



MYNDIGHEDSPASSIVITET

Kommuner, regioner, styrelser og andre offentlige myndigheder bliver sommetider mødt med indsigelser om, at et ulovligt forhold ikke kan håndhæves, fordi myndigheden ved passivitet har fortabt retten til at gøre det. Denne artikel tegner den juridiske ramme for sådanne situationer og giver et indblik i de momenter, der typisk indgår i klagenævnenes og domstolenes vurdering af, om passivitet er retsfortabende.

Offentlige myndigheder skal føre tilsyn med borgere og virksomheder på en række forskellige områder. Rammerne for myndighedens udførelse af dette tilsyn kan være fastsat i loven. I størstedelen af tilfældene vil det dog være op til den pågældende myndighed selv at tilrettelægge tilsynet og hyppigheden af tilsyn. På ulovbestemt grundlag er der således heller ikke nogen pligt til at foretage opsøgende tilsyn med henblik på at konstatere eventuelle ulovligheder.

Hvis en myndighed bliver bekendt med et ulovligt forhold, vil myndigheden dog have en pligt til at reagere for at få forholdet lovliggjort. Myndigheden vil

da skulle vurdere, om forholdet skal lovliggøres retligt eller fysisk. Retlig lovliggørelse kan f.eks. ske ved, at der meddeles en tilladelse eller dispensation til det pågældende forhold, eller ved at vilkårene i en allerede udstedt tilladelse ændres i overensstemmelse med det hidtil ulovlige forhold. Fysisk lovliggørelse vil derimod bremse den ulovlige handling, som f.eks. ved at udstede påbud om ophør af en ulovlig virksomhed eller nedrivning af en bygning. Fysisk lovliggørelse er således en mere indgribende lovliggørelsesform end retlig lovliggørelse. Det er også i de tilfælde, hvor myndigheden træffer afgørelse om fysisk lovliggørelse, at indsigelsen om myndighedspassivitet oftest opstår.

HVAD ER MYNDIGHEDSPASSIVITET?

Begrebet myndighedspassivitet dækker over det forhold, at en myndighed fortaber retten til at håndhæve et ulovligt forhold, fordi myndigheden ikke har håndhævet forholdet tidligere. Det er ikke alle tilfælde af passivitet fra en myndighed, som er retsfortabende, forstået på den måde, at myndigheden har fortabt sin ret til at kræve forholdet fysisk lovliggjort. Betingelserne for, at en passivitet har en sådan retsfortabende konsekvens, er, at borgeren eller virksomheden ved, at myndigheden er bekendt med det ulovlige forhold og med rimelig grund har indrettet sig i tillid til, at den manglende myndighedsreaktion indebærer en form for accept eller godkendelse af ulovligheden.

Ved bedømmelsen af, om en myndighed har fortabt retten til at kræve lovliggørelse, indgår naturligvis længden af den forløbne tid. Hvor lang tid en myndighed skal have forholdt sig

passiv, før retten til at kræve forholdet lovliggjort fortabes, beror på en konkret vurdering, hvor en række forskellige faktorer vil være afgørende.

Det er som nævnt en betingelse, at myndigheden kender til forholdet.

Myndigheden kan ikke uden videre bebrejdes en manglende reaktion på et ulovligt forhold, som opstår uden myndighedens kendskab. Ved vurderingen af, om myndigheden kendte til et forhold, vil det spille ind, om der er tale om et meget åbenlyst ulovligt forhold. En myndigheds manglende reaktion på forholdet må således i særlige tilfælde vurderes ud fra præmissen om, hvad myndigheden "burde have" kendt til, hvis myndigheden havde udført tilstrækkeligt tilsyn. Hovedreglen er dog, at myndigheden rent faktisk skal have haft kendskab til ulovligheden.

Det er endvidere en betingelse, at den pågældende borger eller virksomhed har haft grund til at tro, at myndighedens tavshed er udtryk for en form for accept af det ulovlige forhold. Der indgår således en vis grad af subjektivitet i vurderingen, hvor borgerens eller virksomhedens berettigede forventninger indgår. Er der handlet i ond tro ved at forhindre eller forsinke lovliggørelsen, kan der næppe statuere retsfortabende myndighedspassivitet. Det skal således ikke være lettere at opnå en given tilstand ved efterfølgende lovliggørelse end ved korrekt ansøgning om tilladelse eller dispensation forud for etablering af forholdet.

