

Københavns Kommune
Att.: Gitte Tuesen
(sendes kun på mail)

Ny Østergade 3
1101 København K
T (+45) 7025 5770
www.umento.dk

Pia L Nielsen
CVR-nr. 39151618

J.nr. 11099-001
11. august 2022

Københavns Kommunes nye administration af byggeloven i forhold til kolonihaver

Kolonihaveforbundet (KLF) har bedt mig gennemgå og kommentere på situationen omkring Københavns Kommunes (KK) nye administration af byggeloven i forhold til kolonihaver.

Som det er oplyst overfor mig, har KK siden 2018 hævdet at opførelse mv. af kolonihavehuse i de 39 københavnske Kolonihaver i mange tilfælde har været ulovlig og nu skal "lovliggøres" i henhold til BR 18.

Som det er KK bekendt har KK i en lang årrække truffet en dispensation i 1992 i relation til bebyggelse af kolonihavelodderne i de 39 haveforeninger. Herudover har KK indgået en række aftaler bla. med KLF herunder i 2001 om KKs ønsker til reguleringen af opførelse eller ændring af byggeri på lodderne og har senest i 2015 udformet en fortolkning af dispensationen fra 1992 om opførelse af byggeri på lodderne.

Det er derfor KLFs opfattelse, at en konstatering af et ulovligt forhold først foreligger, hvis et havelod er bebygget i strid med disse dokumenter.

Jeg har endvidere noteret mig, at KK hævder, at kloakforholdene i haveforeningerne er ulovlige. Dette synes dog at skyldes en retsvildfarelse i mange tilfælde. Jeg skal således ikke undlade at henvise til overgangsreglen i § 19 den første miljøbeskyttelseslov, der trådte i kraft den 1. oktober 1974. Heraf fremgår at forhold der med eller uden tilladelse før var lovlige i henhold til vandløbsloven også efter miljøbeskyttelseslovens ikrafttræden og indtil Kommunen traf nye afgørelser om spildevandsafledningen

Jeg er bekendt med at KK og Kommunens afdeling for Kommunale ejendomme KEID ikke mener, at der kan støttes ret på disse afgørelser eller aftaler – og synes i nogen grad at hævde, at der ikke er indgået sådanne aftaler eller truffet nogen former for dispensation.

KLF er i besiddelse af dokumentation på KKs brevpapir, der bevidner eksistensen af de nævnte aftaler.

Det er min opfattelse, at det ikke hverken er et sagligt eller lovligt argument, når det nu hævdes fra KEIDs side, at bl.a. fortolkningen af dispensationen fra 1992 ikke har været "forbi" byggesagsafdelingen og derfor ikke er "gyldig" eller lovlig.

Givet at KEID er en afdeling i kommunen, må det af modtageren af aftaler og fortolkninger af dispensationen fra 1992 med al rimelighed kunne lægges til grund, at KEID har kendt til opbygningen af kommunen, afgrænsningen af KEIDs kompetence i henhold til denne opbygning og til lovgivningen i øvrigt.

Det har således formodningen imod sig at KEID den 17. december 2015 ville udforme en "aftale om fortolkning af 1992-dispensationen for koloni- og nyttehave" – udstedt på Økonomiforvaltningens brevpapir, hvis ikke dette lå indenfor KEIDs eller økonomiforvaltningens kompetenceområde eller var clearet med andre afdelingen.

Hvis dette synspunkt fastholdes, foreligger der et erstatningsansvar for KEID for den således ulovlige udtalelse om praksis for byggeri på kolonihavelodder. Som følge heraf, sendes dette brev også i kopi til KEID.

KLF er juridisk uenig i disse synspunkter. En Kommune kan ikke 30-80 år senere, hvor borgerne i dette tidsrum har været omfattet af en kommunal administrations- og dispensationspraksis i 30-80 år og har handlet i tillid hertil hævde, at forhold, der er opført i henhold til disse afgørelser har været ulovlige og derfor skal lovliggøres.

Man kan ikke træffe bebyrdende afgørelser om lovliggørelse, der reelt vil få tilbagevirkende kraft. Dette særligt, når opførelse af bygninger på havelodderne er sket i henhold til KKs tidligere afgørelser, udtalelser, aftaler mv., som reelt indebar, at KK ikke ønskede at sagsbehandle byggeri i Koloni- og nyttehave, og derfor overlod det til haverne, kredsene og forbundet selv.

