



Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 29. oktober 2015 i sag nr. BS 10C-402/2015:

Ishøj Kommune
Ishøj Store Torv 20
2635 Ishøj
og
Torslunde Bylaug
v/oldermand Torben Mandrup Jacobsen
Torslunde Bygade 33
2635 Ishøj
mod
Annette Karin Bendsen
Torslunde Bygade 23, Torslunde
2635 Ishøj
og
Arne Frøsig Rasmussen
Torslunde Bygade 23, Torslunde
2635 Ishøj

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen, der er anlagt den 6. februar 2015, vedrører et spørgsmål om, hvorvidt ejerne af en privat ejendom ved hævde har opnået ejendomsret eller brugsret til et oprindeligt umatrikuleret, men i 2011 matrikuleret areal, der støder op til deres ejendom. Arealet er uden tinglyst adkomsthaver.

Sagsøgerne, **Torslunde Bylaug v/oldermand Torben Mandrup Jacobsen** og **Ishøj Kommune**, har nedlagt påstand om, at de sagsøgte, **Annette Karin Bendsen** og **Arne Frøsig Rasmussen**, tilpligtes at anerkende, at de ikke har ejendomsret eller brugsret til matr. nr. 87 a, 87 b og 87 c Torslundemagle by, Torslunde, 2635 Ishøj.

De sagsøgte, **Annette Karin Bendsen** og **Arne Frøsig Rasmussen**, har principalt påstået afvisning, subsidiært frifindelse.

Oplysningerne i sagen

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

Det omtvistede areal er beliggende i Torslunde i Ishøj kommune. Torslunde, der har cirka 250 indbyggere, er en af tre landsbyer i Ishøj Kommune. De øv-

rige er Ishøj og Tranegilde. Der er ikke nogen grundejerforening baseret på tinglyste vedtægter med pligtmæssigt ejerskab for ejendommene i Torslunde. Derimod blev der stiftet et bylaug i 1974. Der findes tilsvarende bylaug i Ishøj og Tranegilde. Forud for bylauget havde der i landsbyen eksisteret en vandindvindingsforening, som imidlertid blev opløst i forbindelse med kommunalreformen i begyndelsen af 1970'erne, hvor den nyetablerede Ishøj Kommune overtog vandforsyningen. I 1994 blev der vedtaget en lokalplan for Torslunde betegnet *Lokalplan 1.5 for Torslunde Landsby*, hvor det omtvistede areal blev betegnet som et grønt område og udlagt til offentlige formål. Arealet strækker sig fra Torslunde Bygade og skræner ned mod Lille Vejleå, der på dette sted løber parallelt med Torslunde Bygade. På den anden side af åen er der et skovareal tilhørende Benzondal Gods. Det omtvistede areal er beliggende mellem ejendommene Torslunde Bygade 21 (matr. nr. 62 Torslundemagle) og Torslunde Bygade 23 (matr. nr. 19 b Torslundemagle). Sidstnævnte ejendom indehaves af de sagsøgte Annette Karin Bendsen og Arne Frøsig Rasmussen, der overtog deres ejendom pr. 1. august 2000.

I forbindelse med hovedforhandlingen er der foretaget besigtigelse af det omtvistede samt haven vedrørende Torslunde Bygade 23. Selve haven er omgivet af en rand af fortrinsvis ældre beplantning, som angiveligt strækker ud over den matrikulære grænse til omtvistede areal - nogenlunde svarende til de nuværende matr. nr. 87 b og matr. nr. 87 c. Der er endvidere opsat et mindre trådhegn langs arealet. Halvvejs nede mod åen - på matr. nr. 87 a - er der rester af en indretning, som blev oplyst at have været en låge. Navnlig nede mod åen - efter den nedlagte låge indretning - bar området præg af tilgroning.

Under hovedforhandlingen er der afgivet forklaring af **Torben Mandrup Jacobsen, Ole Horskær, Annette Karin Bendsen, Leif Nielsen, Annelise Prien, Claus Funch Pedersen, Susanne Leerhøj, Hanne Witt og Lars Anton Jensen.**

Torben Mandrup Jacobsen har forklaret, at han flyttede til Torslunde i 1996. Han har været oldermand for bylauget siden marts 2011. Bylaugets øverste organ er bystævnet, som mødes en gang om året. Dernæst er der et bystyre, som mødes fem til seks gange årligt. De fleste indbyggere i Torslunde er medlem af bylauget. Bylauget har to "hovedben". Den sociale del omfatter fester og andre lignende arrangementer, som kan føre borgerne bedre sammen socialt. Den formelle del består væsentligst i at være høringspartner og samarbejdspartner over for kommunen. Samarbejdet er professionelt og angår en lang række områder. Blandt emnerne er bevarelse af rekreative områder og områder af historisk karakter, almindelige vejspørgsmål og dispensationssager. Det indgår i arbejdet, at man ønsker at værne om forhold med rødder til fortiden og informere herom blandt andet gennem opsætning af plancher. I det arbejde indgår bevarelse af fællesarealer som for eksempel gadejord. På Sprøjtehusbakken er det lykkedes at få opsat nogle bænke. Der har været afholdt en række arrangementer på dette areal. Man har også haft ideer om at indrette det omtvistede areal mellem Torslunde Bygade 21 og

23, i det følgende benævnt matr. nr. 87, som også er et fællesareal. Han vil ikke betvivle, at Annette Karin Bendsen og Arne Frøsig Rasmussen i deres ejertid har anvendt arealet som oplyst af dem. Han er dog hele tiden gået ud fra, at matr. nr. 87 ikke hørte ind under deres ejendom matr. nr. 19 b, og han havde heller ingen forestillinger om, at de skulle have haft til hensigt at sætte sig på arealet som sket. Ejerne af nr. 21 har forholdt sig helt neutrale i forhold til nærværende konflikt.

Bylauget er ingen grundejerforening, og der er ingen medlemspligt. Det er en privat forening. Udstækningen af laugets "område" fremgår af vedtægterne og laugets øvrige papirer. Han er ikke bekendt med, om dette område har ændret sig over tid. Det er bylauget, der ejer matr. nr. 87. Det er dog egentligt ligegyldigt, om det formelt er kommunen, der i stedet skulle stå som ejer. Men både set i relation til det oprindelige bysamfund og de nu gældende forhold er det naturligt at bylauget står som ejer. Han erindrer ikke nogen diskussion om, hvorvidt ejerskabet skulle være hos bylauget eller kommunen. Afgørende er, at den praktiske udmøntning ved forvaltningen af arealet vil være ens uanset det formelle ejerskab. Bylauget har ikke afholdt omkostninger i anledning af denne sag.

