udarbejdelse af en lokalplan, der fastlægger en maks. Bebyggelsesprocent på 30 for hver enkelt ejendom – som anført i kommuneplanens generelle rammebestemmelser. Herved vil be-

byggelsen kunne øges på 9 af de 19 villagrunde med i alt ca. 390 m² etageareal. Det skal dog bemærkes, at heromhandlede ejendom grænser op til en større etageejendom.

Byplanvedtægt 27 blev vedtaget i 1975 og må på flere områder anses for planmæssigt utidssvarende og mangelfuld. Det vil være mest hensigtsmæssigt at foretage en succesiv revision af plangrundlaget og kun for de villa- og rækkehusområder, hvor en revision er mest påtrængende. Hvis det heromhandlede villa-område ønskes fastholdt til overvejende mindre villabebyggelse, må det anbefales, at udarbejdelse af en ny lokalplan for området prioriteres højt.”

Den 15. december 2017 ansøgte sagsøgerne Frederiksberg Kommune om tilladelse til opførelse af et enfamilieshus på sagsøgernes ejendom. Af den supplerende ansøgning indgivet den 6. marts 2018 fremgår, at der som udgangspunkt ikke blev ansøgt om dispensation fra bygningsreglementets bestemmelser, Kommuneplan 2017 eller Byplanvedtægt nr. 27.

Den 10. april 2018 meddelte Frederiksberg Kommune sagsøgerne byggetilladelse til at opføre et nyt enfamilieshus på 266 m² på C-vej 63.

Den 19. november 2018 ansøgte sagsøgerne om konvertering af ejendommen til en tofamilieejendom.

Den 22. februar 2019 meddelte Frederiksberg Kommune afslag på ansøgningen om konvertering af ejendommen til en tofamilieejendom. Af afgørelsen fremgår bl.a.

”Frederiksberg Kommune meddeler hermed afslag på det Frederiksberg Kommune meddeler hermed afslag på dispensation fra Byplanvedtægt nr. 27, § 3, stk. 1 og stk. 3, samt forbud efter servitut mod det ansøgte, jf. planlovens § 43 ved håndhævelse af servitut med dato/løbenummer 25.09.1943-....

Afgørelsen begrundes med, at det ansøgte er i strid med Byplanvedtægt 27, § 3, stk. 1 og stk. 3 og den påhvilende servitutbestemmelses afsnit 2. c).

Frederiksberg Kommune lægger i sin afgørelse vægt på, at en servitut med samme ordlyd er lyst på en række andre matrikler i området, og at Frederiksberg Kommune ønsker af fastholde områdets hidtidige karakter, jf. vedtægtens § 3, med de begrænsninger de påhvilende servitutter medfører.

Den omtalte servitut fra 1943 er lyst på cirka 40 andre ejendomme fra en udstykningsplan over matrikel bb beliggende mellem C-vej, D-vej og E-vej.

I Byplanvedtægt 27 fra 1975 har man netop ønsket af fastholde de begrænsninger, de påhvilende servitutter medfører. Dette ses ved i vedtægtens § 3, stk. 3.

Senest har Frederiksberg Kommune 4. august 2015 meddelt afslag på at opdele C-vej 73 (D-vej 30) i to selvstændige lejligheder. Denne ejendom er en del af den samme udstykningsplan og omfattet af en enslydende servitut. Afslaget blev meddelt efter at sagen var blevet behandlet i By- og Miljøudvalget 22. juni 2015, hvor udvalget vedtog, at der ikke kunne dispenseres fra Byplanvedtægt 27 om, at der kun må indrettes en bolig i hver beboelsesbygning.

Frederiksberg Kommune vurderer, ligesom i sagen vedrørende C-vej 73 (D-vej 30), at det ansøgte vil medføre en ændring af ejendommens karakter, også selvom konverteringen ikke omfatter ydre fysiske bygningsændringer. Frederiksberg Kommune vurderer også, at det ansøgte vil resultere i en ændring af områdets hidtidige karakter. En konvertering af ejendommen vil kunne medføre en øget personbelastning, øget trafik og parkering. Dette gælder både ved en konvertering af den enkelte ejendom, og ved en eventuel tilladelse til konvertering af de øvrige ejendomme i samme område, hvor den enslydende servitut er tinglyst.

Søren Reffstrup anfører i udtalelse af 18. januar 2019, at der er flere ejendomme tæt på C-vej 63, hvor der er ejendomme med 2 lejligheder eller mere. Dette bestrider Frederiksberg Kommune ikke. Naboejendommene C-vej 61 og 59 er således registreret som "række-, kæde- eller dobbelthus", men er omfattet af et andet plangrundlag. Søren Reffstrup nævner selv som eksempler G-vej 22 og 24. Det er ligeledes korrekt, at disse ejendomme er registreret som "etagebolig-bygning, flerfamiliehus eller to-familiehus", men begge disse ejendomme er beliggende i et område, hvor de omtalte servitutter ikke er lyst og har i øvrigt større grunde.

Frederiksberg Kommune meddeler derfor afslag på dispensation fra Byplanvedtægt 27 og forbud mod den ansøgte konvertering til to-familiehus.

Den 18. december 2019 stadfæstede Planklagenævnet kommunens afgørelse for så vidt angår håndhævelse af servitutbestemmelsen om, at der kun må indrettes bolig for én familie på ejendommen. Af afgørelsen fremgår bl.a.:

”3. Planklagenævnets bemærkninger og afgørelse

3.1. Planklagenævnets kompetence

Planklagenævnet kan tage stilling til retlige spørgsmål i forbindelse med en kommunes afgørelse efter planloven, jf. lovens § 58, stk. 1, nr. 3.

... Det er [et] retligt spørgsmål, om kommunen har haft hjemmel til at håndhæve servitutten, herunder om servitutten har et indhold, som kan håndhæves efter planlovens § 43, og om kommunens skønsmæssige vurdering er baseret på planlægningsmæssigt relevante hensyn.

...

3.3. Afgørelsen om håndhævelse af servitutten

3.3.1. Generelt om afgørelser efter § 43

En kommunes mulighed for at administrere på grundlag af privatretlige servitutter fremgår af planlovens § 43. Efter denne bestemmelse kan kommunen ved påbud eller forbud sikre overholdelse af servitutbestemmelser om forhold, hvorom der kan optages bestemmelser i en lokalplan.

Kommunen beslutter selv, om den ønsker at bruge planlovens § 43 til at håndhæve bestemmelser i en privatretlig servitut, hvis betingelserne herfor i øvrigt måtte være opfyldt. Dette uanset, hvordan servitutten er formuleret. Har kommunen påtaleret, kan den i stedet vælge at søge servitutten håndhævet ved et privatretligt søgsmål, men en sådan håndhævelse som påtaleberettiget kan ikke – som ved anvendelsen af § 43 – ske gennem et myndighedspåbud, men alene gennem anlæggelse af privatretligt søgsmål.

Det har ikke nogen betydning, hvilken alder servitutten har, eller om områdets karakter har ændret sig, siden servitutten blev tinglyst, medmindre ændringerne indebærer, at bestemmelserne fremover helt savner mening, f.eks. fordi de forudsætter eksistensen af et byggeri, som ikke længere findes.

3.3.2. Hjemmel til håndhævelse af servitutten

Planklagenævnet opfatter servitutten i den konkrete sag som en privatretlig servitut, idet den ikke efter sin ordlyd er pålagt med hjemmel i en lov.

Der kan i en lokalplan fastsættes bestemmelser om bebyggelsers omfang og udformning, herunder til regulering af boligkæthed og anvendelsen af de enkelte bygninger, jf. planlovens § 15, stk. 2, nr. 7, og nr. 8.

Planklagenævnet finder derfor, at servitutten i den konkrete sag har et sådant indhold, at dette kan håndhæves efter planlovens § 43.

Kommunen har således hjemmel i planloven til at håndhæve servitutbestemmelsen om, at der på hver parcel kun må opføres én beboelsesbygning, der kun må indeholde én lejlighed med bolig for én familie. Kommunens afgørelse skal dog være begrundet med saglige hensyn.

3.3.3. Usaglige hensyn

Klager har gjort gældende, at kommunen ikke har en aktuel planlægningsmæssig interesse i at håndhæve servitutten, da en konvertering til et tofamilieshus ikke vil ændre områdets karakter, idet husets omfang og fysiske ydre bygningsindretning ikke ændres, jf. afsnit 2.4.2.