Ved vurderingen af, om håndhævelse af et forhold er fortabt ved passivitet, vil det have betydning, om der er andre tungtvæjende hensyn, som taler mod, at myndigheden skulle have fortabt retten til at kræve lovliggørelse. Dette kan f.eks. være væsentlige miljø- og samfundsmæssige hensyn eller hensynet til berørte naboer. Eksempelvis hvis der drives virksomhed i et naturområde eller aktiviteter, som er generende for områdets beboere.

SÆRLIGE OMRÅDER MED MYNDIGHEDSPASSIVITET

Grundsætningen om, at rettigheder kan fortabes ved passivitet, er en generel grundsætning i dansk ret. Den særlige variant, der kaldes myndighedspassivitet, kan opstå inden for alle typer af retsområder, som offentlige myndigheder beskæftiger sig med. Problematikken opstår dog typisk inden for en række specifikke områder. Som eksempel kan nævnes kommuners

håndhævelse af helårsbeboelse i sommer- eller kolonihavehuse og overskridelser af begrænsninger i bygningers størrelse eller udseende i henhold til lokalplaner eller deklamationer for ejendommen.

I forhold til helårsbeboelse i sommerhuse indeholder planloven en udvidet tilsynsforpligtelse, hvilket som nævnt ellers hører til undtagelsen. Hvis et sommerhus er beliggende i et såkaldt sommerhusområde, skal kommunen hvert år pr. 1. oktober, hvor sommerhalvåret slutter, påse i CPR-registeret, om der er personer registreret med bopælsadresse i sommerhusene. I bekræftende fald skal kommunen påbyde ophør af den ulovlige helårsbeboelse. På samme måde skal kommunen meddele flyttepåbud til personer, som i perioden fra 1. oktober til 1. marts bliver registreret i CPR-registeret bopælsadresse i et sommerhusområde.

I tilfælde af en sådan lovbestemt tilsynsforpligtelse vil der gælde skærpede krav til, at kommunen følger hurtigt og kontinuerligt op på påbuddet for at sikre, at forbuddet mod helårsbeboelse rent faktisk bliver håndhævet.

KLAGENÆVNS- OG DOMSTOLSPRAKSIS

Om der foreligger myndighedspassivitet er ikke en skønsmæssig vurdering, men en retlig vurdering, som kan efterprøves enten i en klagesagsbehandling eller ved domstolene. En myndighed kan dermed kun undlade at håndhæve et ulovligt forhold, som myndigheden ellers er forpligtet til at håndhæve, hvis der ud fra en retlig vurdering må antages at foreligge myndighedspassivitet. Spørgsmålet om myndighedspassivitet bliver relativt ofte behandlet i Natur- og Miljøklagenævnet og indimellem også ved domstolene. Sagerne bliver som oftest indbragt af en borger eller virksomhed, som har modtaget et påbud om fysisk lovliggørelse, eller af naboerne eller andre interessenter, som påklager en retlig lovliggørelse af et forhold.

Generelt er Natur- og Miljøklagenævnet mere tilbøjelig til at statuere myndighedspassivitet end domstolene. Der findes en række sager, hvor klagenævnet vurderer, at myndigheden har udvist retsfortabende passivitet inden for en ganske kort periode – helt ned til få måneder. Klagenævnet slår særligt ned på situationer, hvor en myndighed gentagne gange har varslet påbud eller andre håndhævelsesskridt uden at følge håndhævelsen til dørs. Dette er f.eks. tilfældet, hvor en kommune, der har observeret en bopælsregistrering i

CPR-registeret på en sommerhusadresse, ikke sikrer, at helårsbeboelsen er ophørt, inden sommerhalvåret igen begynder.

Et andet område, hvor Natur- og Miljøklagenævnet flere gange har statueret retsfortabende passivitet, er ved udstedelse af påbud efter jordforureningsloven.

Domstolene er derimod – ud fra den begrænsede praksis der findes – mere tilbøjelige til at indrømme myndighederne en længere snor, når passiviteten bedømmes. Ofte har det dog også haft betydning, hvis det ulovlige forhold strider mod en tinglyst deklamation. En tinglyst deklamation skærper kravene til grundejers agtpågivenhed i forhold til de ulovlige forhold, og der skal således en del til, før grundejeren med rette kan hævde at have indrettet sig i tillid til, at myndigheden ikke ville håndhæve de deklationsstridige forhold. I disse situationer vil domstolene kun ganske sjældent statuere retsfortabende myndighedspassivitet ■



Henriette Soja
Advokat
hso@horten.dk



Marie Bockhahn
Advokat
mbb@horten.dk



Sine Jespersgaard
Advokatfuldmægtig
sje@horten.dk