Vidnet er ikke bekendt med, hvem der har indføjet ordet "brugsretten" under punkt 3.6 i bilaget til laugets brev af 31. december 1993 til byrådet. Begreberne gadejord, byjord og fællesarealer er ens for vidnet. Afgørende er, at de var til fælles brug før udskiftningen. Han er heller ikke bekendt med, hvorfor det var nødvendigt at lave en aftale om matr. nr. 87 i 1987 med de daværende ejere af nr. 21 og 23. Han er umiddelbart i tvivl om, hvorvidt lejere kan være medlem af bylauget. Medlemskabet er dog knyttet til husstanden. Når der foreligger en afgørelse i denne sag, vil han finde det hensigtsmæssigt, at der afholdes en skelforretning til afklaring af skel.

Ole Horskær har forklaret, at han er teknisk direktør i Ishøj Kommune med ansvar for teknik- og miljøområdet. Herunder hører opgaver efter planlovgivningen og vejlovgivningen. Han blev ansat i 1998. Bylauget er en samarbejdspartner for kommunen angående forhold, som angår Torslunde landsby. De fleste bebyggede områder i kommunen er dækket af grundejerforeninger, hvortil der er pligtmæssigt medlemskab. Sådanne grundejerforeninger findes ikke i de tre landsbyer Tranegilde, Ishøj og Torslunde, som i stedet har etableret bylaug. Forskellen er begrundet i historiske forhold. Samarbejdet består blandt andet i uformelle møder fem til seks gange årligt samt høringer. Emnerne rækker bredt fra vej- og trafikforhold, byplansforhold og natur- og miljøspørgsmål. Gadejordsarealer indgår i samarbejdet. Man har også drøftet Sprøjtebakken. Der kan i den forbindelse være tale om vedligeholdelsesspørgsmål eller indretninger som opsætning af borde og bænke. Der er over årene sket en udvikling på området i form af en øget interesse for naturen og det historiske. Publikum er blevet mere aktive i naturen. Kommunen har en naturlig interesse i at støtte denne udvikling på lokalt plan. Fællesområder i byen blev optaget i gældende lokalplan. Det viste sig, at forholdene på matr. nr. 87 ikke var så "tilgængelige" som forudsat. Vidnet er ikke bekendt, at der

tidligere skulle have været problemer med gadejord i byen. Han har ingen bemærkninger til brevet af 21. november 2014 fra Geodatastyrelsen. Kommunen har baseret sig på egen rådgivning. Det er rigtigt, at matr. nr. 87 ikke er anført i stifortegnelsen. Der havde ham bekendt ikke hidtil været fokus på matr. nr. 87, som havde levet en stille tilværelse. Det er en politisk afgørelse, at sagen nu skal fremmes. Det er vurderet, at det er nødvendigt med en afgørelse. Der har vedrørende denne sag været mange klager undervejs, og det forventes, at klagestrømmen fortsætter. Efter vidnets vurdering har disse klager intet med sagens substans at gøre. Når adkomstspørgsmålet er afklaret, vil det nok være nødvendigt med en skelforretning. Han har ingen bemærkninger til teknisk forvaltnings vurdering af "gadejordens anvendelse" i notatet af 1. juni 1994, da han ikke var ansat på dette tidspunkt. Imidlertid besluttede man at gøre noget ved matr. nr. 87, da det blev aktuelt på grund af tilgroning. Kommunen har pligt til at reagere, hvis man konstaterer, at der er forhold, som strider mod lokalplanen, hvor matr. nr. 87 er udlagt som offentligt område. Et større areal giver flere muligheder for indretning end en almindelig sti. Når denne sag er afsluttet, vil man se på øvrige fællesarealer i Torslunde. Vidnet er dog ikke fagjurist og vil søge fornøden rådgivning. Begrebet gadejord har ikke fyldt så meget hos ham. Det vigtigste er, at der er adgang for fællesskabet til arealet.

Det kan have økonomiske konsekvenser for en kommune, hvis man i en lokalplan udlægger arealer, som private har rettigheder over, som offentlige. Noget sådant vil kunne udløse et erstatningskrav mod kommunen.

Annette Karin Bendsen har forklaret, at hun og Arne Frøsig Rasmussen besigtigede ejendommen Torslunde Bygade 23 fem gange, inden de besluttede sig for at købe den. Haven så i grundtræk ud, som den gør i dag. Dog er beplantningen vokset yderligere. Den var hegnet ind hele vejen rundt, selv om hun er bekendt med, at Susanne Leerhøj har skrevet noget andet. Det er i øvrigt det samme trådhegn, som stadig står langs grunden. Der var ingen oplysninger om det yderligere areal i salgsopstillingen, og ejendomsmægleren oplyste heller ikke noget herom. Det pågældende ejendomsmæglerfirma havde i øvrigt i sin tid også stået for salget, da Lars og Susanne Leerhøj købte ejendommen. Ifølge salgsopstillingen skulle der betales et mindre beløb til en grundejerforening. I begyndelsen troede de, at Torslunde Bylaug var den nævnte grundejerforening og tænkte ikke nærmere herover. Der var et mindre åbent areal mellem Torslunde Bygade 21 og 23 på den nordlige af det, der nu er benævnt matr. nr. 87 a. Der holdt nogle biler og længere fremme mod syd var der en låge. Der var således ikke direkte adgang helt ned til åen, hvilket var tilfældet helt frem til 2014, hvor naboen fjernede lågen. Resterne af lågen kan stadig ses på stedet. Mens de overvejede at købe, havde Susanne Leerhøj afleveret et brev til ejendomsmægleren om matr. nr. 87, som hun havde fået fra Torslunde Bylaug. Det var på den baggrund, at Susanne Leerhøj insisterede på at få den med fede typer anførte tekst indføjet i skødet. Hun og Arne undersøgte, om der kunne være nogen rettigheder eller klausuler angående matr. nr. 87. De undersøgte herunder lokalplanen med tilhørende fem kort, hvorefter der blandt andet ikke var markeret nogen offentlig vej

eller sti på stedet. Der var heller ikke angivet nogen rettigheder andetsteds. Tværtimod oplyste sælgerne i skødets sælgererklæring, at der heller ikke påhvilede ejendommen nogle utinglyste rettigheder. Efter at bylaugets brev var dukket op, gik de også en tur i haven med Susanne Leerhøy, som fortalte, at matr. nr. 87 altid havde været anvendt af ejeren af ejendommen, og at oplysningerne i brevet betød ingenting. Susanne Leerhøy nævnte ikke noget om aftalen fra 1987. Herefter kontaktede de den daværende oldermann i bylauget Harald Kristensen. Ifølge Harald Kristensen var der i landsbyen behov for et aflastningsareal, hvor biler kunne parkeres og lastbiler vende. Denne oplyste, at arealet gik ned til lågen. Harald Kristensen mente, at der var vundet hævde på matr. nr. 87. Han sagde: "Det kan I bruge. Det har man altid kunnet bruge". Hun vedgår, at de købte et areal på 1.383 m², men hun kendte ikke udtrækningen af arealet i marken. Hun kunne således ikke se, hvor det areal, der ifølge Susanne Leerhøy ikke hørte til ejendommen, skulle ligge. Som nævnt fremstod ejendommen indhegnet ved købet.

