

V2016.B-0524-15
MAD 2016.92

Afvist, at kommunes unnladte håndhævelse af servitut medfører selvstændig påtaleret eller unnladelse af at nedlægge forbud i medfør af planlovens § 43, havde karakter af dispensation, der var bindende i forhold til andre påtaleberettigede. Påtaleberettiget grundejerforening kunne derfor påtale og håndhæve servitut om vejbyggelinje, selvom den servitutforpligtede grundejer havde fået byggetilladelse til en tilbygning, der overskred vejbyggelinjen med 1 meter.

4.2.4 Servitutter

Sagen angik E's tilbygning i strid med en tinglyst servitut, som blandt andet indeholdt en bestemmelse om en vejbyggelinje. Påtaleretten i henhold til servituten tilkom både bygningsmyndigheden, dvs. kommunen, og grundejerforeningen (GF) i servitutmrådet. Kommunen meddelte i marts 2013 byggetilladelse til en tilbygning, som ubestridt var i strid med servitutbestemmelsen om vejbyggelinjen, idet tilbygningen overskred vejbyggelinjen med 1 meter. GF påtalte servitutkrænkelsen og krævede fysisk lovliggørelse, hvilket E afviste. GF anlagde herefter retssag mod E med krav om fysisk lovliggørelse. Til støtte herfor gjorde GF gældende, at der ubestridt forelå en servitutkrænkelse, og at kommunens byggetilladelse ikke indebar en dispensation fra vejbyggelinjen, som var bindende i forhold til GF. E påstod frifindelse og gjorde til støtte herfor gældende, at kommunens byggetilladelse indebar en dispensation fra vejbyggelinjen, der afskar GF fra at påtale og håndhæve vejbyggelinjen. Byretten fandt, at kommunens manglende påtale af vejbyggelinjen og udstedelse af byggetilladelse indebar, at tilbygningen var retmæssig i forhold til vejbyggelinjen, og af GF derfor var afskåret fra at påtale og håndhæve servituten. GF ankede til landsretten, der lagde til grund, at hverken kommunens unnladelse af at udøve selvstændig påtaleret eller unnladelse af at nedlægge forbud i medfør af planlovens § 43, havde karakter af en dispensation, der afskar GF fra selvstændigt at påtale og håndhæve vejbyggelinjen i forhold til E. Da det var ubestridt, at vejbyggelinjen ved opførelsen af tilbygningen var blevet overskredet med 1 meter, fik GF herefter medhold i, at E skulle anerkende servitutkrænkelsen.

V.L.D. af 18. marts 2016 i 1. afdeling i sag nr. V.L. B-0524-15

Handrupgaard Grundejerforening (adv. Niels Lomborg)
mod
Esther Pedersen
og
Peder Ø. Pedersen (adv. Hans Skovbjerg Hansen)

Retten i Randers dom 10. marts 2015 i sag nr. BS 3-855/2014

Sagens baggrund og parternes påstande

Denne sag, der er anlagt den 10. juli 2014, drejer sig om, hvorvidt de sagsøgte, Esther og Peder Ø. Pedersen, har opført en tilbygning til deres sommerhus i strid med en på ejendommen tinglyst deklaration, som sagsøgeren, Handrupgaard Grundejerforening, er påtaleberettiget i forhold til, og hvad retsvirkningerne heraf i givet fald skal være.

Sagsøgeren har nedlagt følgende påstand: De sagsøgte tilpligtes in solidum at gennemføre fysisk lovliggørelse af den i 2013 opførte tilbygning til deres sommerhus på ejendommen matr. nr. 1 p, Egsmark by, Dråby, beliggende Pilehegnet 2, 8400 Ebeltoft, således,

at den på ejendommen tinglyste deklaration af 5. september 1969 med krav om byggelinje på 10 m fra tilstødende vejmidte er overholdt.

De sagsøgte har nedlagt påstand om frifindelse.

Oplysningerne i sagen

Denne dom indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2.

Der er på de sagsøgte sommerhus tinglyst en deklaration, jf. sagens bilag 1, hvoraf det i pkt. 9 fremgår, at der skal være 10 meter fra bebyggelsen til midten af den eller de tilstødende veje. Det er ubestridt mellem parterne, at den tilbygning, som sagen handler om, ligger mindre end 10 meter fra midten af en passage, der formelt har karakter af en vej.

