

27. november 2020
Sagsnr.: 20/01005
Klagenummer.: 1005735
MARLU

AFGØRELSE FRA MILJØ- OG FØDEVAREKLAGENÆVNET

OPHÆVELSE af afgørelse i sag om tilbagekaldelse af dispensation til anlæg af parkeringsplads inden for fredning i Lyngby-Taarbæk Kommune

Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet afgørelse efter naturbeskyttelseslovens § 50, stk. 1, jf. § 78, stk. 3.¹

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver den del af Fredningsnævnet for Københavns afgørelse af 9. december 2019 som angår tilbagekaldelse af dispensation af 20. september 2016 til etablering af parkeringsplads på matr. nr. F F rederiksdal, Sorgenfri, beliggende A 1, K gs. Lyngby.

Det indbetalte klagegebyr tilbagebetales.

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet² og gebyrbekendtgørelsens § 2.³ Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen skal være anlagt inden 6 måneder, jf. naturbeskyttelseslovens § 88, stk. 1.

Afgørelsen er truffet af formanden på nævnets vegne, jf. § 8 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

**MILJØ- OG
FØDEVAREKLAGENÆVNET**
Toldboden 2
8800 Viborg

Tlf. 72 40 56 00
CVR-nr. 37795526
EAN-nr. 5798000026070
nh@naevneneshus.dk
www.naevneneshus.dk

¹ Lovbekendtgørelse nr. 240 af 13. marts 2019 om naturbeskyttelse med senere ændringer.

² Lov nr. 1715 af 27. december 2016 om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

³ Bekendtgørelse nr. 132 af 30. januar 2017 om gebyr for indbringelse af klager for Miljø- og Fødevareklagenævnet mv.

1. Klagen til Miljø- og Fødevareklagenævnet

Afgørelsen er den 2. januar 2020 påklaget til Miljø- og Fødevareklagenævnet af ejendommens ejer, der er repræsenteret ved advokat.

Klager har navnlig anført, at fredningsnævnets tilbagekaldelse af dispensationen af 20. september 2016 er uhjemlet og i strid med proportionalitetsprincippet.

Klagen er nærmere uddybet i afsnit 2.4.

2. Sagens oplysninger

2.1 Ejendommen/området

Den omhandlende ejendom består af tre matrikler (matr. nr. F 2F og F 3 alle Frederiksdal, Sorgenfri) og er beliggende i landzone, i første række ud til Bagsværd sø.

Ejendommen er omfattet af Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 26. juni 2013 om fredning af Bagsværd Sø og Lyngby Sø med omgivelser. Fredningen har bl.a. til formål at bevare og forbedre områdets landskabelige og naturmæssige kvaliteter, og formålet er udmøntet i fredningsbestemmelser om bevaring af det fredede område i dets nuværende tilstand, og forbud mod ændringer i eksisterende beplantning eller i terrænet.

2.2 Sagens forhistorie

Fredningsnævnet for København har i perioden 2012-2016, ad flere omgange, behandlet ansøgninger fra klager om dispensation fra fredningen til etablering af indkørsel og parkeringsareal på ejendommen.

Fredningsnævnet meddelte den 26. januar 2012⁴ og 30. juni 2014 afslag på ansøgninger om indkørsler og adgangsveje, da fredningsnævnet vurderede, at projekterne ville være et markant indgreb i det naturfredede område.

Den 23. oktober 2014 meddelte fredningsnævnet dispensation til anlæg af et parkeringsareal på ejendommen, som fredningsnævnet vurderede ikke ville være i strid med fredningens formål. Dispensationen blev meddelt med flere vilkår, herunder bl.a., at der ikke måtte fjernes beplantning med en stammediameter på over 20 cm.⁵

Den 20. januar 2016 konstaterede Lyngby-Taarbæk Kommunes fredningstilsyn under en besigtigelse af ejendommen, at der på det areal, hvorpå parkeringsarealet skulle anlægges, befandt sig et kirsebærtræ med en stammediameter på mere end 20 cm. Kommunen vurderede, at klagers udnyttelse af dispensationen ville medføre en overtrædelse af dispensationens vilkår,

⁴ Natur- og Miljøklagenævnet stadfæstede afslaget den 4. april 2013.

⁵ Afgørelsen blev stadfæstet af Natur- og Miljøklagenævnet den 3. november 2015 i NMK-522-00273.

og at en anden placering af parkeringsarealet ville kræve en ny dispensation.