Kommunen har bl.a. begrundet sin afgørelse med, at det ansøgte vil medføre en ændring af ejendommen og områdets karakter – også selv om konverteringen ikke omfatter ydre fysiske bygningsændringer. En konvertering vil således kunne medføre en øget personbelastning samt øget trafik og parkering.

Nævnet finder, at kommunen har foretaget en konkret skønsmæssig vurdering af det ansøgte baseret på saglige og aktuelle planlægningsmæssigt relevante hensyn, herunder risikoen for en øget personbelastning samt øget trafik og parkering. Kommunen har således haft hjemmel i planlovens § 43 til at nedlægge forbud mod konvertering til et tofamilieshus.”

Frederiksberg Kommune har oplyst, at kommunen ikke på noget tidspunkt har truffet afgørelse om ikke at håndhæve en servitutbestemmelse som den i sagen omhandlede.

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af A, Pernille Birk Morgen og Jon Johndahl Bastrup.

A har forklaret, at han og B overtog ejendommen på C-vej 63 i efteråret 2017 og flyttede ind i september 2020. Huset er nu færdigmeldt, men der er flere ting, der skal laves om. Det vil have stor betydning for ham at få konverteret huset til et tofamiliehus, idet huset

da vil kunne rumme flere familier og kunne frasælges i dele. Han og B vil gerne bo øverst, men samtidig have adgang til en have. Huset vil ikke blive ændret udadtil ved en konvertering til et tofamiliehus. Det var tanken fra begyndelsen, at der på ejendommen skulle være et tofamiliehus.

Han er født og opvokset på Frederiksberg og kender området godt. Forevist udleveret oversigtskort, forklarede han, at sagsøgernes ejendom er beliggende på matrikel nr. aa. Nabohuset, der er beliggende på matrikel nr. cc, og genboen til dette hus, der er beliggende på matrikel nr. dd, er begge dobbelthuse. Husene er en del af "Den Hvide By". Huset beliggende på matrikel nr. ee er ligeledes et tofamilieshus. På matrikel nr. ff, som er beliggende 30-40 meter fra sagsøgernes ejendom, findes 50-60 kolonihavehuse. På matrikel nr. gg er der en børnehave. Trafikken til børnehaven stopper ved E-vej, hvor man kan gå ind ad en sti. Der er ca. 100 meter hen til ejendommen beliggende på matrikel nr. hh, hvor der er andelsforeninger med flere hundrede lejligheder. Ejendommene beliggende i den lysegrønne firkant, herunder matrikel nr. jj, er nybyggede boligblokke.

Der er ham bekendt tinglyst en servitut på matrikel nr. kk og mm, der er tilsvarende den, der er lyst på hans ejendom. Området indeholder både en og tofamiliehus, og der er ikke tale om et ensartet område. Der er en privat vej, der grænser op til C-vej.

Han og B ansøgte ikke om opførelse af et tofamiliehus på ejendommen. Entrepriseaftalen omfattede et tofamiliehus, men han var ikke bekendt med betydningen af, om der blev ansøgt om et en- eller tofamiliehus. Deres rådgiver og tidligere advokat oplyste, at det var en formsag at få konverteret ejendommen til et tofamiliehus. Kommunen var ikke involveret i denne dialog.

Pernille Birk Morgen har forklaret, at hun er uddannet arkitekt og har været ansat i Frederiksberg Kommune siden 1. februar 2006. Hun har været byggesagsbehandler i 10 år og er i dag enhedsleder af afdelingen for Byggeri og Arkitektur, hvor hun har 18-19 ansatte under sig. Hun har ikke været sagsbehandler på denne sag, men hun var leder i afdelingen på tidspunktet.

Frederiksbergs lokalområder er opdelt i 7 områder. Øst for Fasanvejslinjen mod søerne ligger den ældste del af Frederiksberg. Kvarteret er af historiske årsager unikt. Det grønne område i det syd-østlige hjørne på oversigtskortet er en kirkegård. Ejendommene i de blå firkanter er en del af "Den Hvide By". På matrikel nr. ff er der kolonihavehuse. Hun er ret sikker på, at ejendommen beliggende på matrikel nr. dd er et dobbelthus.

Kvarteret blev udbygget efter 1940, hvor der på de større karréer på den vestlige del af kortet blev bygget lejligheder. Det er karakteristisk for området, at disse har været reguleret af byplanvedtægter. Servitutterne er oprindeligt pålagt de ejendomme, der er udstykket fra samme grund. Området, som sagsøgernes ejendom er beliggende i, er vist præget af lave huse, bungalower, fra 1940-50'erne.

En servitut kan håndhæves også ud fra parkerings- og adgangsforhold, ligesom det kan ske på baggrund af en politisk beslutning. Der findes også andre områder, hvor der er enslydende servitutter. Hendes afdeling vil f.eks. kunne forelægge en sag om, hvorvidt en påtaleret skal benyttes, for Miljøudvalget med henblik på en politisk beslutning.

I 2015 fik kommunen en forespørgsel på konvertering af en ejendom på C-vej 73 til et tofamiliehus, som blev forelagt udvalget, og meldingen var, at der ikke skulle meddeles tilladelse hertil. Siden 2015 har der i kommunen været talt meget om boligtilvækstkriterier, som førte til, at der i 2017 blev indsat nye kriterier i kommuneplanen for 2021. Kommunen ønsker ikke at få flere boliger for enhver pris. Dette er i modsætning til Københavns Kommune, hvor der bliver givet mange tilladelser til f.eks. udnyttelse af tag-/loftsrum til beboelse. Det har Frederiksberg Kommune stort set aldrig tilladt, ligesom kommunen heller ikke ønsker konvertering af erhvervsarealer til beboelse. Frederiksberg er meget tætbebygget, og derfor er der på ejendommene tit høje bebyggelsesprocenter. Kommunen ønsker derfor at udnytte de muligheder, der er for at styre boligtilvæksten. Hvis der skal være flere boliger i et hus, skal der også ske ændringer i f.eks. anvendelsen af de arealer, der er tilknyttet ejendommen.

Forespørgslen på at konvertere ejendommen i denne sag til et tofamiliehus blev ikke forelagt udvalget, idet der ikke fandtes at være behov herfor. Det er hendes opfattelse, at hendes afdeling på baggrund af forespørgslen i sagen fra 2015 havde et klart mandat. Sagen om håndhævelse af servitутten på sagsøgernes ejendom var klar, idet der var en klar politisk tilkendegivelse herom.

Det særlige ved Frederiksberg er, at der er mange små områder præget af ensartethed. På ti minutter kan man gå rundt og opleve mange forskellige slags bymiljøer. Det er derfor meget nemt at kvartersbestemme.

Huset på C-vej 63 er nyt. Hvis kommunen gav tilladelse til at konvertere huset til et tofamiliehus, vil det skabe en uønsket præcedens, så andre i området vil kunne få lov til det samme. De følger generelt politikernes tilkendegivelse om, at kvarteret skal forblive forholdsvis roligt.

Hun kan ikke svare på, om kommunen ville aflyse servitутten, hvis huset på ejendommen var brændt ned, men der skulle være en god grund til det. Hun

ved ikke, hvorfor servitutten på E-vej 66 og D-vej 6 er blevet aflyst. De ville ikke aflyse en servitut i dag uden at have forelagt sagen politisk.

Hun kender chefplanlægger Karl Topsøe, der har udarbejdet notatet af 3. oktober 2006 om E-vej 66 i relation til Byplanvedtægt 27 og Kommuneplan 2004. Byplanvedtægt 27 er et "figenblad" til specifikke områder. Det er rigtigt, at der bør laves lokalplaner for de specifikke områder. Hun kan ikke bedømme, om Byplanvedtægt 27 er mangelfuld. Byplanvedtægten er suppleret med servitutter mv.

Bestemmelsen i § 3, stk. 3, i Byplanvedtægt 27, der foreskriver, at "I hver bebyggelse må indrettes indtil 2 lejligheder, dog kun en enkelt, hvor påhvilende servitutter foreskriver dette", omhandler muligheden for etablering af tofamiliehuse. Man har ønsket at begrænse bebyggelsen på grundene, så der kun opføres to etager og et tag. Byplanvedtægten dækker et langt større område end servitutterne.