Af deklarationen fremgår det i pkt. 16 endvidere:

”Påtaleret ifølge nærværende deklaration har bygningsmyndigheden, for tiden Randers amtsråd, der kan indrømme lempelse af deklarationens bestemmelser.”

Vedrørende påtaleret fremgår det i øvrigt af deklarationens pkt. 26.:

”Påtaleret ifølge nærværende deklaration har ud over som anført foran i punkt 16 bygningsmyndigheden tillige grundsælgeren så længe denne ejer parceller af matr.nr. 1 d af Egsmark by, Dråby sogn og ”Handrupgaard grundejerforening”. Såfremt parcellerne ikke vil underkaste sig de i henhold til nærværende deklaration trufne bestemmelser, og spørgsmålet indbringes for domstolene, har dette ikke suspensiv virkning, og parcellerne er, indtil retsafgørelse foreligger, pligtige til at opfylde de dem i henhold til beslutningen pålagte pligter, det være sig af økonomisk art eller andet, ligesom grundejerforeningen uanset sagsanlæg skal være berettiget til at foretage retsskridt til forpligtelsens opfyldelse.”

Der er ikke ifølge deklarationen tillagt Handrupgaard Grundejerforening noget ret til at kræve byggeprojekter forelagt og godkendt af grundejerforeningen forinden opførelsen af byggeriet.

De sagsøgte er ved byggetilladelse af 17. april 2013 fra Syddjurs Kommune meddelt tilladelse til at opføre en tilbygning til ejendommen. Af tilladelsen fremgår det, jf. sagens bilag 2:

”Der er søgt om tilladelse til at opføre tilbygningen i en afstand af 9 m fra vejmidte på stikvejen mod øst. Jvf. deklarationen for området skal byggeri holdes i en afstand på 10 m fra vejmidte.

Da stikvejen, vurderet ud fra kommunens luftfoto, ikke bliver brugt, finder kommunen ikke at der er grundlag for at nedlægge et forbud og meddeler derfor tilladelse til den ansøgte tilbygning.”

Det er ubestridt mellem parterne, at Syddjurs Kommune er nuværende bygningsmyndighed, jf. deklarationens pkt. 16.

Forklaringer

Partsrepræsentant for sagsøger Knud Erik Jensen har forklaret, at han er formand for Handrupgaard Grundejerforeningen og frem til september 2013 forestod behandlingen af byggesager i grundejerforeningens regi. Området overgik herefter til et andet medlem af grundejerforeningens bestyrelse. Sten Christensen.

Afhørte modtog den 23. april 2013 en henvendelse vedrørende byggeriet fra de sagsøgte. Der var ikke medsendt de samlede oplysninger, som grundejerforeningen udbeder sig på sin hjemmeside, hvorfor han bad de sagsøgte om at sende det samlede materiale. Dette materiale modtog han. hvorefter sagen blev behandlet i bestyrelsen, som gav afslag på tilladelse til byggeriet, fordi kravet om 10 meter til vejmidte ikke var overholdt. Generalforsamlingen havde givet bestyrelsen et klart pålæg om, at deklarationen skulle overholdes.

Han meddelte ved mail af 14. maj 2013 afslaget til de sagsøgte og oplyste, at man imødeså fremsendelsen af et projekt, som overholdt deklarationen.

Han må have læst de sagsøgte byggetilladelse inden, han skrev mailen af 14. maj 2013 til de sagsøgte. Foreholdt, at det fremgår af byggetilladelsen, at kommunen havde kendskab til deklarationen,

men at han skriver til de sagsøgte, at kommunen muligvis ikke var opmærksom på deklarationen, har afhørte forklaret, at de sagsøgte ikke havde udfyldt det felt i grundejerforeningens skema, hvoraf det skal fremgå, om man har informeret kommunen. Det er af samme grund, at han omtaler fredningsbestemmelser. Han har ikke selv kendskab til nogen fredningsbestemmelser for området.

Han mener, at sagen blev behandlet af grundejerforeningen så hurtigt, det var muligt.