På baggrund af en fornyet ansøgning fra klager af 9. august 2016 om dispensation til etablering af et parkeringsareal på 15 m² med en ændret placering, meddelte fredningsnævnet den 20. september 2016 dispensation til det ansøgte. I dispensationen blev der fastsat vilkår om, at der ikke måtte graves ud til befæstelse i terrænet af hensyn til træernes rødder, at der ikke måtte foretages terræændringer ud over tilkørsel af grusmateriale i op til 20 cm på parkeringsarealet, at der ikke måtte foretages rydning af beplantning, udover hvad der var nødvendigt for parkeringsarealet og, at der ikke måtte fjernes træer med en stammediameter på over 20 cm.

Den 27. august 2019 besigtigede Lyngby-Taarbæk Kommunes fredningstilsyn ejendommen efter en anmeldelse om, at det etablerede parkeringsareal ikke stemte overens med fredningsnævnets dispensation. Under besigtigelsen konstaterede kommunen i alt fire forhold, som ikke opfyldte de fastsatte vilkår i dispensationen. Kommunen fandt, at det befæstede areal var 63 m² større end tilladt, at det anlagte parkeringsareal var 4,5 m² større end ansøgt, at der var udlagt 14 natursten, der ikke var søgt om, og at rødderne på et træ var beskadiget i strid med dispensationens vilkår.

Ved brev af 23. september 2019 underrettede fredningstilsynet klager om de konstaterede afvigelser i forhold til fredningsnævnets dispensation og oplyste klager om, at forholdene skulle lovliggøres ved enten en fysisk eller retlig lovliggørelse. Da klager havde tilkendegivet over for kommunen, at han ville ansøge fredningsnævnet om lovliggørende dispensation, meddelte kommunen klager en frist til at indgive en ansøgning.

2.3 Den påklagede afgørelse

Fredningsnævnet har den 9. december 2019 i medfør af naturbeskyttelseslovens § 50, stk. 1, meddelt afslag på lovliggørende dispensation til at bibeholde de fire afvigelser fra det projekt, som fredningsnævnet meddelte dispensation til ved fredningsnævnets afgørelse af 20. september 2016.

Som begrundelse for afslaget på lovliggørende dispensation har fredningsnævnet henvist til de forhold, som Lyngby-Taarbæk Kommune som fredningstilsyn har angivet i sin indstilling til fredningsnævnet. Af kommunens indstilling fremgår bl.a., at kommunen, på baggrund af sagens historik om placering af parkeringsarealet, ikke er positiv over for den udførte parkeringsplads, og at kommunen vurderer, at der med fredningsnævnets afgørelse af 20. september 2016 var fundet en løsning, som burde respekteres som det muliges kompromis mellem fredningsinteresser og ejerinteresser. Kommunen har derfor indstillet, at der ikke meddeles lovliggørende dispensation, og at parkeringsarealet i stedet skal udføres i overensstemmelse med den meddelte dispensation af 20. september 2016.

Fredningsnævnet har til slut i afgørelsen anført, at vilkårene i dispensationen af 20. september 2016 ikke er overholdt, og at dispensation derfor ikke længere gældende.

2.4 Klagens indhold

Klager har alene påklaget den del af fredningsnævnets afgørelse, som angår tilbagekaldelse af den oprindeligt meddelte dispensation af 20. september 2016.

Klager har hertil anført, at fredningsnævnets tilbagekaldelse af dispensationen er truffet uden fornøden hjemmel, da det er Lyngby-Taarbæk Kommune som fredningstilsyn, der kan påse, om vilkår i en fredningsdispensation er overholdt.

Klager har videre anført, at adgangen til at tilbagekalde en begunstigende afgørelse uden konkret lovhjemmel er meget streng og beror på en helhedsvurdering af en række forhold. Der skal således foretages en afvejning af de interesser, der taler for en omgørelse af den oprindelige afgørelse over for hensynet til adressatens berettigede forventninger om, at den oprindelige afgørelse står ved magt. Klager har i sagen haft en berettiget forventning om, at han som minimum kunne etablere en parkeringsplads i overensstemmelse med dispensationen af 20. september 2016. Klager er heller ikke blevet vejledt om, at han kunne risikere, at den oprindelige dispensation blev tilbagekaldt ved at ansøge om lovliggørende dispensation til det etablerede.

Ifølge klager er der endvidere ikke en saglig grund for tilbagekaldelsen, og der er ikke andre særlige interesser, der kan begrunde en tilbagekaldelse. Klager henviser til, at fredningsnævnet selv har vurderet, at den oprindelige dispensation ikke er i strid med fredningens formål. Det er klagers opfattelse, at en eventuel overtrædelse af vilkårene i dispensationen af 20. september 2016 er af bagatelagtig karakter, som ikke kan berettige en tilbagekaldelse.