Hun og Arne var medlem af bylauget i nogle år. Efter at de havde fået barn var hun selv i periode formand for for festudvalget. Der var fire faste fester om året. De sidste 10 år har de ikke været medlem af bylauget.

Det er sjældent, at nogen andre har søgt at benytte matr. nr. 87. Som nævnt fjernede naboen i nr. 21 lågen i 2014. Naboen har accepteret, at de er gået ned på den sydlige del af 87 a, når de har skullet beskære beplantningen eller bekæmpe ukrudt langs deres ejendom..

Hun så først i 2013 bylaugets aftale fra 1987 med de daværende ejere af Torslunde Bygade 21 og 23. Den nævnte aftale fremgår efter hendes opfattelse ikke af skødet. Hun er hele tiden gået ud fra, at ejendommen gik til trådhegnet. Det er hendes indtryk, at de skiftende ejere har rådet over arealerne i en så lang årrække, at der vundet hævde for flere år siden. I den forbindelse har det undret hende, at Ishøj Kommune ikke har optaget jordstykket som sti. Ved forespørgsel til kommunen fik hun dette bekræftet.

Der har været flere forligsbestræbelser, hvor også borgmesteren har været involveret. De foreslog blandt andet, at der skulle laves en to meter bred sti ned til åen. På dette tidspunkt var 87 a ikke inddraget i tvisten. Men hun forstod, at forligsbestræbelserne strandede på grund af modstand fra bylauget.

Leif Nielsen har forklaret, at han boede i Torslunde i en periode fra 1956 til 1986. Hans forældre byggede hus i forbindelse med tilflytningen. De var nabo til Sprøjtehusbakken, som var et fællesareal i byen. Hans forældre brugte en del af dette fællesareal, som de dyrkede. De var dog bevidste om, at arealet ikke tilhørte dem. Det var almindeligt kendt i byen. Forældrene gjorde således heller ikke på noget tidspunkt krav på arealet. Hans søster har fortsat forældrenes praksis, men har heller ikke gjort krav på ejerskab til arealet. Vidnet var med til dannelsen af bylauget. Efter at være kommet ind i bestyrelsen blev han nogle år senere oldermann for bylauget. Lauget er en slags grundejerforening. Hensigten var at samle byen og skabe et fællesskab med

et øget netværk til følge mellem borgerne. Bylauget følte, at de rådede over fællesarealerne, herunder matr. nr. 87, som ligger mellem Torslunde Bygade 21 og 23. Der lå et gammelt tømrerværksted, som man overvejede at sætte i stand som byhus. Samtidig talte man om at lave en bred nedgang til en gammel kilde, hvor man ville lave et lille anlæg. Godset havde skovarealet på den anden side af åen. Før bylaugets stiftelse var der endvidere andetsteds i landsbyen et umatrikuleret areal, benævnt litra e, som også var fællesjord. Dette areal gik ikke ned til åen. Da lodsejeren, som var nabo til dette areal, tilbød at købe det, solgte kommunen det til ham for 1.500,00 kr. Pengene indgik senere i bylaugets kasse. Fællesarealerne, herunder matr. nr. 87, blev omtalt flere gange blandt andet i blade udgivet af bylauget i 1970'erne. Det fremgik også matrikelkortene, at der var tale om fællesarealer.

Vidnet var i bestyrelsen, da lokalplanen blev udarbejdet. Det er hans indtryk, at baggrunden for anmodningen om, at fællesarealerne omtales i lokalplanen, er, at det var et naturligt led i bestræbelserne på at gøre det mere kendt, at disse arealer var fællesarealer. Noget sådant har "større holdbarhed" end almindelig snak. Man tænkte ikke på nogen specifik ejer, men havde en forestilling om, at arealerne tilhørte fællesskabet. Efter at han var trådt ud af bestyrelsen kom der i 1990'erne lovgivning, hvorefter kommunerne fik adgang til at søge adkomst på sådanne arealer. Matr. nr. 87 har aldrig været anvendt til arrangementer, mens han har boet i byen. Til gengæld brugte man Sprøjtehusbakken. Bylauget opstod efter nedlæggelsen af den lokale vandindvindingsforening, da man overgik til kommunal vandforsyning. Vandforsyningsens beskedne formue blev i øvrigt overtaget af bylauget. Lauget har ikke betalt ejendomsskat af matr. nr. 87.

Annelise Prien har forklaret, at hun har boet i Torslunde fra 1. april 1966 til 1. august 1999. Hun og hendes ægtefælle var medlem af bylauget fra stiftelsen. Hun virkede som laugets skatmester fra 1979 til 1993. Alle i byen talte om om gadejorden. De daværende ejere af Torslunde Bygade 23 og 21, Lars Leerhøj og Frank Jensen, talte om at bruge matr. nr. 87. Problemet for bylauget var, at arealet skulle vedligeholdes. Vidnet lavede herefter aftalen fra 1987 med de to grundejere, hvorefter de kunne bruge arealet, men aldrig kunne få det lagt ind under deres ejendomme. De kunne opsætte trådhegn, men de skulle respektere skel. Vidnet kan ikke erindre nogen aktiviteter, men der har nok været lidt småbeplantning på arealet. Det var problemet med vedligeholdelse, der udløste aftalen. Vidnet har ikke deltaget i udfærdigelse af andre aftaler vedrørende arealet. Fællesarealet betegnet litra e blev afhændet, før hun flyttede til byen.

Hun opfattede fællesarealerne som den gamle gadejord, der blev ejet af alle. Hun har forstået, at arealerne i lokalplanen blev betragtet som gadejord. Sådanne fællesarealer vurderes i til 0 kr., og der svares derfor allerede af denne grund ikke ejendomsskat af arealerne.