Grundejerforeningen ved godt, at den ikke i henhold til den deklaration, der hviler på de sagsøgte ejendom, har kompetence til at kræve byggeprojekter forelagt eller godkendt på forhånd. Kommunen har på et tidspunkt meddelt grundejerforeningen, at den ikke har ret til at kræve tegninger forelagt til forhåndgodkendelse af projekter for ejendomme, der er omfattet af den deklaration, som hviler på de sagsøgte ejendom, men grundejerforeningen beder stadig om fremsendelse af byggeprojekterne på forhånd, fordi den har påtaleret i henhold til deklarationen. Hvis grundejerforeningen ikke får projektet tilsendt, inden et byggeri går i gang, henvender de sig til den pågældende grundejer og beder om, at man læser på foreningens hjemmeside om byggeri. Bestyrelsen er pålagt af generalforsamlingen at varetage deklarationernes bestemmelser, så de går også rundt og holder øje med, om deklarationen bliver overholdt.

Grundejerforeningen har overvejet at lade området overgå til en lokalplan, men en betænkelighed var, at kommunen ikke i tilstrækkelig grad ville tilgodese de særlige restriktioner, som fremgår af deklarationerne.

Han husker ikke, om grundejerforeningen over for kommunen har protesteret mod, at de sagsøgte fik byggetilladelsen.

Afhørte skrev den 17. juli 2013 en mail til de sagsøgte om, at bestyrelsen havde noteret sig, at der var et byggeri under opførelse, og at man erindrede om mailen af 14. maj 2013, og at deklarationen skulle overholdes.

Den 16. august 2013 skrev afhørte igen til de sagsøgte og gjorde opmærksom på, at henvendelsen af 17. juli 2013 ikke var besvaret.

Den 2. september 2013 skrev sagsøgte Peder Ø. Pedersen tilbage, at han via arkitekten havde kommunens ord for, at alt var i orden, og at afhørte skulle kontakte ham personligt, hvis der var yderligere spørgsmål.

Afhørte skrev samme dag tilbage til Peder Ø. Pedersen, at han ikke overholdt deklarationens bestemmelser og ikke havde søgt eller fået en dispensation fra grundejerforeningen.

Dette var den sidste berøring, afhørte havde med sagen.

Peder Ø. Pedersen har forklaret, at han er automekaniker. Hans kone Esther Pedersen har ikke nogen egentlig uddannelse, men har arbejdet som bl.a. køkkenassistent. De har ingen erfaring med byggeri eller tilladelser hertil, hvorfor de antog arkitekt Max Ihler, som stod for at søge byggetilladelse m.v. til den omhandlede tilbygning til deres sommerhus.

Han hørte første gang om grundejerforeningens krav om at få tilsendt byggetegninger, da han selv havde skrevet til dem for god ordens skyld, jf. bilag 4, mail af 22. april 2013.

Grundejerforeningen vendte først tilbage med et svar den 14. maj 2013, selvom han var lovet svar tidligere. Byggeriet blev påbegyndt før grundejerforeningens svar af 14. maj 2013, fordi svaret var forsinket.

De standsede ikke byggeriet, selvom grundejerforeningen ikke ville godkende det. De havde en arkitekt og en bygmester i gang, og det var ikke lige sådan at stoppe processen. Han havde desuden sendt grundejerforeningens manglende godkendelse til arkitekten, som svarede tilbage, at han havde forelagt sagen for kommunen, jf. bilag D, og at alt var i orden.

Tilbygningen indeholder et soveværelse og et badeværelse. Hele fundamentet skal ændres, hvis bygningen skal ændres, så kravet om de 10 meter til midten af vejen er overholdt. Han har spurgt bygmesteren, hvad det vil koste at lave det om, og han har også spurgt en lokal mester, og de har begge svaret, at det vil blive meget dyrt, måske 350.000 kr.

Vidnet Karin Brøchner Jensen har forklaret, at hun bor Pilehegnet 3 i en bolig, der nu er hendes helårsbolig. Hun kan ikke se den omhandlede tilbygning fra sin ejendom, og den generer hende overhovedet ikke; tværtimod er det blevet meget pænt efter, at der er bygget til. Den vej, der ikke er 10 meter til midten af, er en stikvej, som kun anvendes af 2 grundejere, hvis parceller ligger bag de sagsøgte hus. Hun bruger ikke selv denne stikvej.