Jon Johndahl Bastrup har forklaret, at han er uddannet arkitekt og har været ansat som byggesagsbehandler i Frederiksberg Kommune siden april 2016. Han arbejder i den enhed, hvor Pernille Birk Morgen er chef.

Han behandlede sagsøgernes ansøgning om byggetilladelse, som kommunen modtog i 2017 eller 2018. Efterfølgende modtog kommunen en henvendelse om konvertering af huset til et tofamiliehus. Kommunen gav afslag, og det blev efterfølgende påklaget til Planklagenævnet, der stadfæstede kommunens afgørelse.

Han husker nogenlunde sagen om konvertering af ejendommen. Der var fra kommunens side udmeldt en praksis, om hvordan sådanne sager skal behandles. I kommunen er der forskellige og meget specifikke servitutter på enkelte ejendomme, hvor der andre steder er mere generelle servitutter på flere ejendomme, som f.eks. i Fuglebakke kvarteret. Servitutterne i det område er nu afløst af en lokalplan. De fleste sagsbehandlere er opmærksomme på, at der i tillæg til byplanvedtægten kan være generelle servitutter, der påhviler flere ejendommene.

Han vidste ikke, hvordan hensynet til at fastholde områdets karakter for at undgå øget personbelastning, øget trafik og parkering skulle indgå i afgørelsen, men han talte med en chef herom, og så nåede de frem til, hvordan sagen skulle afgøres. Hvis der blev givet tilladelse til konvertering af huset til et tofamiliehus, ville det formentlig indebære, at der også ville skulle gives tilladelse på andre ejendomme i området. Der er tinglyst tilsvarende servitutter på ca. 40 ejendomme, der er beliggende på C-vej, E-vej og D-vej.

Når kommunen modtager en ansøgning om opførelse af et enfamiliehus, som sagsøgerne ansøgte om den 15. december 2017, behandles ansøgningen ud fra denne forudsætning. Kommunen forholder sig til de bebyggelsesregulerende bestemmelser i relation til volumen på huset, om det er i overensstemmelse med byggeret, afstanden til skel osv. Der skeles i den forbindelse ikke til boligens indretning. Man kan indrette sig, som man vil i et enfamiliehus. Det har ingen betydning, om man vil have flere køkkener eller bad eller lignende.

Hvis kommunen aflyser en servitut ud fra en konkret vurdering, vil kommunen formentlig også skulle gøre det hos naboen, hvis forholdene er de samme. Det er en juridisk vurdering. Han fandt ikke noget i dokumenterne om aflysningen af servituten på E-vej 66 og D-vej 6, der relaterer sig til andet end begrundelsen, der henviser til forkøbsretten. Han har ikke kunnet finde andre dokumenter.

Parternes synspunkter

A har i sit påstandsdocument anført bl.a. følgende:

"Servituten tilsigter ikke et planlægningsmæssigt formål

Det gøres gældende,

- at servitut af 25.09.1943-... (servituten) ikke tilsigter et planlægningsmæssigt formål,
- at kommunens adgang til at håndhæve privatretlige servitutter i medfør af planlovens § 43 er underlagt en række begrænsninger, herunder et særligt krav om, at den pågældende håndhævelse støtter sig på en nødvendig planlægningsmæssig begrundelse. Betingelsen om en nødvendig planlægningsmæssig begrundelse indebærer, at formålet med lokalplankrav eller vilkår i landzonetilladelser skal være dækket af formålsbestemmelsen i planlovens § 1.

Peter Pagh anfører i *Fast Ejendom – regulering og køb* (2012, 2. udgave, 2. 238), at "*Positivt kan formålet omfatte følgende tre hensyn: (1) miljøhensyn, dvs. forureningsforebyggelse og begrænsning af ressourcetilførsel; (2) funktionelle hensyn, dvs. lednings- og trafikforsyning, byens strukturudvikling og lignende; og (3) æstetiske og kulturelle hensyn som bl.a. omfatter landskabsbevaring, bygningsbevaring og smuk arkitektur.*"

- at kommunen har i hovedsagen begrundet håndhævelsen af servituten med, at en konvertering af huset angiveligt vil medføre en æn-

dring af ejendommens og områdets karakter, herunder eventuelt medføre øget personbelastning og/eller trafik og parkering.

- at kommunens begrundelse for håndhævelse af servitutten ikke er omfattet af de 3 formålshensyn, som danner rammen for et hensigtsmæssigt planlægningsmæssigt formål.
- at sagsøgers konvertering af sit hus til et tofamiliehus ikke vil ændre områdets karakter,

idet villaområdet omkring C-vej 63 allerede er stærkt præget af tofamiliehuse, dobbelthuse m.v.

idet der alene i en radius af ca. 300 meter fra sagsøgers hus forefindes en lang række tofamiliehuse, etageejendomme, haveforeninger, institutioner og dobbelthuse. Disse ejendomme er markeret på matrikelkort fremlagt som bilag 4.

idet der på sagsøgers naboejendom (C-vej 61) og genboejendommen (G-vej 24) netop er opført et tofamiliehus.

- at det omkringliggende område således uomtvisteligt er stærkt præget af tofamiliehuse, fleretagebygninger samt øvrige ejendomme, som på ingen vidner om et område med karakter af enfamiliehuse. Det gøres derfor gældende, at Kommunens angivelse om at konvertering i overensstemmelse med den givne byggetilladelse vil medføre en »ændring af områdets karakter « fremstår både uholdbar og usaglig.

- at sagsøgers konvertering af sit hus til et tofamiliehus ikke vil medføre øget risiko for parkering,

idet sagsøgers naboejendom (C-vej 61) er en del af en privat fællesvej, hvorfor Kommunen allerede er begrænset i at disponere over parkeringsforholdene på det pågældende område,

idet området således ikke er reguleret af den traditionelle parkeringszone på Frederiksberg.

- at Kommunens henvisning til – og Planklagenævnets stadfæstelse af – at konverteringen skulle medføre risiko for øget trafik og/eller parkering, er en usaglig begrundelse for at opretholde håndhævelsen

af servitutten, eftersom området hverken er underlagt Kommunens kontrol eller disposition.

Sagsøgers byggetilladelse

Det gøres gældende,

at sagsøgers byggetilladelse (bilag 2) er givet ud fra en helhedsvurdering i henhold til BR 15, kapitel 2. Det fremgår af byggetilladelsens side 1, at

"Byggeriet er tilladt, jf. BR 15, kapitel 2 efter en helhedsvurdering af byggeriets samlede omfang og indvirkning på omgivelserne. Der er i forbindelse med helhedsvurderingen foretaget partshøring af ejerne af ejendommene C-vej 61 og 65."

Videre fremgår det på side 2, at

"... Det er dog i overensstemmelse med Kommuneplan 2017's rammebestemmelser, idet området er udlagt til boligområde med åben-lav og tæt-lav bebyggelse med en maksimal bebyggelsesprocent på 40 og 60 % i højst 2 etager. Det ansøgte svarer således til det der tilstræbes i området."

Endelig fremgår det længere nede på side 2, at

"Der er stilles krav om etablering af parkeringspladser i byggetilladelsen. I Kommuneplan 2017 er rammen 1 plads pr. familiebolig."

Det gøres gældende,

at sagsøger i sin byggetilladelse fik tilladelse til at opføre 2 køkkener, hvorfor Kommunen har givet sagsøger en berettiget forventning om, at der på ejendommen kunne opføres et tofamiliehus. Det skal i denne sammenhæng understreges, at det savner mening at give tilladelse til opførelse af 2 køkkener, såfremt Kommunen samtidig agtede at nægte sagsøger adgang til at opføre et tofamiliehus,

at ordlyden af byggetilladelsen tydeligt illustrerer, at bebyggelsen på sagsøgers ejendom svarer til boligområdets karakter,

at Kommuneplan 2017 alene stiller krav om 1 parkeringsplads pr. familiebolig. Såfremt bebyggelsen på sagsøgers ejendom konverteres til et tofamiliehus, forudsætter det herefter alene, at der er plads til

1 parkeringsplads yderligere foran huset, idet det bemærkes, at konverteringen ikke kræver en fysisk tilpasning af huset,

- at sagsøgers ejendom har et samlet grundareal på en ikke-ubetydelig størrelse af 665 m², hvorfor der uden vanskeligheder vil være plads til endnu en parkeringsplads. Det skal i denne sammenhæng bemærkes, at der på nuværende tidspunkt allerede er blevet etableret 2 parkeringspladser foran huset, ligesom det bemærkes, at håndhævelsen af servitutten i medfør af planlovens § 43 forudsætter en nødvendig planlægningsmæssig begrundelse.