Claus Funch Pedersen har blandt andet forklaret, at han har boet i Torslunde fra 1986 og frem til 2003. Han købte "gården" i Torslunde som 24-25

årig. Ejendommen lå skråt over for Torslunde Bygade 21. I de meste af bo-perioden var han i laugets bestyrelse og blev også oldermand - i øvrigt den yngste. Han var særligt fokuseret på hævde og matrikelkort, idet en tidligere ejer af hans ejendom havde været involveret i en skeltvist. I sin ejertid fra-stykkede han noget jord. I forbindelse hermed stillede kommunen krav om, at der blev afsat areal til en to meter bred sti mellem Torslundevej og Torslunde Bygade. Han forstod, at det var hensigten, at stien skulle fortsætte ad matr. nr. 87, således at man kunne komme helt ned til åen. Det nævnte jordstykke (matr. nr. 87) så "mærkeligt" ud og havde en særegen facon. Men det var tydeligt, at det var et fælles areal, som "alle ejer". Om den formelle ejer var kommunen, staten eller bylauget kan svært at sige. Der var et tilsvarende fællesareal længere henne ad vejen benævnt Sprøjtehusbakken. Stien mellem Torslundevej og Torslunde Bygade blev noteret som sti i lokalplanen.

Bylauget var en festforening, men tog sig også af en række praktiske forhold for indbyggerne i Torslunde, blandt andet vej- og trafikforhold. Lauget skulle også tage sig af fællesarealerne. Men det kneb med at få dem vedligeholdt. Beboerne i Torslunde Bygade 21 og 23 henholdsvis Niels og Lars vidste godt, at fællesarealet (matr. nr. 87) mellem deres ejendomme ikke tilhørte dem. Det endte med, at laugets indgik aftale med Niels og Lars om, at Niels skulle passe Sprøjtehusbakken, mens Lars skulle passe matr. nr. 87. Til gengæld fik Niels og Lars lov til at bruge sidstnævnte areal, så længe det ikke blev benyttet af laugets. Vidnet nævnte flere gange i tidens løb over for beboerne i Torslunde Bygade 21 og 23, at arealet var fællesareal og kun til midlertidig brug for dem. Han mener at have vist tegninger til Niels og Lars. Lars var også i bylaugets bestyrelse i en periode. Da Lars og hans ægtefælle besluttede at stille deres ejendom i nr. 23 til salg, sagde han til dem, at de skulle huske at gøre køberen opmærksom, at udnyttelsen af fællesarealet kun var en midlertidig brug.

Vidnet erindrer ikke tydeligt beplantningen af Torslunde Bygade 23 og matr. nr. 87 hverken i 1986 og eller i 2000, da Lars og Susanne solgte deres ejendom. Men der stod vistnok et stort træ oppe ved Torslunde Bygade, som kommunen fældede. Matr. nr. 87 a blev ikke brugt af andre og fremstod ikke altid lige tilgængeligt. Oppe ved vejen kunne der ind imellem holde en bil eller være placeret en båd, ligesom der længere ned mod åen kan have været placeret en låge. Han mener at have påtalt dette over for ejerne af nr. 21 og 23. Han hilste på de nye ejere af nr. 23 Annette Karin Bendsen og Arne Frøsig Rasmussen, da de købte juletræ hos ham i 2000. Det viste sig, at en af dem havde været på samme arbejdsplads som hans mor. Vidnet nævnte da over for Bendsen og Rasmussen, at fællesarealet mellem nr. 21 og 23 (matr. nr. 87) tilhørte bylauget eller kommunen. De svarede, at det var de opmærksomme på. Han er endvidere næsten sikker på, at han også spurgte dem, om de havde set tegningerne. Bendsen og Rasmussen svarede da, at de var vidende herom. Han husker ikke aftalen fra 1987 præcist, da den blev indgået før hans tid i laugets bestyrelse. Men der var generelt meget fokus på, at der ikke kunne vindes hævde over matr. nr. 87. Han husker ikke, om det område, som bylauget dækker, hele tiden har været "statisk". Uden at være 100 %

sikker mener han, at man som lejer af en ejendom i byen godt kan være medlem af bylauget.

Susanne Leerhøy har blandt andet forklaret, at hun og hendes ægtefælle Lars boede i ejendommen Torslunde Bygade 23 i 15 år, indtil de solgte ejendommen i 2000 til Annette Karin Bendsen og Arne Frøsig Rasmussen. Da de erhvervede ejendommen, var der en ældre bygning, som havde været anvendt til tømrerværksted. Hele grunden og arealet ind mod nr. 21 var et vildnis af beplantning og ukrudt. Den købte ejendom var udstykket fra nabogrunden. Men pågældende nabo havde været syg i 10 år og havde derfor ikke kunnet passe ejendommen. De fik oplyst, at en del af arealet var "byjord", og de modtog også en skitse over grunden og kunne konstatere, at der var et fællesareal mellem nr. 21 og 23 (matr. nr. 87). De rev det gamle hus ned og byggede et nyt hus. I forbindelse hermed overholdt de matrikelgrænserne, ligesom afstandskrav med hensyn til den nye bebyggelse var baseret på gældende matrikelgrænser. Både de og deres nabo i nr. 21 Frank Jensen var dog irriterede over den voldsomme tilgroning med planter og ukrudt. Bylauget, der skulle vedligeholde matr. nr. 87, kunne ikke finde nogen til at gøre det. Herefter indgik de i 1987 aftale med bylauget om, at de kunne låne fællesarealet (matr. nr. 87) mod at sørge for vedligeholdelsen heraf. Aftalen var baseret på en forhandling mellem bylauget og dem samt deres nabo i nr. 21. Bylauget nedskrev herefter den indgåede aftale. Det lå således fast, at de alene lånte arealet, og at der ikke kunne blive tale om hævde. På et tidspunkt talte en ny oldermand om, at lauguet skulle have matr. nr. 87 tilbage for at udnytte arealet. Men et blev ved tankerne, og der kom ikke mere ud af det. Beboerne i nr. 21 opsatte på et tidspunkt trådhegn, da de havde fået en lille dreng. Så vidt hun erindrer, blev der trukket "en lige linje mellem nr. 21 og nr. 23". Det skete uden bylaugets mellemkomst. Naboen ville også gerne have plads til mere parkering oppe ved Torslunde Bygade. På et tidspunkt kom der en låge ind til nr. 21, som de kunne benytte, når de skulle besøge hinanden. Den omtalte hegn startede længere nede end naboens carport. Der var folk, der benyttede arealet for at komme ned til åen. Det skete jævnligt, men dog ikke så hyppigt som en gang om ugen.