Vidnet Thorkild Bach Velling har forklaret, at han har sommerhus på adressen Pilehegnet 4, som ligger bag de sagsøgte ejendom i retning mod vandet. Man kommer til hans ejendom ved brug af en art indkørsel på siden af de sagsøgte parcel. Han vil ikke betegne adgangen som en vej, men som en indkørsel. Den fører til to ejendomme bag de sagsøgte ejendom, hvoraf hans er den ene. Den tilbygning, de sagsøgte har lavet, er på ingen måde til gene for ham. Han ville ikke have drømt om, at tilbygningen lå for langt ude mod vejen, hvis han ikke var blevet inddraget i denne sag. Karin Brøchner kan også se tilbygningen, men ellers er der vist ingen, der kan. Det er blevet flot efter tilbygningen, og den generer på ingen måde hans adgangsforhold, udsigt eller naturoplevelse.

Parternes synspunkter

Sagsøgeren har procederet sagen inden for rammerne af sit påstands-dokument, hvoraf det fremgår:

”Til støtte for sagsøgers nedlagte påstand gøres følgende anbringender gældende: at den af sagsøgte opførte tilbygning er opført i strid med den på ejendommen tinglyste deklaration af 5. september 1969 punkt 9 a, eftersom sagsøgte tilbygning er opført 9 m. fra tilstødende vejmidte, at sagsøger ikke overfor sagsøgte har dispenseret fra deklarationens bestemmelser omkring afstandskrav til vejmidte i forbindelse med sagsøgers opførelse af tilbygning,

at byggeriet er påbegyndt og fuldført i ond tro omkring manglende dispensation fra deklarationens punkt 9.a,

at det er uden betydning for sagen, at sagsøgte har opnået byggetilladelse til byggeriet, og at bygningsmyndigheden i Syddjurs Kommune ikke har ønsket at benytte sin mulighed for at påtale den manglende overholdelse af deklarationens bestemmelse om afstand til vejmidte, da sagsøger har en helt selvstændig kompetence til at påtale deklarationens overholdelse jf. deklarationens punkt. 26,

at det er sagsøgte ansvar, at sikre sig at privatretlige deklarationer er overholdt, at der ingen berettiget hensyn er at tage overfor sagsøgte, grundet sagsøgte ondt tro omkring den manglende dispensation fra deklarationens på tidspunktet for tilbygnings opførelse,

at retshåndhævelsessynspunktet er det klare udgangspunkt, hvorfor sagsøgte skal tilpligtes til at foretage fysisk lovliggørelse,

at det bestrides, at deklaration af 5. september 1969 er en offentlig servitut, men derimod en privatretlig servitut,

at sagsøger på generalforsamling af 4. oktober 2009 jf. side 5 in fine og følgende, forkastede forslag om igangsætning af lokalplan til afløsning af deklaration til fordel for ”lokalplan”. Generalforsamlingsprotokollat er vedlagt som bilag 5.

at sagsøger på generalforsamling af 5. oktober 2013 har mandat til at håndhæve deklarationen jf. generalforsamlingsprotokollat side 5 in fine pkt. 4, vedlagt som bilag 6.”

Sagsøgte har procederet sagen inden for rammerne af sit påstands-dokument, hvoraf det fremgår:

”Anbringender:

1. Tilbygningen er lovlig opført i henhold til den af Syddjurs kommune udstede byggetilladelse.
2. De sagsøgte har ikke overfor sagsøger en beføjelse til at godkende eller nægte at godkende et byggeri.

3. De sagsøgte har ikke opført byggeriet i ond tro, da byggeriet er lovlig opført.
4. En påtaleret i en deklaration medfører ikke, at den som har påtaleret kan tilsidesætte en lovlig givet byggetilladelse.
5. Såfremt tilbygningen er ulovlig opført, uanset lempelsen i den givne byggetilladelse, er krænkelsen af den tinglyste deklarations bestemmelser så ubetydelig, at nedrivning/lovliggørelse er et for vidtgående krav fra Handrupgaard Grundejerforening.
6. Deklaration af 5. september 1969 er offentlig deklaration, selv om den i punkterne 19 - 26 regulerer privatretlige interesser."

Retten begrundelse og afgørelse

Det fremgår af den omhandlede deklarations pkt. 16, at bygningsmyndigheden kan "indrømme lempelser af deklarationens bestemmelser".

Syddjurs Kommune har ved byggetilladelsen af 17. april 2013 taget stilling til, at den manglende overholdelse af deklarationens krav om en afstand på 10 meter til vejmidte ikke skulle være til hinder for byggeriets opførelse.

Retten finder, at bygningsmyndigheden herved har indrømmet de sagsøgte en lempelse af deklarationens bestemmelse i pkt. 9 om et afstandskrav på 10 meter til vejmidte.