Det gøres derfor gældende,

- at håndhævelsen af servitutten på ingen måde tjener et planlægningsmæssigt formål eller baserer sig på en nødvendig planlægningsmæssig begrundelse,

idet konvertering til et tofamiliehus ikke medfører ændring på ejendommens karakter eller fysiske fremtoning,

idet konvertering til et tofamiliehus ifølge byggetilladelsen »svarer til det der tilstræbes i området«,

idet konvertering til et tofamiliehus ikke giver anledning til egentlig øget personbelastning eller vanskeligheder med parkeringsforhold.

Servitutten er utidssvarende

Det gøres gældende,

- at servitutten fra 1943, som blandt andet forbyder opførelse af tofamiliehus på sagsøgers ejendom, under alle omstændigheder er utidssvarende, og at kommunen derfor ikke har et sagligt grundlag for at håndhæve denne over for sagsøger.

idet servitutten indeholder en række bestemmelser, som ikke følger bygningsreglementet, herunder blandt andet krav om afstand til skel,

idet servitutten stiller krav til parcellen, som hverken følger af Frederiksberg Kommunes Kommuneplan af 2017 eller byplanvedtægt nr. 27 (bilag IIA). Det følger af servitutten, at "Der maa ikke paa Ejendommen holdes Høns, Kaniner, Duer eller lignende (...) Bygningernes (ogsaa Udhusenes) ydre Udformning samt deres Placering paa Grunden

er underkastet Approbation af Kommunens Tekniske Udvalg (...) Af parcellen svares en årlig Vejafgift til Kommunen paa 1,50 kr. pr. løb m af Parcellens Grænselinje mod Vej”.

Det forekommer således åbenbart, at der er tale om en servitut, hvis formål klart må anses for værende forældet, idet indholdet af og meningen med servitutten på ingen måde længere kan betragtes som tidsvarende. Der er således ikke aktuel interesse i, at servitutten håndhæves med det formål at nægte sagsøger adgang til at konvertere sit hus til et tofamiliehus.

I denne sammenhæng gøres det endvidere gældende,

- at kommunen og Planklagenævnet inden anlæg af nærværende sag særligt har henvist til, hvordan det følger af byplanvedtægt 27 § 3, stk. 1 og 3, at der på ejendommen kun må opføres bebyggelse i overensstemmelse med påhvilende servitutter
- at kommunen imidlertid i forbindelse med tidligere sager for år tilbage har udtalt med al tydelighed, at byplanvedtægten er forældet og indeholder en lang række mangler i forhold til den moderne bygeregulering.

Teknik og Miljøudvalget i Frederiksberg Kommune behandlede den 18. september 2006 en sag vedrørende opførelse af en beboelsesbygning på E-vej 66, 2000 Frederiksberg – som blot er 300 meter fra Sagsøgers hus. I forbindelse med sagen udarbejdede Kommunen et notat (bilag 5), hvori det af chefplanlægger Karl Topsøe-Jensen anføres, at

”Opførelse af en to-etages beboelsesbygning på E-vej 66 med to boliger som ansøgt er i overensstemmelse med byplanvedtægten og bestemmelsen i Kommuneplan 2004 (...) Ved opretholdelse af byplanvedtægt 27 for området kan bebyggelsen øges med en bebyggelsesprocent på maks. 40 på 17 af de 19 villagrunde med villaer i indtil 2 etager med indtil 2 boliger på hver ejendom.

(...)

Byplanvedtægt 27 blev vedtaget i 1975 og må på flere områder anses for planmæssigt utidssvarende og mangelfuld. Det vil være mest hensigtsmæssigt at foretage en successiv revision af plangrundlaget og kun for de villa- og rækkehusområder, hvor en revision er mest påtrængende. Hvis det heromhandlende villa-område ønskes fastholdt til overvejende mindre villabebyggelse, må det anbefales, at udarbejdelse af ny lokalplan for området prioriteres højt.” ...

Det gøres således gældende,

- at Frederiksberg Kommunes egen chefplanlægger allerede i 2006 vurderede, at byplanvedtægt 27 er utidssvarende og mangelfuld. Det forekommer derfor besynderligt, at kommunen 14 år efter ovenstående sag fortsat henviser til byplanvedtægt 27 som støtte for afslag på sagsøgers anmodning om at lade sit hus konvertere til et tofamiliehus,
- at kommunens egne udtalelser om, at byplanvedtægt 27 er planmæssigt utidssvarende og mangelfuld må antages også at gælde for så vidt angår privatretlige servitutter – især under hensyn til, at indholdet af den pågældende servitut fra 1943 utvivlsomt indeholder mere restriktive formuleringer og begrænsninger, end de der fremgår af byplanvedtægten,
- at Frederiksberg Kommune ikke har en saglig interesse i at håndhæve indholdet af en servitut, som svarer til indholdet af en byplanvedtægt, som Kommunen tilbage i 2006 har underkendt som utidssvarende og mangelfuld,
- at der i E-vej 66-sagen nævnes 19 villagrunde, som er en del af de 40 villagrunde, som Kommunen har henvist til under sagen som led i argumentet om, at servituten forbyder ejerne af disse ejendomme at opføre tofamiliehuse. I kommunens notat fra 2006 bliver det imidlertid udtrykkeligt bekræftet, at der gerne må opføres op til 2 boliger på hver ejendom i dette villaområde,

Det gøres endvidere gældende,

- at en række ejendomme i området omkring sagsøgers hus tidligere har haft en tilsvarende servitut vedrørende bebyggelsesbegrænsninger, hvilken netop er blevet afløst i takt med udviklingen af området,

idet der på E-vej 66, 2000 Frederiksberg, matr. nr. nn (bilag 7) tidligere har været tinglyst en servitut af 8. maj 1958, hvoraf det fulgte, at *"Paa hver Parcel maa kun opføres én Beboelsesbygning, der kun må indeholde een Lejlighed med Bolig for én familie"*.

idet der på D-vej 6, 2000 Frederiksberg, matr. nr. kk (bilag 7) tidligere har været tinglyst en servitut af 13. november 1953, hvoraf det fulgte, at *"Paa hver Parcel maa kun opføres én Beboelsesbygning, der kun må indeholde een Lejlighed med Bolig for een familie"*.

at servitutterne på E-vej 66 og D-vej 6 er fuldstændig enslydende med servitутten af 1943. Frederiksberg Kommune har imidlertid ved deklamationer af henholdsvis 3. april 1985 og 18. oktober 1978 valgt at aflyse servitutterne, hvilket bekræftes af, at servitutterne ikke længere fremgår af tingbogsregisteret.

De øvrige ejendomme, som ligger i samme område som sagsøgers ejendom, har således været underlagt en tilsvarende servitut for så vidt angår begrænsningen i muligheden for at opføre et tofamiliehus.

Det gøres gældende, at Frederiksberg Kommunes aflysning af disse servitutter udtrykkeligt vidner om, at kommunen allerede for mange år siden begyndte at tillade opførelse af tofamiliehuse i området.

Frederiksberg Kommunes håndhævelse af servitутten er i strid med lighedsgrundsætningen

Det gøres endvidere gældende,

at Frederiksberg Kommune er underlagt det forvaltningsretlige ligebehandlingsprincip, hvilket indebærer, at der hverken må ske direkte eller indirekte forskelsbehandling i forbindelse med forvaltningens afgørelsesvirksomhed,

at Frederiksberg Kommune således er underlagt et grundlæggende krav om, at der ikke må gøres forskel på ensartede tilfælde,

at Frederiksberg Kommunes afgørelse om at håndhæve servitутten af 1943 er i strid med ligebehandlingsprincippet og derfor under alle omstændigheder må anses for ugyldig,

idet Frederiksberg Kommune har valgt at aflyse en tilsvarende servitut på E-vej 66 og D-vej 6 ved deklamationer af henholdsvis 3. april 1985 og 18. oktober 1978, jf. bilag 7,

idet Frederiksberg Kommune ved daværende chefplanlægger, Karl Topsøe-Jensen, i forbindelse med notat af 18. september 2006 vedrørende en byggesag angående E-vej 66 udtrykkeligt har tilkendegivet, at byplanvedtægt 27 – som Frederiksberg Kommune og Planklagenævnet henviser til ved håndhævelsen – er både utidsvarende og mangelfuld.