Ejendommen blev solgt til Annette Karin Bendsen og Arne Frøsig Rasmussen pr. 1. august 2000. Vidnet mødte dem første gang efter en fremvisning. Ejendomsmægleren havde vist huset frem, og de skulle ikke være til stede efter fremvisningen. Efterfølgende blev vidnet opmærksom på nogle mennesker, der gik rundt i haven og kikkede. Ejendomsmægleren var ikke til stede. Det var Bendsen og Rasmussen. Hun gik ud til dem. Vidnet fortalte dem, at ejendommens matrikelnummer (matr. nr. 19 b) ikke omfattede hele haven. Hun gik rundt med Bendsen og Rasmussen og prøvede efter bedste evne at markere, hvor skelgrænserne gik. Den i skødet med fede typer indføjede tekst "om et grønt område langs grunde ned til Vejleåen" stod også i slutsedlen. Handlen blev berigtiget af Bendsen og Rasmussens advokat. Der blev tale om et længere forløb, inden aftalen om overdragelse af ejendommen faldt på plads. Efterfølgende var der også en mindre tvist om mangler og ryddeliggørelse af ejendommen.

Da vidnet og ægtefællen i sin tid erhvervede ejendommen, besøgtede de den kun en gang. Hun husker ikke, om ejendomsmægleren var den samme som ved salget. Det er helt indlysende for hende, at sælgeroplysningerne i skødets punkt 4 ikke har noget med "byjorden" (matr. nr. 87) at gøre, idet bestemmelsen om "byjorden" eller fællesarealet er særskilt fremhævet. Hun er ikke bekendt med, hvorfor aftalen fra 1987 ikke er direkte omtalt i skødet. Men det er efter hendes opfattelse i øvrigt uden betydning, idet de relevante oplysninger fremgår af den med fede typer fremhævede tekst i skødet. Det var som nævnt Bendsens og Rasmussens advokat, der konciperede skødet. I sin mail af 19. december 2011 skulle hun måske ikke have nævnt, at aftalen fra 1987 var "mundtlig", da den som bekendt findes på skrift. Men det skyldes måske, at hun på daværende tidspunkt endnu ikke havde fundet frem til aftalen i sine gemmer.

Hanne Witt har blandt andet forklaret, at hun blev født i Torslunde i 1932 og boede i byen frem til 1992/94. Hun har boet på Pilegården - Torslunde Bygade 44, som ligger lige over for byens kirke. Både hendes far - født i 1898 - og farfar boede i byen helt tilbage fra 1800-tallet. Da vidnet var barn i 1930'erne legede hun sammen med de andre børn i byen på "vandingsstien", som er arealet mellem Torslunde Bygade 21 og 23 (nu matr. nr. 87) blev kaldt. Det var nærmest et slags "ingenmandsland". Arealet var 10 meter bredt oppe fra Torslunde Bygade og hele vejen ned. Når man gik ned ad "vandingsstien", boede Hans Petersen til venstre i nr. 21, mens tømreren boede i nr. 23 til højre. Arealet var bevokset med krat, hylde træer, buske og ukrudt. Der var "en lige kant" langs nr. 21. Vidner husker, at hendes far fortalte hende meget om Torslunde, herunder om de historiske forhold. Faderen fortalte, at navnlig de mindre gårde i byen benyttede "vandingsstien", når deres køer skulle ned til åen for at drikke vand. De større gårde brugte Sprøjtehusbakken. Denne virksomhed ophørte omkring begyndelsen af 1900-tallet. Da vidnet blev større, bemærkede hun, at de yngre børn fortsatte med at lege på "vandingsstien". Der var ingen, som ejede arealet, og alle kunne færdes på det. Hendes far var med til at stifte Torslunde Bylaug. Hun har ikke selv været medlem af bylauget. Hun har derfor ikke nærmere kendskab til laugets aktiviteter bortset fra, at laugetholdt sine fester i Toftegården. Hun mener ikke, at der har været nogen sammenhæng mellem den lokale vandindvindingsforening og bylauget.

Lars Anton Jensen har forklaret, at han har været selvstændig praktiserende landinspektør i de sidste fem år, men at han gennem forskellige ansættelsesforhold har været i branchen siden 1987. Annette Karin Bendsen og Arne Frøsig Rasmussen rettede henvendelse til ham i august 2010 angående det omtvistede areal (matr. nr. 87), som i lokalplanen var udlagt til offentlige formål. I første omgang ville han have klarlagt, om der var tale om et offentligt vejareal eller gadejord, som man ikke kan vinde hævde på. Som rådgiver for Bendsen og Rasmussen kontaktede han kommunen herom. I september havde han møde med Malene Mølbak fra Ishøj Kommune. Der kom dog ikke noget ud af mødet. Men han nåede under sine videre undersøgelser frem til,

at arealet, der i matriklen havde fået betegnelsen "d", hverken var offentlig vej eller gadejord, og at formodningsreglen i udstykningsloven § 46 derfor ikke fandt anvendelse. Dette fik han endeligt bekræftet ved brevet af 21. november 2014 fra Geodatastyrelsen - tidligere Kort & Matrikelstyrelsen. Der foreligger en autoritativ afgørelse baseret på en objektiv vurdering. Der er tale om et areal, der først er blevet registreret efter 1844 til et eller andet offentligt formål - måske en såkaldt almen vej. Efter hans vurdering er der ikke nogen uoverensstemmelse mellem styrelsens breve af 27. april 2010 og 21. november 2014. Det håndskrevne dokument med overskriften "Arealberegning over Thorslundemagle Byplan" er alene en arealberegning og ikke en sti eller vejfortegnelse. Han fortsatte med at prøve at få en fornuftig, forhandlingsmæssig løsning med kommunen. Det kom der ikke noget ud af, og han indledte derfor en berigtigelsessag. Kommunen modsatte sig processen. På baggrund af initiativ fra ham blev arealet så matrikuleret i 87 a, 87 b og 87 c., som er noteret som en samlet fast ejendom

Der er et luftfoto fra 17. marts 1950 udført som skråbillede, som tydeligt viser en brugsgrænse mellem matr. nr. 19 b og matr. nr. 62. Dernæst er der et ortofoto fra 1954, hvor man kan se en mørk bræmme, som angiveligt udgør en brugsgrænse. Endvidere er der en forstørrelse af et lodfoto fra 1968, hvor brugsgrænsen ses til højre. Endelig er der et lodfoto fra 1980, hvor der til højre på fotoet er en antydning af en brugsgrænse. Efter hans umiddelbare vurdering kan der være vundet hævde allerede i 1974