Der foreligger herefter ikke en retsstridig tilsidesættelse af deklarationen fra de sagsøgtes side, hvorfor de får medhold i deres frifindelsespåstand.

I sagsomkostninger skal sagsøgeren betale i alt 25.242 kr. til de sagsøgte. Beløbet er fastsat således, at 242 kr. dækker udgiften til vidneførelse, og 25.000 kr. udgør et passende beløb, inklusive moms, til dækning af udgiften til advokatbistand. Retten har lagt vægt på, at der er betalt retsafgift af en sagsværdi på 50.000 kr., samt på sagens omfang og udfald.

Thi kendes for ret

De sagsøgte, Esther Pedersen og Peder O. Pedersen, frifindes.

I sagsomkostninger skal sagsøgeren, Handrupgaard Grundejerforening, inden 14 dage betale i alt 25.242 kr. til Esther Pedersen og Peder Ø. Pedersen. Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8a.

Vestre Landsrets dom

Retten i Randers har den 10. marts 2015 afsagt dom i 1. instans (rettens nr. BS 3-855/2014).

Påstande

For landsretten har appellanten, Handrupgaard Grundejerforening v/ formand Knud Erik Jensen (herefter grundejerforeningen), nedlagt påstand om, at de indstævnte, Esther Pedersen og Peder Ø. Pedersen, skal anerkende, at den i 2013 opførte tilbygning til deres sommerhus på ejendommen matr. nr. 1 p, Egsmark by, Dråby, beliggende Pilehegnet 2, 8400 Ebeltoft, er i strid med den på ejendommen tinglyste deklaration af 5. september 1969 med krav om byggegrænse på 10 m fra tilstødende vejmidte.

Esther Pedersen og Peder Ø. Pedersen har påstået frifindelse.

Supplerende sagsfremstilling

Det fremgår yderligere af byggetilladelsen af 17. april 2013 blandt andet følgende:

"...

Tilladelsen er givet på betingelse af, at arbejdet udføres i overensstemmelse med de oplysninger, der er givet i ansøgningen. Kommunalbestyrelsen har på grundlag af dine oplysninger konstateret, at det ansøgte ikke strider mod den

anden lovgivning, der er nævnt i vejledningen. Der er ikke taget stilling til, om projektet overholder eventuelle private servitutter, der påhviler ejendommen."

Der er for landsretten fremlagt breve af 25. og 26. marts 2014 fra Syddjurs Kommune til grundejerforeningen.

I brevet af 25. marts 2014 står der blandt andet:

"Pilehegnet 2 - 8400 Ebeltoft - besvarelse af forespørgsel

Handrupgaard Grundejerforening har bedt Syddjurs kommune om at bekræfte følgende:

For at have fuldstændig klarhed over forholdene også fremover skal jeg anmode bygningsmyndigheden om at bekræfte over for bestyrelsen, at lige så lidt, som bestyrelsen kan meddele tilladelser eller dispensationer på kommunens vegne, lige så lidt kan kommunen meddele tilladelser eller dispensationer på grundejerforeningens vegne. Det er altså foreningens opfattelse, at en gyldig dispensation kræver, at ALLE påtaleberettigede tiltræder dispensationen.

Ejeren af Pilehegnet 2, Peder Ø. Pedersen, har overgivet mig kopi af en skrivelse til arkitekt Max Ihler vedr. byggesagen om opførelse af en tilbygning på ejendommen.

Det hedder i skrivelserne:

"Syddjurs Kommune har tidligere gjort Handrupgaard Grundejerforening opmærksom på, at det er kommunen som bygningsmyndighed, der kan give tilladelser og dispensationer og ikke grundejerforeningen."

Grundejerforeningen ønsker naturligvis på ingen måde at anfægte bygningsmyndigheden ret til at træffe afgørelser i henhold til lovgivningen eller til at meddele dispensation fra deklarationen PÅ EGNE VEGNE i henhold til den påtaleret, som er tillagt bygningsmyndigheden ved deklarationens § 16, men det er bestyrelsens helt faste og bestemte opfattelse, at bygningsmyndigheden er uberettiget til at meddele dispensation fra deklarationens bestemmelser PÅ GRUNDEJERFORENINGENS VEGNE, da kommunen derved fratager grundejerforeningen den påtaleret, som er tillagt bestyrelsen ved deklarationens § 26.