Det bemærkes afslutningsvist, at Frederiksberg Kommune gør gældende, at den foreliggende sag angiveligt ikke kan sammenlignes med aflysningen af tilsvarende servitut på E-vej 66 og D-vej 6 under henvisning til, at aflysningerne er sket i forbindelse med nyopførelse efter en brand, henholdsvis en angiveligt fejlagtig aflysning af *hele* servitutten i stedet for en *delvis* aflysning.

Det bestrides, at disse forhold skulle medføre, at sagerne ikke kan sammenlignes. Hvorvidt Frederiksberg Kommune *undlader* at håndhæve en tilsvarende servitut eller *træffer afgørelse om ikke at håndhæve* en tilsvarende servitut kan ikke antages at have betydning for, om der af kommunen er blevet opstillet en praksis.

Kommunens håndhævelse af servitutten af 1943 over for sagsøger foretages i medfør af Planlovens § 43, og der er tale om en ret for kommunalbestyrelsen til at håndhæve en servitut men kun i tilfælde, hvor der knytter sig en offentlig interesse til håndhævelsen. Det kan lægges til grund, at Frederiksberg Kommune uden nogen nærmere begrundelse og som led i, hvad der må antages at være administrative fejl fra kommunens side, har undladt at håndhæve en tilsvarende servitut på E-vej 66 og D-vej 6.

Samtidig ønsker Frederiksberg Kommune at håndhæve servitutten over for sagsøger. Uanset om aflysningen af servitutten på E-vej 66 og D-vej 6 må antages at være tilfældig eller under henvisning til en nærmere ubekendt begrundelse, gøres det gældende, at der under alle omstændigheder er tale om et brud på ligebehandlingsprincippet, idet servitutten håndhæves over for sagsøger."

Frederiksberg Kommune har i sit påstandsdokument anført bl.a. følgende:

"Anbringender vedrørende rette sagsøgte

Frederiksberg Kommune har ved afgørelsen af 22. februar 2019 (bilag IIF) givet sagsøgerne afslag på dispensation fra byplanvedtægt nr. 27 (bilag IIA) til konvertering af et enfamiliehus til et tofamiliehus på sagsøgernes ejendom matr.nr. aa af Frederiksberg beliggende C-vej 63, 2000 Frederiksberg (herefter "Ejendommen"). Kommunen udstedte samtidig et forbud mod konverteringen og håndhævede herved servituttinglyst på Ejendommen den 25. september 1943 (bilag 1).

Sagsøgerne påklagede Frederiksberg Kommunes afgørelse af 22. februar 2019 til Planklagenævnet, der ved afgørelse af 18. december 2019 (bilag 3) ophævede kommunens afgørelse for så vidt angår den del af afgørelsen, der vedrørte afslag på dispensation fra byplanvedtægt nr. 27. Dette spørgsmål er ikke en del af nærværende retssag, da spørgsmålet er endeligt afgjort med Planklagenævnets afgørelse.

Planklagenævnet gav dog ikke i afgørelsen af 18. december 2019 sagsøgerne medhold i klagen over den del af Frederiksberg Kommunes afgørelse, der vedrørte håndhævelse af servitutbestemmelsen om, at der kun må indrettes bolig for én familie på Ejendommen.

Planklagenævnets afgørelse er truffet i medfør af planlovens § 58, stk. 1, nr. 3, hvorefter nævnet efterprøver retlige spørgsmål.

De retlige spørgsmål, som Planklagenævnet har prøvet, er, om Frederiksberg Kommune havde hjemmel til at håndhæve servitutten, herunder om servitutten har et indhold, som kan håndhæves efter planlovens § 43, og om kommunens skønsmæssige vurdering er baseret på planlægningsmæssige hensyn.

Sagsøgerne har nedlagt fire påstande overfor Frederiksberg Kommune og således principalt, at kommunen skal meddele sagsøgerne principtiladelse til at registrere Ejendommen som tofamiliehus, subsidiært, at kommunen (og Planklagenævnet) skal anerkende, at kommunen ikke har hjemmel i planlovens § 43 til at nedlægge forbud mod opførelse af tofamiliehus på Ejendommen, mest subsidiært, at kommunen (og nævnet) skal anerkende, at kommunen ikke har grundlag for at håndhæve servitutten, og endnu mere subsidiært, at kommunen skal tilpligtes at anerkende, at kommunens afgørelse af 22. februar 2019 er ugyldig.

Til støtte for de nedlagte påstande har sagsøgerne gjort gældende, at betingelserne for at håndhæve servitutten i medfør af planlovens § 43 ikke er opfyldte, at håndhævelsen tilsigter et ikke planlægningsmæssigt formål samt, at servitutten er utidssvarende.

Disse forhold er alle fuldt ud prøvet af Planklagenævnet og kan derfor alene prøves i et søgsmål mod Planklagenævnet og ikke i et søgsmål mod Frederiksberg Kommune.

Det gøres derfor gældende, at Frederiksberg Kommune ikke er rette sagsøgte for så vidt angår de retlige spørgsmål, som Planklagenævnet har taget stilling til i den indbragte afgørelse af 18. december 2019 (bilag 3).

Det fremgår klart af retspraksis, at de retlige spørgsmål, som Planklagenævnet har taget stilling til, ikke kan prøves i en efterfølgende retssag mod kommunen. Der henvises i den forbindelse bl.a. til MAD 2020.176 V, som ligesom nærværende sag angik planlovens § 43, hvor både den stedlige kommune og Planklagenævnet var sagsøgt. Byretten udtalte følgende i præmisserne, som landsretten stadfæstede i henhold til grundene:

”Efter planlovens § 58, stk. 1, nr. 3, kan Planklagenævnet prøve retlige spørgsmål i en kommunens afgørelser. Retten finder derfor, at de retlige spørgsmål, der er prøvet og afgjort af Planklagenævnet i nævnets afgørelse af 15. marts 2017, ikke kan gøres gældende i sagen mod Aarhus Kommune, idet disse retlige spørgsmål skal prøves og behandles i BS 13-1212-2017, som sket i præmisserne nedenfor.” ...

Det gøres således gældende, at Frederiksberg Kommune kun er rette sagsøgte i relation til de forhold, som Planklagenævnet ikke har taget stilling til i afgørelsen af 18. december 2019, men som sagsøgerne efterfølgende har gjort gældende under retssagen.

Det er derfor kun for så vidt angår spørgsmålet om Frederiksberg Kommunes overholdelse af lighedsgrundsætningen, jf. nærmere nedenfor i afsnit 2.2, og eventuelt spørgsmålet om berettigede forventninger (hvis sagsøger gør et anbringende herom gældende), jf. nærmere nedenfor i afsnit 2.3, at kommunen er rette sagsøgte.

2.2 Anbringender vedrørende lighedsgrundsætningen

Det bestrides, at Frederiksberg Kommune som følge af lighedsgrundsætningen skulle være forpligtet til ikke at håndhæve servitutten overfor sagsøgerne.

Sagsøgerne har under retssagen henvist til, at Frederiksberg Kommune har tilladt aflysning på enslydende servitutter på ”en række andre ejendomme” i området. De ejendomme, som sagsøgerne omtaler som ”en række ejendomme”, udgør dog reelt kun to ejendomme:

Ifølge oplysningerne fremlagt som bilag 7 blev servitutten på ejendommen beliggende D-vej 6 afløst i 1978. Servitutten på ejendommen beliggende E-vej 66 blev afløst i 1985.

Årsagen til afløsningen af servitutten på ejendommen beliggende E-vej 66 var, at ejendommen forud for 1985 brændte og derefter stod

hen for en tid. Ejendommen blev efterfølgende genopført som et tofamiliehus. Frederiksberg Kommune var i den forbindelse ikke opmærksom på, at der påhvilede ejendommen en servitut, hvorefter der kun måtte opføres én beboelsesbygning med bolig for én familie. Der var i sagen således ikke tale om, at kommunen traf afgørelse om ikke at håndhæve servituten.