Gennem et længere tidsforløb forsøgte han at komme i kontakt med kommunen ved henvendelser til Malene Mølbak, teknisk direktør, borgmester og kommunens landinspektør. Han fremkom også med skitser til en forligsmæssig løsning. Det var hans indtryk, at kommunen ikke ønskede noget forlig, og at man ville køre en sag igennem. Kommunen var af den opfattelse, at man først skulle have adkomst, før der kunne indgås en aftale. I dette forløb blev en skelforretning også overvejet. Hvis der tvivl om adkomstforholdene, må disse normalt afklares først. Man finder dog ofte en praktisk løsning efter aftale med parterne. Muligvis ville en skelforretning ikke være en hensigtsmæssig fremgangsmåde, hvor der - som i denne sag - er så stor uenighed mellem parterne om blandt andet adkomstforholdene. Hverken kommunen eller bylauget kan vinde ret til et sådant areal, da de ikke har brugt det. Aftalen fra 1987 mellem lodsejerne og bylauget ændrer ikke på dette. Det er den fortsatte brug af arealet, som er afgørende for, om der er vundet hævde. Efter hans bedste vurdering har Bendsen og Rasmussen i hvert fald vundet hævde på det areal, som ligger i deres have, det vil sige matr. nr. 87 b og matr. nr. 87 c.

Vidnet har alene lavet målebladet fra september 2010 til brug for berigtigelsen i matriklen, som herefter skal medsendes henvendelsen til matrikelmyndighederne. Formålet med målebladet var forberede en begæring om ejendomsdom. Der er forskel mellem det matrikulære skel og ejendomsskellet. Hvis brugsgrænser ikke stemmer med det matrikulære skel, må der foretages en skelforretning til fastlæggelse af skellet, herunder om der er vundet hævde.

Parternes synspunkter

Ishøj Kommune og Torslunde Bylaugs advokat har anført, at der ikke er grundlag for at afvise sagen hverken i forhold til kommunen eller bylauget.

Ishøj Kommune har den fornødne retlige interesse i søgsmålet. Der er tale om et areal, som har været anvendt af fællesskabet. Dernæst har kommunen i lokalplanen udlagt arealet som grønt område til offentlige formål. Hvis en kommune fejlagtigt udlægger et areal, hvor der er modstridende private rettigheder, som offentligt, kan kommunen blive pålagt erstatningsansvar. I de senere år er der kommet stigende fokus på rekreative forhold, og kommunen har derfor en særlig interesse i at sikre arealer som det foreliggende til sådanne rekreative formål. Dernæst må arealet antages at være omfattet af formodningsreglen i udstykningslovens § 46, hvorefter sådanne arealer formodes at tilhøre kommunen. Endelig fremstår det mest naturligt, at sådanne arealer forbliver i et regi, hvor administrationen af dem kan foretages af fællesskabet, herunder kommunen.

Torslunde Bylaug er en almindelig forening med vedtægter og kan derfor i sig selv godt optræde som part i retssager, herunder denne sag. Der er ikke tale om en formel grundejerforening, men en forening bestående af langt de fleste indbyggere i byen. Ud over sociale aktiviteter har bylauget de række aktiviteter, som også udføres af de egentlige grundejerforeninger, som for eksempel vej- og trafikforhold, miljøforhold og dispensationer og høringer. Det beror alene på historiske forhold, at Torslunde og de to andre landsbyer i kommunen - Ishøj og Tranegilde - har bylaug i stedet for grundejerforeninger. Bylauget har således på en lang række områder varetaget fællesskabets interesser, herunder administrationen af fællesarealerne i byen. Det er gentagne gange blevet fastslået, at arealet svarende matr. nr. 87 a, 87 b og 87 c tilhører bylauget. Arealet er da også gennem tiderne blevet anvendt af fællesskabet, blandt andet som legeplads for børn. Bylaugets habilitet til at disponere er vedvarende blevet bekræftet. Bylauget har også haft vedligeholdelsespligten, hvilket tydeligt fremgår af blandt andet aftalen fra 1987 med de daværende ejere af Torslunde Bygade 21 og 23. Hertil kommer, at bylauget ved stiftelsen byggede videre på den lukkede Torslunde Vandindvindingsforening. Endelig fremstår det mest naturligt, at sådanne arealer forbliver i et regi, hvor administrationen af det kan foretages af fællesskabet, herunder bylauget.

Den omstændighed, at Bendsen og Rasmussen har klaget til Statsforvaltningen over kommunens førelse af sagen, kan ikke føre til en ændret vurdering for procesabiliteten hverken hos kommunen eller hos Torslunde Bylaug.

Afvisning skal heller ikke ske med henvisning til udstykningslovens § 38. Der er ikke tale om en sag, der i praksis lader sig afgøre ved en skelforretning. Der er stor uenighed om adkomstforholdene vedrørende matr. 87 a, 87 b og 87 c, som ikke har nogen formel ejer. En skelforretning kan kun afholdes,

hvis adkomstforholdene ligger fast. Dette følger også af tinglysningsloven § 52, jf. udstykningsloven § 46. Det er derfor ikke i strid med udstykningsloven § 38, at parternes tvist afgøres ved et civilt søgsmål. Bestemmelsen er efter sit indhold ikke til hinder for, at retssager, som ud over spørgsmål om beliggenheden af skel, angår andre spørgsmål, herunder om hvem der har adkomst til et bestemt areal, kan anlægges og behandles ved domstolene. Ejendommen, der er noteret som en samlet fast ejendom, er udlagt på matrikelkort af Bendsen og Rasmussens egen landinspektør, som endvidere har afgivet forklaring under sagen. Det er fastslået i landsretspraksis, at der kan nedlægges en anerkendelsespåstand over for en person, der påstår at have erhvervet ejendomsret eller brugsret ved hævd. I det foreliggende tilfælde er det derfor naturligt, at Bendsen og Rasmussen skal tilpligtes at anerkende, at de ingen rettigheder har over det pågældende areal. Hvis kommunen og bylauget får medhold i denne sag, vil man herefter kunne kræve ejendomsdom. De matrikulære grænser for matr. nr. 87 a, 87 b og 87 c ligger fast. De grænser har der i flere år været enighed om mellem parterne helt frem til foråret 2015, hvor Bendsen og Rasmussen ændrede opfattelse ved afgivelse af svarskrift i denne sag.