Efter min opfattelse har Syddjurs Kommune tidligere erklæret sig enig i denne opfattelse, jfr brev af 4. juni 2012 i sag nr. 12/7016.

Grundejerforeningens bestyrelse kan ikke leve med den usikkerhed, som er skabt med den førstnævnte skrivelse, og vi vil derfor, såfremt situationen ikke kan afklares på anden måde, overveje at søge opnået dom for rigtigheden af foreningens opfattelse.

...

Besvarelse

Syddjurs Kommune kan ikke bekræfte grundejerforeningens opfattelse af hvorledes administrationen efter privatretlige servitutter skal udføres.

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 overholdelsen af servitutbestemmelser om forhold, hvorom der kan optages bestemmelser i en lokalplan.

§ 43 gælder uanset påtaleretten efter servituten. Kommunalbestyrelsen har ret, men ikke pligt til at anvende bestemmelsen.

Kommunen kan som følge heraf godt meddele en tilladelse der er i overensstemmelse med byggebyloven, men som ikke er i overensstemmelse med den pågældende servitut. En kommunes beslutning om ikke, at ville håndhæve bestemmelser i en privatretlig servitut er ikke en afgørelse efter planloven, og kommunens beslutning kan derfor ikke indbringes for eller efterprøves af Natur- og miljøklagenævnet.

Der henvises i forespørgslen til svarskrivelse fra Syddjurs Kommune af 4-6 2012 vedrørende Kløvervej 3 - 8400 Ebeltoft. I skrivelserne svarer kommunen.

- "Det er en misforståelse, at der er dispenseret for det omtalte forhold i deklarationen. Dette er *ikke* tilfældet. Der er tale om et privatretligt spørgsmål mellem grundejerforeningen og ansøger".

Dette svar skal forstås sådan, at når kommunen meddele tilladelse, der ikke er i overensstemmelse med en bestemmelse i en privatretlig servitut, sker dette ikke på baggrund af en dispensation, men der i mod på baggrund af kommunens beslutning om, ikke at anvende sin påtaleret. I det tilfælde andre også har påtaleret, vil det derfor være et privatretligt spørgsmål i mellem disse parter.

I nærværende sag har Syddjurs Kommune besluttet ikke, at håndhæve servitutens bestemmelser. Forholdet er herefter udelukkende omfattet af byggebyloven".

I brevet 26. marts 2014 bekræfter Syddjurs Kommune endvidere i en uddybende besvarelse, at enhver, der i en privatretlig servitut er nævnt som påtaleberettiget, frit og uafhængigt af de andre påtaleberettigede kan beslutte, om man vil kræve bestemmelser i servi-

tutten overholdt. Dette kan indebære, at en grundejer ikke kan gøre brug af en meddelt byggetilladelse, hvis en anden påtaleberettiget ønsker at håndhæve servitutens bestemmelser. Denne situation kan søges afklaret ved et privatretligt søgsmål mellem grundejeren og den påtaleberettigede. I øvrigt betinger kommunen altid sine byggetilladelser af, at alene bygherren er ansvarlig for, at byggeriet overholder blandt andet bestemmelser i privatretlige deklARATIONER, som er relevante for byggesagen.

Grundejerforeningen har tilkendegivet, at der ikke vil blive krævet fysisk lovliggørelse af byggeriet, hvis den får medhold i den nedlagte påstand.

Forklaring

Jørgen Borregaard Sørensen har forklaret, at han er ansat i Syddjurs Kommune. Hvis der er tinglyst en privatretlig deklARATION, og kommunen også er påtaleberettiget, kan kommunen beslutte, om den som privat part vil sikre overholdelsen af den privatretlige deklARATION.

I den konkrete sag har kommunen besluttet ikke at gøre brug af påtaleretten og heller ikke at meddele forbud efter planlovens § 43. Hvis kommunen havde meddelt forbud, ville en tilladelse til byggeriet fra grundejerforeningen ikke have haft indflydelse på, om der ville blive givet byggetilladelse. Når kommunen betinger byggetilladelser af, at alene bygherren er ansvarlig for at overholde privatretlige deklARATIONER, henviser den til, at det er den private bygherre, der må sørge for dette uanset indholdet af byggetilladelsen.

Han har ikke stået for behandlingen af den konkrete byggesag. Når der i byggetilladelsen er henvist til deklARATIONEN, beror det på, at den er tinglyst på ejendommen. Han kender ikke Pilehegnets vejbredde, men mener, at den er 6 meter bred. Der er i sagen her lagt vægt på, at der kun er tale om en stikvej ind til nogle få huse. Man må ifølge bygningsreglementet bygge 5 meter fra vejen.