Kommunen må tage ansvar for sin adfærd – også selvom Kommunen nu mener, at Kommunen dengang for 30 år siden handlede forkert.

KLF skal herudover ikke undlade at bemærke, at KK har haft kendskab til opførelsen af kolonihaverne og placeringen af disse, idet opførelsen er synbar – og kommunen således ved et kortvarigt tilsyn ville kunne konstatere, at der forelå et ulovligt forhold kort efter opførelse og herefter kunne have krævet lovliggørelse af forholdet.

Kommunens manglende tilsyn med kolonihaverne siden etableringen af disse synes alene baseret på/understøttet af, at kommunen netop har udstedt dispensationer eller indgået "administrationsaftaler" med Kolonihaveforeningens eller dennes kredse om byggeregler mv.

Hertil kommer, at kolonihavehusejerne har været i god tro omkring processen ved opførelse. Ligesom købere i senere led ved salg af kolonihavehusene, idet både kredse og Foreningen støttede ret på dispensationen/administrationsaftalerne. KK har på intet tidspunkt siden etablering af de første foreninger i 40'erne har truffet afgørelser om lovliggørelse eller handlet uoverensstemmende med dispensationen fra 1992 eller de senere administrationsaftaler.

Der er fra haveloddernes side ikke handlet i ond tro ved opførelse af husene, idet husene er opført i henhold til de dispensationer eller aftaler, foreningen havde med KK.

Både Forbundet og havelodsejere har således været i god tro, idet KK selv har udstedt den tidligere administrationspraksis.

De fleste havelodsejere har således med rette indrettet sig i tillid til at deres lod og bygningens beliggenhed på ejendommen, særligt da de fleste bygninger på havelodder er placeret bageste i haven var lovlig.

KLF skal ikke undlade at gøre opmærksom på, at KLF således forventer, at KK selv forestår al dokumentation – herunder at KK med 100 pct. sikkerhed kan fastslå, at der ikke er søgt om byggetilladelse for det pågældende hus. KK skal også med samme sikkerhed kunne fastslå, at KK selv har forestået en korrekt forvaltningsretlige behandling og arkivering af sådanne sager. KK bærer bevisbyrden for, at KKs arkiver er 100 pct. intakte.

KLF forventer således, at hver sag for hver af de ca. 3500 havelodder skal behandles i overensstemmelse med Forvaltningslovens regler – herunder om partshøring mv., hvorunder de enkelte havelodder gives en rimelig mulighed for i henhold til byggeloven at dokumentere, at forholdet er opført i henhold til det bygningsreglement, der var gældende på opførelsestidspunktet.

KLF er klar over den meget store ekstra arbejdsbyrde KK vil blive påført.

KLF ser dog ingen anden udvej, idet Kolonihaveforeningen finder KKs fragåelse af KKs tidligere praksis, som må antages at være accepteret og indført i KK før 1992, efter aftale i 2001 – og sågar fortolket i 2015, for at spare ressourcer i forvaltningen, som uantagelig.

Det fremgår således direkte af aftalen fra 2015, at aftalen omfatter samtlige huse, der ikke på opførelsestidspunktet overholdt de dagældende byggeregler, som altså med aftalen derved bliver lovliggjort.

KLF synes situationen er beklagelig. KLF skal henvise til, at kommuners pligt til at søge lovliggjort alene omhandler forhold, der ikke er af underordnet betydning.

KLF skal i den forbindelse henvise til den tommelfingerregel, der er angivet i Bygningsreglementet om, hvornår der foreligger et forhold af underordnet betydning. I den forbindelse nævnes, hvis det forhold, der er tilsidesat, ikke påvirker f.eks. omgivelserne eller andre interesser, så er forholdet af ganske underordnet betydning.

Det er KLFs opfattelse, at kolonihavernes særlige formål og anvendelse set i sammenhæng med KKs tidligere administrationspraksis tilsiger, at der foreligger forhold af underordnet betydning.

KLF skal heller ikke undlade at henvise til, at det samme sted i Bygningsreglementet samtidig fremgår, at det i vid udstrækning er op til den enkelte kommune selv at beslutte, hvordan den inden for de almindelige forvaltningsretlige grænser vil varetage sin rolle som bygningsmyndighed.

KLF skal derfor opfordre til, at KK tager ansvar for den tidligere administration i relation til kolonihaver – og at parterne med et sådant afsæt kan have en mere konstruktiv dialog om indretningen af kolonihaver mv.

Med venlig hilsen

Pia L Nielsen
advokat, Partner
pln@umento.dk