For så vidt angår ejendommen beliggende D-vej 6 blev der i 1978 anmodet om at aflyse den del af servituten, der angik en eventuel tilbagekøbsret for kommunen (bilag IF, side 1 og side 4). I stedet for udelukkende at aflyse den del af servituten, der angik tilbagekøbsretten, blev hele servituten afløst, herunder den del, der omhandlede opførelse af én beboelsesbygning med bolig for én familie, jf. bilag IF, side 2. Frederiksberg Kommune har ikke fundet yderligere oplysninger om, hvorfor servituten blev afløst i sin helhed, men der var således heller ikke her tale om, at kommunen traf afgørelse om ikke at håndhæve servituten. Det kan oplyses, at ejendommen beliggende D-vej 6 i dag er bebygget med et enfamiliehus.

Det gøres gældende, at afløsningerne af servitutterne på E-vej 66 og D-vej 6 ikke kan føre til, at Frederiksberg Kommune som følge af lighedsgrundsætningen skulle være afskåret fra i nærværende sag at håndhæve servituten overfor sagsøgerne.

Til støtte herfor gøres det gældende, at nærværende sag ikke er sammenlignelig med de to sager vedrørende E-vej 66 og D-vej 6, hvilket sagsøgerne heller ikke har dokumenteret.

Det, som sagsøgerne har anført om lighedsgrundsætningen i proceskrift 1, udgør blot sagsøgernes udokumenterede antagelser om, hvad der måtte være sket i de to tilfælde i henholdsvis 1978 og 1985, hvor Frederiksberg Kommune har afløst servitutter på andre ejendomme. Det er derimod dokumenteret, at der hverken i 1978 eller 1985 blev søgt om afløsning af den del af servitutterne, der omhandlede opførelse af én beboelsesbygning, med henblik på opførelse af et tofamiliehus.

Det gøres endvidere gældende, at det forhold, at Frederiksberg Kommune i enkeltstående tilfælde og som følge af konkrete faktiske omstændigheder har afløst enslydende servitutter, ikke indebærer, at der er tale om en administrationspraksis, som forpligter kommunen i fremadrettede sager. I den forbindelse bemærkes, at der indenfor byplanvedtægt nr. 27 fortsat er tinglyst en enslydende servitut på i hvert fald 58 ejendomme, jf. bilag IA, bilag ID og bilag IE.

For det tilfælde, at retten (mod forventning) måtte finde, at de to aflysninger udgjorde en praksis, gøres det gældende, at denne praksis efterfølgende er ændret, jf. bl.a. Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 12. januar 2011 i sag NMK-33-00023, idet kommunen ikke efterfølgende har aflyst enslydende servitutter, men derimod også tidligere har meddelt afslag på at opdele ejendomme omfattet af enslydende servitutter i to selvstændige ejerlejligheder.

Frederiksberg Kommune har således den 4. august 2015 meddelt afslag på at opdele en ejendom beliggende D-vej 30 (dengang C-vej 73) i to selvstændige ejerlejligheder, da den pågældende ejendom er omfattet af tilsvarende servitut som Ejendommen (bilag IIF, side 2). Kommunens vurdering var i den sag båret af de samme planlægningsmæssige hensyn som i nærværende sag.

Frederiksberg Kommune har desuden ikke i noget tilfælde truffet afgørelse om ikke at håndhæve en servitutbestemmelse som den i nærværende sag omhandlede.

Endelig bemærkes det i forhold til byplanvedtægten (bilag IIA), at denne fortsat er gældende for Ejendommen, og uanset tidligere udmeldinger om indholdet af vedtægten så er denne ikke blevet afløst af et nyt plangrundlag for Ejendommen.

2.3 Anbringender vedrørende berettigede forventninger

Sagsøgerne har i processkrift 1 af 3. maj 2021 anført, at Frederiksberg Kommunes byggetilladelse af 10. april 2018 (bilag 2) til et enfamiliehus med to køkkener *"giver [...] anledning til en række forventninger, som sagsøger på nuværende tidspunkt ikke længere kan støtte ret på"*. Sagsøgerne har ikke kvalificeret det anførte yderligere.

Hvis sagsøgerne herved gør gældende, at de som følge af princippet om berettigede forventninger skulle have ret til at konvertere deres enfamiliehus til et tofamiliehus, bemærkes følgende:

Det fremgår direkte af Frederiksberg Kommunes byggetilladelse af 10. april 2018, at der meddeles byggetilladelse til det ansøgte om opførelse af et nyt enfamiliehus på 266 m². Af sagsøgernes ansøgning af 15. december 2017 om byggetilladelse er skemaet for "Ansøgning for Enfamiliehus, større carporte, garager m.v." anvendt, og der er ud for "Ansøgningstype" anført: "Nybygning af fritliggende enfamiliehus". Det samme er anført i sagsøgernes supplerende materiale af 6. marts 2018 til ansøgningen.

At der af sagsøgerne blev ansøgt om – og givet tilladelse til – opførelse af et enfamiliehus med to køkkener kan på ingen måde medføre, at sagsøgerne skulle have en berettiget forventning om, at kommunen efterfølgende skulle undlade at håndhæve servitutbestemmelsen om, at der kun må indrettes bolig for én familie på Ejendommen. Der foreligger derfor hverken objektive eller subjektive omstændigheder, der kan give grundlag for en berettiget forventning hos sagsøgerne. Der henvises i den forbindelse til UfR 2005.2809 H, hvor Højesteret tiltrådte, at det afgørende for, om der er tale om etablering af mere end én bolig i en ejendom, er, hvis der efter byggelovgivningens bestemmelser er etableret lejlighedsskel. Derimod anses det ikke for afgørende, om der er flere køkkener (eller badeværelser) i ejendommen.

Det bestrides på den baggrund, at sagsøgerne som følge af princippet om berettigede forventninger skulle have ret til at konvertere deres enfamiliehus til et tofamiliehus.

2.4 Anbringender vedrørende hjemmelsgrundlaget, planlægningsmæssige hensyn og servituten

For det tilfælde, at retten (mod forventning) på et eller flere punkter måtte komme frem til, at der er yderligere forhold end de ovenfor i afsnit 2.2 og 2.3 anførte, der kan prøves i sagen mod Frederiksberg Kommune, bemærkes desuden følgende til støtte for den nedlagte påstand om frifindelse:

2.4.1 Hjemmelsgrundlaget

Det bestrides, at betingelserne for at håndhæve servituten i medfør af planlovens § 43 ikke er opfyldte, og der henvises til afsnit 3.3.1 og 3.3.2 i Planklagenævnets afgørelse (bilag 3, side 5-6) samt til afsnit 3.2.3 i Planklagenævnets påstandsdokument, der i det hele tilsluttes af Frederiksberg Kommune.

2.4.2 Planlægningsmæssige hensyn

Det bestrides, at Frederiksberg Kommunes håndhævelse af servituten ikke tilsigter et planlægningsmæssigt formål, og der henvises til afsnit 3.3.3 i Planklagenævnets afgørelse (bilag 3, side 6) samt til afsnit 3.2.4 i Planklagenævnets påstandsdokument, der i det hele tilsluttes af Frederiksberg Kommune.

2.4.3 Servituten

Det bestrides, at servitutten (bilag 1) er utidssvarende, herunder at formålet med servitutten er forældet, og der henvises til afsnit 3.3.1 i Planklagenævnets afgørelse (bilag 3, side 6) samt til afsnit 3.2.4 i Planklagenævnets påstandsdokument, der i det hele tilsluttes af Frederiksberg Kommune.

..."

Planklagenævnet har i sit påstandsdokument bl.a. anført følgende:

"3.1. Overfor sagsøgernes subsidiære og mere subsidiære påstand

Til støtte for den nedlagte afvisningspåstand overfor sagsøgernes subsidiære påstand og mere subsidiære påstand gøres det gældende, at påstandene reelt er anbringender til støtte for sagsøgernes endnu mere subsidiære påstand 1. Påstandene skal derfor afvises som overflødige, jf. retsplejelovens § 349, stk. 1, jf. § 348, stk. 2, nr. 3.

Sagsøgerne har som den endnu mere subsidiære påstand 1 nedlagt påstand om, at Planklagenævnet skal tilpligtes at anerkende, at nævnets afgørelse af 18. december 2019 (bilag 3) er ugyldig. Sagsøgernes subsidiære påstand og mere subsidiære påstand har derefter ikke et selvstændigt indhold som påstande, idet den retlige prøvelse af sagsøgernes endnu mere subsidiære påstand 1 indebærer, at de øvrige påstande nedlagt overfor nævnet er overflødige. Påstandene bør derfor ikke tages under pådømmelse.