Derudover har klager anført, at der også gælder et generelt proportionalitetsprincip, som fredningsnævnet ved sin vurdering af sagen ikke har iagttaget.

Klager har endelig oplyst, at parkeringsarealet nu er bragt i overensstemmelse med vilkårene fastsat i afgørelsen af 20. september 2016 og har fremsendt billede heraf.

3. Miljø- og Fødevarerklagenævnets bemærkninger og afgørelse

3.1 Miljø- og Fødevarerklagenævnets bemærkninger

Miljø- og Fødevarerklagenævnet bemærker indledningsvist, at der alene er klaget over den del af fredningsnævnets afgørelse, som omfatter fredningsnævnets tilbagekaldelse af dispensation af 20. september 2016.

Det følger af naturbeskyttelseslovens § 50, stk. 1, at fredningsnævnet kan dispensere fra bestemmelserne i en fredning, når det ansøgte ikke er i strid med fredningens formål.

Begrebet tilbagekaldelse omfatter det forhold, at en forvaltningsmyndighed på eget initiativ ophæver sin egen gyldige afgørelse. En tilbagekaldelse sker ved en ny forvaltningsakt, hvor de almindelige forvaltningsretlige regler om sagsbehandling, skønsudøvelse mv. gælder.

Adgangen til at tilbagekalde en afgørelse om dispensation er ikke reguleret i naturbeskyttelsesloven, hvorfor vurderingen af, om fredningsnævnet har kunnet tilbagekalde dispensationen af 20. september 2016 på et ulovbestemt grundlag, skal vurderes ud fra de almindelige forvaltningsretlige regler om tilbagekaldelse.

Tilbagekaldelse af en begunstigende forvaltningsakt kræver en ganske særlig begrundelse. Manglende overholdelse af vilkår i en dispensation vil kunne udgøre en saglig tilbagekaldelsesgrund. Adgangen til at tilbagekalde beror dog på en konkret afvejning af de modstående interesser, på den ene side de interesser, der tilsiger en tilbagekaldelse og på den anden side adressatens berettigede forventning og dennes indretning i tillid til den meddelte afgørelse. Endvidere skal der indgå en proportionalitetsafvejning i overensstemmelse med det almindelige forvaltningsretlige proportionalitetsprincip, hvorefter gælder, at jo mere tilbagekaldelsen griber ind i borgerens forhold, jo mere tungtvejende må begrundelsen for tilbagekaldelse være, ligesom indgrebets nødvendighed, herunder om mindre indgribende midler er tilstrækkelige til at tilgodese de hensyn, der taler for tilbagekaldelse, må overvejes.

Miljø- og Fødevareklagenævnet konstaterer, at fredningsnævnet ved behandling af ansøgningen om lovliggørende dispensation samtidig har truffet afgørelse om tilbagekaldelse af den tidligere meddelte dispensation uden at de almindelige forvaltningsretlige regler om partshøring og varsling af afgørelsen er iagttaget. Nævnet bemærker endvidere, at fredningsnævnet ved sin afgørelse ikke ses at have foretaget en interesseafvejning mellem de hensyn, der kan begrunde tilbagekaldelsen, over for klagers berettigede forventning om at kunne udnytte dispensationen, ligesom proportionalitetsvurderinger heller ikke ses inddraget i afgørelsen om tilbagekaldelse.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder efter en samlet vurdering, at der ikke er et fuldt tilstrækkeligt grundlag for at tilbagekalde dispensationen af 20. september 2016. Nævnet har navnlig lagt vægt på karakteren af overtrædelsen af de stillede vilkår, set i forhold til at klager har udnyttet dispensationen og derved indrettet sig i tillid til, at den står ved magt. Det er endvidere indgået i nævnets vurdering af sagen, at overtrædelserne af vilkårene kunne være bragt til ophør ved et påbud udstedt af fredningstilsynet.

På baggrund af ovenstående ophæves fredningsnævnets afgørelse om tilbagekaldelse, hvorfor den meddelte dispensation af 20. september 2016 står ved magt.

3.2 Gebyr

Som følge af afgørelsen tilbagebetales det indbetalte klagegebyr, jf. gebyrbekendtgørelsens § 2, stk. 2, nr. 1.

3.3 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver den del af Fredningsnævnet for Københavns afgørelse af 9. december 2019 som angår tilbagekaldelse af dispensation af 20. september 2016 til etablering af parkeringsplads på matr. nr. F F rederiksdal, Sorgenfri, beliggende A 1 , K gs. Lyngby.