Baggrunden for den uddybende besvarelse den 26. marts 2014 erindrer han ikke, men det kan være på baggrund af en henvendelse fra grundejerforeningen.

Procedure

Grundejerforeningen har for landsretten yderligere anført, at den efter deklARATIONENS pkt. 26 har en selvstændig påtaleret, som er uafhængig af bygningsmyndighedens dispositioner. Grundejerforeningen kan benytte sig af påtaleretten og håndhæve servitutens bestemmelser, uanset om kommunen måtte undlade at gøre sin påtaleret gældende. Kommunens beslutning om ikke at benytte sig af sin kompetence efter planlovens § 43 medfører ikke, at kommunen har valgt at dispensere fra deklARATIONENS bestemmelse i pkt. 9, jf. pkt. 16, og indebærer ingen indskrænkninger i grundejerforeningens påtaleret uanset kommunens meddelelse af byggetilladelsen af 17. april 2013.

Esther Pedersen og Peder Ø. Pedersen har for landsretten anført, at deklARATIONEN ikke er overtrådt, da den er lempet ved kommunens byggetilladelse.

Parterne har i det væsentlige i øvrigt gentaget deres anbringender for byretten og har procederet i overensstemmelse hermed.

Landsrettens begrundelse og resultat

Det må efter formuleringen af byggetilladelsen af 17. april 2013 sammenholdt med indholdet af brevene af 25. og 26. marts 2014 og forklaringen fra *Jørgen Borregaard Sørensen* lægges til grund, at Syddjurs Kommune ikke fandt anledning til at benytte sig af påtaleretten i deklARATIONENS pkt. 16 eller af sin kompetence til at nedlægge et forbud mod byggeriet i medfør af planlovens § 43, da kommunen gav byggetilladelsen. Kommunen havde herved ikke

taget stilling til konsekvenserne af en eventuel indsigelse fra andre påtaleberettigede i henhold til den private deklARATION.

Der er således ikke ved byggetilladelsen givet en dispensation og dermed en lempelse fra deklARATIONENS pkt. 9 med krav om en mindste afstand på 10 meter fra bebyggelse til midten af den eller de tilstødende veje.

Det er under sagen ubestridt, at tilbygningen til Esther og Peder Ø. Pedersens sommerhus ligger i en afstand af 9 meter fra midten af den tilstødende vej. Som følge heraf er bestemmelsen i deklARATIONENS pkt. 9 tilsidesat, og grundejerforeningen har i medfør af ordlyden af deklARATIONENS pkt. 26 en selvstændig ret til at påtale dette.

Landsretten tager herefter grundejerforeningens påstand til følge.

Efter sagens udfald sammenholdt med parternes påstande skal Esther Pedersen og Peder Ø. Pedersen betale sagsomkostninger til grundejerforeningen for begge retter med 31.250 kr. Beløbet omfatter 1.250 kr. til retsafgift og 30.000 kr. til udgifter til advokatbistand.

Beløbet til dækning af udgifter til advokatbistand er inkl. moms, da grundejerforeningen ikke er momsregistreret. Landsretten har ved fastsættelsen af beløbet lagt vægt på sagens økonomiske værdi og dens omfang. Landsretten har endvidere lagt vægt på sagens forløb, hvorefter der for landsretten blev begæret syn og skøn på baggrund af grundejerforeningens oprindelige påstand om fysisk lovliggørelse, der senere blev frafaldet ved grundejerforeningens processkrift af 20. november 2015.

Thi kendes for ret

Esther Pedersen og Peder Ø. Pedersen skal anerkende, at den i 2013 opførte tilbygning til deres sommerhus på ejendommen matr. nr. 1 p, Egsmark by, Dråby, beliggende Pilehegnet 2, 8400 Ebeltoft, er i strid med den på ejendommen tinglyste deklARATION af 5. september 1969 med krav om byggelinje på 10 m fra tilstødende vejmidte.

Esther Pedersen og Peder Ø. Pedersen skal betale sagens omkostninger for begge retter til Handrupgaard Grundejerforening v/ formand Knud Erik Jensen med 31.250 kr.

De idømte sagsomkostninger skal betales inden 14 dage og forrentes efter rentelovens § 8 a.