Hvis retten mod forventning ikke måtte afvise sagsøgernes subsidiære påstand og mere subsidiære påstand, nedlægges der påstand om frifindelse. Til støtte herfor henvises der til det nedenfor i afsnit 2.2 anførte, som i det hele gøres gældende overfor sagsøgernes subsidiære påstand og mere subsidiære påstand.

3.2 Overfor sagsøgernes endnu mere subsidiære påstand 1

3.2.1 Overordnede anbringender

Til støtte for den nedlagte påstand om frifindelse gøres det overordnet gældende, at Planklagenævnets afgørelse af 18. december 2019 er lovlig og gyldig.

Afgørelsen er ikke truffet på et mangelfuldt eller fejlagtigt grundlag, og den er ikke forbundet med mangler, som medfører, at afgørelsen er ugyldig.

Planklagenævnet har med rette opretholdt den del af Frederiksberg Kommunes afgørelse af 22. februar 2019 (bilag IIF), som omhandler håndhævelse af bestemmelsen i servitutten (bilag 1) tinglyst på Ejendommen om, at der kun må indrettes bolig for én familie på Ejendommen.

3.2.2 Anbringender vedrørende rette sagsøgte

Planklagenævnets afgørelse af 18. december 2019 (bilag 3) er truffet i medfør af planlovens § 58, stk. 1, nr. 3, hvorefter nævnet alene kan efterprøve retlige spørgsmål.

De retlige spørgsmål, som Planklagenævnet har prøvet i denne sag, er, om Frederiksberg Kommune havde hjemmel til at håndhæve servitutten (bilag 1), herunder om servitutten har et indhold, som kan håndhæves efter planlovens § 43, og om kommunens skønsmæssige vurdering er baseret på planlægningsmæssige hensyn.

Prøvelsen under retssagen mod Planklagenævnet er afgrænset tilsvarende, og nævnets afgørelse kan således ikke tilsidesættes som ugyldig, hvis retten i forhold til sagen anlagt mod Frederiksberg Kommune måtte nå frem til, at kommunens overholdelse af lighedsgrundsætningen indebærer en forpligtelse for kommunen til i nærværende sag ikke at håndhæve servitutten overfor sagsøgerne. Sagsøgenes synspunkter om overholdelse af lighedsgrundsætningen var således ikke en del af klagesagen i Planklagenævnet, jf. bilag IIG, og prøvelsen af Planklagenævnets afgørelse kan derfor ikke udstrækkes til at omfatte en prøvelse af dette forhold.

Sagsøgerne har vedrørende spørgsmålet om rette sagsøgte i processkrift I af 3. maj 2021 desuden bekræftet, at spørgsmålet om Frederiksberg Kommunes overholdelse af lighedsgrundsætningen ikke gør sig gældende i forhold til Planklagenævnet, idet nævnet ikke har taget stilling hertil i afgørelsen af 18. december 2019 (bilag 3).

Retten kan derfor lægge til grund, at sagsøgenes anbringende om, at kommunens afgørelse af 22. februar 2019 (bilag IIF) er i strid med den forvaltningsretlige lighedsgrundsætning, alene gøres gældende til støtte for de af sagsøgenes påstande, der er nedlagt overfor Frederiksberg Kommune.

3.2.3 Anbringender vedrørende hjemmelsgrundlaget

Planlovens § 43 giver en kommune hjemmel til at håndhæve privatretlige servitutter, idet bestemmelsen fastslår, at en kommune ved påbud kan sikre overholdelse af servitutbestemmelser om forhold, hvorom der kan optages bestemmelser i en lokalplan.

Den i sagen omhandlede servitut, der er tinglyst på Ejendommen den 25. september 1943, indeholder følgende bestemmelse i pkt. 2 c (bilag 1, side 1):

"Paa hver parcel maa kun opføres een Beboelsesbygning, der kun maa indeholde een Lejlighed med Bolig for een Familie."

Det er ikke omtvistet, at der er tale om en privatretlig servitut, eller at en tilsvarende servitut er tinglyst på et stort antal ejendomme beliggende mellem C-vej, D-vej og E-vej (i hvert fald 58 andre ejendomme, jf. bilag IA og ID).

Som det fremgår af afsnit 3 i Planklagenævnets afgørelse (bilag 3, side 9), kan der i medfør af planlovens § 15, stk. 2, nr. 7 og 8, i en lokalplan fastsættes bestemmelser om bebyggelsens omfang og udformning, herunder til regulering af boligtætheden samt anvendelsen af de enkelte bygninger.

Det gøres herefter gældende, at Planklagenævnet med rette har fundet, at servitutten har et sådant indhold, at den kan håndhæves efter planlovens § 43, samt at Frederiksberg Kommune derfor havde hjemmel i planloven til at håndhæve servitutbestemmelsen om, at der på hver parcel kun må opføres én beboelsesbygning, der kun må indeholde én lejlighed med bolig for én familie.

3.2.4 Anbringender vedrørende planlægningsmæssige hensyn

Sagsøgerne har under retssagen anført, at Planklagenævnet ikke har taget stilling til, om Frederiksberg Kommunes afgørelse af 22. februar 2019 (bilag IIF) hviler på et sagligt grundlag.

Det anførte bestrides, jf. afsnit 3.3.3 i Planklagenævnets afgørelse (bilag 3), hvor Planklagenævnet har vurderet, om Frederiksberg Kommunes afgørelse hviler på saglige hensyn.

Som det fremgår af Frederiksberg Kommunes afgørelse (bilag IIF, side 2), er det kommunens vurdering, at det af sagsøgerne ansøgte projekt, hvorved Ejendommen konverteres fra et enfamiliehus til et tofamiliehus, vil medføre en ændring af Ejendommens karakter, også selvom

konverteringen ikke omfatter ydre fysiske bygningsændringer. Kommunen vurderer desuden, at det ansøgte vil resultere i ændring af områdets hidtidige karakter. Endelig vurderer kommunen, at en konvertering af Ejendommen vil kunne medføre en øget personbelastning, øget trafik og parkering.

Det gøres herefter gældende, at Planklagenævnet med rette har fundet, at kommunen har foretaget en konkret skønsmæssig vurdering af det ansøgte baseret på saglige og aktuelle planlægningsmæssige relevante hensyn, herunder den faktiske omstændighed, at et tofamiliehus medfører øget trafik og parkering set i forhold til et enfamiliehus.

For så vidt angår det af sagsøgerne anførte om, at det omhandlede område er stærkt præget af tofamiliehuse, dobbelthuse mv., fremgår det af Frederiksberg Kommunes afgørelse (bilag IIF, side 2), at kommunen ikke bestrider dette, men at de af sagsøgerne nævnte ejendomme enten er omfattet af et andet plangrundlag, beliggende i et andet område, ikke omfattet af tilsvarende servitutter og i øvrigt har større grunde end Ejendommen.

Sagsøgerne anfører desuden, at servitутten er utidssvarende, og at kommunen derfor ikke har et sagligt grundlag for at håndhæve servitутten. Planklagenævnet bemærker i den forbindelse, at det ikke har nogen betydning, hvilken alder servitутten har, eller om områdets karakter har ændret sig, siden servitутten blev tinglyst, medmindre ændringerne indebærer, at bestemmelserne, der håndhæves, helt savner mening, f.eks. fordi de forudsætter eksistensen af et byggeri, som ikke længere findes, jf. også det i nævnets afgørelse herom anførte i afsnit 3.3.1 (bilag 3, side 5). Dette er ikke tilfældet i nærværende sag, og det bestrides derfor også, at servitутten er utidssvarende.

Det bemærkes i den forbindelse, at der indenfor byplanvedtægt nr. 27 fortsat er tinglyst en enslydende servitут som på Ejendommen på i hvert fald 58 ejendomme, jf. oversigterne fremlagt som bilag IA og bilag ID. Af oversigtskortet fremlagt som bilag IE ses, at disse ejendomme er beliggende tæt på sagsøgernes ejendom.

Det gøres sammenfattende gældende, at Planklagenævnet med rette har fundet, at Frederiksberg Kommune havde hjemmel i planlovens § 43 til at nedlægge forbud mod konvertering af sagsøgernes bolig fra et enfamiliehus til et tofamiliehus.

3.2.5 Øvrigt

Sagsøgerne har i processkrift 1 af 3. maj 2021 anført, at Frederiksberg Kommunes byggetilladelse af 10. april 2018 (bilag 2) til et enfamiliehus med to køkkener (bilag 2) ”giver [...] anledning til en række forventninger, som sagsøger på nuværende tidspunkt ikke længere kan støtte ret på”. Sagsøgerne har ikke kvalificeret det anførte yderligere.