Bendsen og Rasmussen har ingen ejendomsret eller særskilt brugsret til matr. nr. 87 a, 87 b og 87 c. En sådan ret er hverken dokumenteret efter de afgivne forklaringer eller det fremlagte kortmateriale. De købte alene matr. nr. 19 b med et areal på 1.383 m². I skødet var der en tydelig bestemmelse, som gjorde dem opmærksom på fællesarealet. En tilsvarende bestemmelse fandtes i slutsedlen. Ægtefællerne Leerhøj gav i øvrigt i deres byggeansøgning tydeligt udtryk for, at de respekterede fællesarealet. Bendsen og Rasmussen var dernæst bekendt med lokalplanens angivelse af arealet som offentligt samt de lokalplanen vedhæftede kort over området. Endvidere viste vidnet Susanne Leerhøj dem fællesarealet i marken og understregede tydeligt, at der ikke kunne vindes hævd over dette. Endelig gjorde vidnet Claus Funch Pedersen omkring slutningen af 2000 ligeledes Bendsen og Rasmussen opmærksom på ejerforholdene. Det fremstår derfor helt grundløst, at Bendsen og Rasmussen hævder at have befundet sig i en vildfarelse angående arealet. De kan heller ikke haft nogen forventning om, at deres påberåbte hævdsråden ville blive tolereret, såfremt den kom for dagens lys. Sammenfattende har Bendsen og Rasmussen været bekendt med, at arealet alene var til låns, og de har vedvarende været i ond tro.

Bendsen og Rasmussen har ikke rådet over arealet i 20 år eller mere. De kan dernæst ikke vinde bedre ret end deres hjemmelmænd Lars og Susanne Leerhøj. De kan derfor ikke påberåbe sig ægtefællerne Leerhøys råden eller endnu tidligere ejeres råden over ejendommen. Det er således helt uden betydning, såfremt tidligere ejere før ægtefællerne Leerhøj måtte have rådet over arealet (matr. nr. 87) i mere end 20 år.

Spørgsmålet om bylaugets adkomst til at disponere over arealet og herunder til at indgå aftalen fra 1987 med de daværende ejere af Torslunde Bygade 21 og 23 er uden betydning for bedømmelsen af Bendsen og Rasmussens even-

tuelle hævds erhvervelse. Deres anbringender om aftalens ugyldighed som værende i strid med udstykningsloven § 16 og anbringendet om, at ægtefællerne Leerhøy skulle have befundet sig i en vildfarelse og derfor ikke skulle være retligt bundet af aftalen, er ligeledes helt irrelevante og uden betydning for bedømmelsen af, om der er vundet hævde. Det fremstår i høj grad søgt at postulere en vildfarelse hos tredjemand, blot fordi tredjemand har en anden opfattelse af forholdene, som i øvrigt svarede til den almindelige opfattelse i byen. Aftalen fra 1987 var baseret på, at der skulle løses et praktisk problem om vedligeholdelse, hvorved de to lodsejere samtidig fik arealet til låns.

Annette Karin Bendsen og Arne Frøsig Rasmussens advokat har anført, at sagen bør afvises.

Sagen angår beliggenheden af et skel, hvorfor det følger af udstykningsloven § 38, at der først skal gennemføres en skelforretning. Selv om der af Bendsen og Rasmussen er udarbejdet et rids over, hvorledes tidligere optegnede skellinjer kan placeres, betyder dette ikke, at de accepterer disse linjer, endsig er indforståede med anvendelse af kortet som udgangspunkt for gennemførelse af sagen i retten. Den pågældende landinspektør - vidnet Lars Anton Jensen - har selv taget afstand herfra med henvisning til, at kortet ikke er udarbejdet uvildigt eller under rette omstændigheder i øvrigt. Dernæst tilsiger faglige hensyn til sagens rette oplysning samt procesøkonomiske grunde i øvrigt, at sagen afvises. Der foreligger således ikke det fornødne faglige grundlag, idet der i det mindste burde have været udmeldt syn og skøn ved en landinspektør. Vidnet Lars Anton Jensen har været Bendsen og Rasmussens rådgiver og har derfor ikke den fornødne uvildige status under sagen. Det fremgår endelig af sagens oplysninger, at selv kommunens egen landinspektør mente, at en skelforretning var nødvendig.

Hertil kommer, at sagen er anlagt i strid med praksis for anvendelse af Danske Lovs 5-5-1 om ejendomshævd, idet der herefter ikke kan anlægges civilt søgsmål med påstand om, at den eller de aktuelt rådende skal anerkende, at de ikke har vundet hævde. Derimod kan der anlægges et søgsmål af den, som påstår at have vundet hævde og ønsker at bevise dette, eller af en dokumenteret ejer, som omvendt kan bevise, at tredjemand ikke har vundet hævde. Den omstændighed, at man i en enkelt trykt landsretsafgørelse har tilladt en sådan fremgangsmåde, kan ikke føre til nogen ændret vurdering.

Dernæst har Ishøj Kommune ikke den fornødne retlige interesse, således at kommunen ikke er berettiget til at føre sagen mod Bendsen og Rasmussen. Kommunen kan under ingen omstændigheder selv erhverve ret til arealerne, som hverken er offentlig vej eller gadejord. Formodningsreglen i udstykningsloven § 46 om kommunens ret til arealet gælder således ikke i denne sag. Kommunen har i øvrigt ikke på noget tidspunkt rådet over arealet. Den omstændighed, at kommunen i sin lokalplan 1.15 af 6. september 1994 for Torslunde Landsby har bestemt, at det omtvistede areal skal være offentligt grønt område, kan heller ikke begrunde en retlig interesse. Hvis kommunen havde ønsket at råde over arealet, skulle der have været foretaget en ekspro-

priation. Hvis kommunen ikke har retlig interesse, er det usagligt at forfølge sagen. Kommunens fremgangsmåde må derfor sidestilles med magtfordrejning.

Torslunde Bylaug savner en tilstrækkelig fast struktur til at kunne agere selvstændigt retssubjekt i en civil retssag. I forhold til bylauget må der ske afvisning på grund af manglende retsevne.

Den omstændighed, at Ishøj Kommune reelt fører sagen for bylauget og herunder afholder samtlige sagsomkostninger, er i strid med lighedsgrundsetningen, hvorfor dette forhold ligeledes bør medføre afvisning af sagen. I denne forbindelse er det uheldigt, at hovedforhandlingen ikke er blevet stillet i bero på Statsforvaltningens afgørelse af Bendsen og Rasmussens klage over Ishøj Kommune vedrørende kommunens førelse af denne sag.

Såfremt sagen mod forventning ikke måtte blive afvist, bør Bendsen og Rasmussen frifindes.