Hvis sagsøgerne herved gør gældende, at de som følge af princippet om berettigede forventninger skulle have ret til at konvertere deres enfamiliehus til et tofamiliehus, bemærkes det, at heller ikke dette synspunkt var en del af klagesagen i Planklagenævnet. Nævnet har således ikke i den indbragte afgørelse taget stilling til spørgsmålet om sagsøgernes berettigede forventninger.

Der henvises derfor for så vidt angår dette spørgsmål til det ovenfor i afsnit 3.2.2 anførte om nævnets prøvelse, idet det fastholdes, at den retlige prøvelse af nævnets afgørelse ikke kan udstrækkes til at omfatte prøvelse af forhold, som ikke var omfattet af klagesagen i nævnet. Dette er ikke bestridt af sagsøgerne, jf. afsnit 3.2.2 ovenfor og sagsøgernes processkrift 1 (side 2).“

Parterne har under hovedforhandlingen nærmere redegjort for deres opfattelse af sagen.

Rettens begrundelse og resultat

Efter planlovens § 58, stk. 1, nr. 3, kan Planklagenævnet prøve kommunens afgørelser efter bl.a. planlovens § 43 for så vidt angår retlige spørgsmål. Retten finder herefter, at de retlige spørgsmål, der er prøvet og afgjort af Planklagenævnet i afgørelsen af 18. december 2019, ikke kan gøres gældende overfor Frederiksberg Kommune. De spørgsmål, som Planklagenævnet ikke har taget stilling til, findes tilsvarende ikke at kunne gøres gældende overfor Planklagenævnet.

Påstandene overfor Planklagenævnet

Retten finder, at sagsøgernes påstande overfor Planklagenævnet som indeholdt i den subsidiære og mere subsidiære påstand reelt har karakter af anbringender til støtte for den endnu mere subsidiære påstand nr. 1. Retten afviser derfor sagsøgernes subsidiære og mere subsidiære påstande overfor Planklagenævnet.

Spørgsmålet er herefter, om Planklagenævnets afgørelse, hvorved nævnet fandt, at Frederiksberg Kommune havde hjemmel i planlovens § 43 til at meddele forbud mod konvertering af sagsøgernes ejendom til et tofamiliehus, er ugyldig.

Efter planlovens § 43 kan kommunalbestyrelsen ved påbud eller forbud sikre overholdelsen af servitutbestemmelser om forhold, hvorom der kan optages bestemmelser i en lokalplan. Af planlovens § 15, stk. 2, nr. 7 og 8, fremgår, at der i en lokalplan kan optages bestemmelser om bebyggelsers omfang og udformning, herunder til regulering af boligtætheden samt anvendelsen af de enkelte bygninger.

Den omhandlede servitutbestemmelse, som Frederiksberg Kommune har henvist til, fastsætter, at der kun må opføres én beboelsesbygning, der kun må indeholde én beboelseslejlighed for én familie. Bestemmelsen må således anses for at regulere bl.a. boligtæthed og anvendelse af den enkelte bygning.

Retten finder på den baggrund, at Planklagenævnet i forbindelse med prøvelsen af kommunens afgørelse med rette har lagt til grund, at servitutten har et indhold, der i sig selv kunne danne grundlag for håndhævelse efter planlovens § 43, og spørgsmålet er dernæst, om nævnet med rette har fundet, at kommunens afgørelse om at meddele forbud mod konvertering af ejendommen til et tofamiliehus er baseret på saglige og aktuelle planlægningsmæssige hensyn.

Frederiksberg Kommune har begrundet afgørelsen herom med, at en tilladelse til konvertering af sagsøgernes ejendom til et tofamiliehus vil medføre en ændring af ejendommens og områdets karakter, herunder ved øget personbelastning, øget trafik og parkering. Retten finder, at de anførte hensyn i sig selv må anses for saglige planlægningsmæssige hensyn.

Efter bevisførelsen lægger retten til grund, at Frederiksberg Kommune er opdelt i en række forskellige og mindre områder, der adskiller sig fra hinanden bl.a. i forhold til bebyggelsens karakter og udtryk, og at kommunen som følge af at være Danmarks tættestbefolkede kommune har et ønske om at begrænse befolkningstilvæksten. Det lægges endvidere til grund, at sagsøgernes ejendom er beliggende i en karré med ca. 40 ejendomme oprindeligt udstykket fra samme grund, og som er præget af enfamiliehuse med samme tinglyste servitut. Det bemærkes herved, at de af sagsøgerne fremhævede tofamiliehuse i al væsentlighed er beliggende i andre karréer/områder som f.eks. "Den Hvide by", som bl.a. sagsøgernes naboejendom er en del af.

Retten finder på den baggrund, at der har været en aktuel, offentlig planlægningsmæssig interesse i overholdelse af servitutten, og at Planklagenævnet derfor med rette har lagt til grund, at kommunens afgørelse er baseret på saglige og aktuelle planlægningsmæssige hensyn. Det af sagsøgerne anførte om, at servitutten er utidssvarende, og at kommunens tidligere chefplanlægger i et notat fra 2006 har anført, at Byplanvedtægt 27 på flere områder må anses for utidssvarende og mangelfuld, kan således ikke føre til et andet resultat.

Herefter, og idet Planklagenævnet ikke har taget stilling til, om kommunens afgørelse var i strid med den forvaltningsretlige lighedsgrundsætning, eller om sagsøgerne har haft en berettiget forventning om, at der på ejendommen kunne opføres et tofamiliehus, finder retten ikke, at nævnets afgørelse er ugyldig.

Planklagenævnet frifindes herefter for sagsøgernes endnu mere subsidiære påstand nr. 1.

Påstandene overfor Frederiksberg Kommune

Spørgsmålet er herefter, om der er grundlag for at tilsidesætte Frederiksberg Kommunes afgørelse med henvisning til, at afgørelsen er truffet i strid med ligebehandlingsprincippet, eller at sagsøgerne har haft en berettiget forventning om, at der kunne meddeles tilladelse til konvertering af ejendommen til et tofamiliehus.

Retten finder, at det ikke er godtgjort, at afgørelsen er truffet i strid med ligebehandlingsprincippet. Retten har herved lagt vægt på, at kommunen efter det oplyste ikke på noget tidspunkt har valgt ikke at håndhæve servitutten på de 58 andre ejendomme med samme servitutbestemmelse i byplanvedtægtens område, og at kommunen i august 2015 ligeledes med henvisning til en enslydende servitutbestemmelse på ejendommen beliggende C-vej 73, der hidrører fra samme udstykning som sagsøgernes, har meddelt afslag på konvertering af til et tofamiliehus. Det forhold, at kommunen angiveligt ved en fejl har aflyst en servitut på to ejendomme i henholdsvis 1978 og 1985, der tillige indeholdt en enslydende servitutbestemmelse som den i sagen omhandlede, kan herefter ikke føre til et andet resultat.

Retten finder endelig, at det ikke er godtgjort, at kommunen har skabt en berettiget forventning om, at der på sagsøgernes ejendom kunne opføres et tofamiliehus med henvisning til, at kommunen har tilladt etablering af to køkkener, allerede fordi sagsøgerne forud for opførelsen af huset ansøgte om og fik tilladelse til opførelse af et enfamiliehus.

Frederiksberg Kommune frifindes herefter for de af sagsøgerne nedlagte påstande.

Efter sagens udfald skal A og B i sagsomkostninger betale 30.000 kr. til Planklagenævnet og 30.000 kr. til Frederiksberg Kommune til dækning af udgifter til advokatbistand inkl. moms. Ved fastsættelsen af beløbet til advokatbistand er der taget hensyn til sagens omfang og forløb.

THI KENDES FOR RET:

Sagsøgte, Frederiksberg Kommune, frifindes.

Sagsøgerne, A og B's, subsidiære og mere subsidiære påstand overfor sagsøgte, Planklagenævnet, afvises.

Planklagenævnet frifindes for A og B's endnu mere subsidiære påstand nr. 1.

A og B skal til Frederiksberg Kommune betale sagsomkostninger med 30.000 kr.

A og B skal til Planklagenævnet betale sagsomkostninger med 30.000 kr.

Beløbene skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.