Bendsen og Rasmussen har vundet hævde på det omtvistede areal (matr. nr. 87), som hverken er offentlig vej eller gadejord. Private vil derfor kunne erhverve ret til et sådant areal, hvis betingelserne for hævde i øvrigt er opfyldt. Arealet, som vidnet Witt kaldte "vandingstien", er heller optaget i fortegnelsen over veje og stier. Betegnelsen i lokalplanen som grønt areal til offentligt formål er uden relevans for spørgsmålet om hævde. Såfremt kommunen havde haft en reel interesse i området, burde den for længe siden have taget initiativer til at realisere denne interesse. Bendsen og Rasmussen skal ikke bære risikoen for kommunens manglende overholdelse af en eventuel handlepligt.

Matr. nr. 87 b og matr. nr. 87 c udgør et samlet del af matr. nr. 19 b, som også i marken fremstår som et samlet hele. Det underbygger, at der har været rådet med en ejers rettigheder i mindst 20 år fra ejerne af matr. nr. 19 b over matr. nr. 87 b og matr. nr. 87 c. De fremlagte fotos sammenholdt med skriftlige erklæringer fra tidligere beboerne i Torslunde underbygger, at denne råden i hvert fald går helt tilbage til 1954. Matr. nr. 87 a har siden 1781 henhørt under ejendommen. Bendsen og Rasmussen har benyttet arealet lige fra købet af deres ejendom i 2000, og naboerne i nr. 21 har ikke gjort krav på arealet. Kommunens egen landinspektør har antydnet, at Bendsen og Rasmussen også kunne have vundet hævde på dette areal. Men selv om dette ikke måtte være tilfældet, bør Bendsen og Rasmussen tilkendes arealet ud fra en analogi af den dagældende vejlov § 95. Dernæst har de tidligere ejere af Torslunde Bygade 23 ubestridt benyttet matr. nr. 87 a, matr. nr. 87 b og matr. nr. 87 c siden 1987, hvorfor der har været tale om en samlet ejerråden, herunder med gennemførelse af talrige tilstandsændringer, i minimum 20 år.

Torslunde Bylaug er ikke et bylaug i den matrikulærretlige forstand som omtalt i udstykningsloven § 46. Lauget er heller ikke en forening i matrikulær stand som for eksempel en grundejerforening, som omfatter nærmere angivne parceller i et bestemt område. Forudsætningerne for at bylauget kan erhverve

ejendommen er ikke til stede. Lauget har ikke som vedtægtsbestemt formål at eje jord på medlemmernes vegne, og det er notorisk blot en mindre, privat borgerforening. Der er heller ikke pålagt byens borgere medlemspligt. Det er derfor også som ovenfor anført tvivlsomt, om lauget overhovedet har retsevne. Den omstændighed, at bylauget har fremsendt indlæg til kommunen, herunder i forbindelse med lokalplanen, eller at kommunen har sendt sager i høring hos lauget, kan ikke føre til en ændret vurdering. Hverken Ishøj Kommune eller Torslunde Bylaug har bevist at have vundet hævde på arealet. I øvrigt kan juridiske personer som sådanne ikke vinde hævde i modsætning til privatpersoner.

Bendsens og Rasmussens hævde er ikke blevet afbrudt eller umuliggjort ved bylaugets aftale fra 1987 med de daværende ejere af Torslunde Bygade 21 og 23 allerede, fordi denne aftale er ugyldig. For det første foreligger der vanhjemmel. Bylauget på intet tidspunkt har haft adgang til arealet. Dernæst er aftalen i strid med aftaleloven §§ 30, 33 og 36, da bylauget indgik aftalen med en beboer uden at oplyse, at der ikke var klarhed over adkomstforholdene, og idet aftaleerhververen var i god tro herom. Lars og Susanne Leerhøj blev presset til at indgå aftalen og har befundet sig i en retlig og muligvis faktisk vildfarelse. Endelig er aftalen indgået uden nogen tidsbegrænsning, hvilket er en gyldighedsbetingelse efter udstykningsloven § 16. I øvrigt har aftalen ikke været genforhandlet ved hele to ejerskifter, hvilket ellers er udtrykkeligt fremhævet i aftalen, ligesom Bendsen og Rasmussen først blev bekendt med den i foråret 2013. Det skal særligt bemærkes, at aftalen blev benægtet i skødet sælgeroplysninger under punkt 4.

Selv det måtte blive antaget, at aftalen er gyldigt indgået, udelukker dette forhold ikke, at Bendsen og Rasmussen har vundet hævde. Da de første gang så ejendommen, fremstod haven som et hele. De måtte derfor under alle omstændigheder gå ud fra, at bestemmelsen i skødet om at "et grønt område ned langs grund ned til åen" ikke tilhørte ejendommen, angik den nordligste del af det nuværende matr. nr. 87 a. Bendsen og Rasmussen fik deres opfattelse bekræftet af den daværende oldermann Harald Kristensen. Oplysningerne om ægtefællerne Leerhøys opfattelse kan efter det ovenfor anførte ikke medføre, at hævds erhvervelsen er blevet afbrudt eller i øvrigt afskåret. Bendsen og Rasmussen fra at gøre den allerede i angiveligt 1974 vundne hævde gældende. Tværtimod må Leerhøys råden over arealet lægges til hævdsperioden

Rettenns begrundelse og afgørelse

ad det omtvistede areal - nu matr. nr. 87 a matr. nr. 87 b og matr. nr. 87 c.

Det lægges efter udtalelserne fra Kort & Matrikelstyrelsen af 27. april 2010 og Geodatastyrelsen af 21. november 2014 til grund, at arealet først blev optaget i matriklen i 1903 som litra d. Arealet er ikke optaget i nogen vej- og stifortegnelse, men det må efter bevisførelsen antages, at det i ældre tid har været benyttet til fælles formål for byens borgere. Ifølge vidnet Susanne Witt har arealet fungeret som vandingssti for køer og i 1930'erne og 1940'erne

som legeplads for byens børn. Ifølge de af Leif Nielsen, Claus Funch Pedersen og Susanne Leerhøj afgivne forklaringer var der tale om et fælles areal tilhørende Torslunde Bylaug, hvilket også fremgår af laugets henvendelser i forbindelse med lokalplanen fra 1994, hvori arealet blev betegnet som et grønt areal til offentlige formål. Det må efter sagens oplysninger antages, at arealet hverken er offentlig vej eller såkaldt gadejord, men snarere må anses som et fællesareal på lige fod med en såkaldt almen vej. Arealet henhører derfor ikke under de i udstykningsloven § 46 anførte arealer, og det er således ikke udelukket, at private lodsejere kan erhverve rettigheder til arealet blandt andet gennem hævd.

ad retsevne hos Torslunde Bylaug.

Det lægges efter bevisførelsen til grund, at bylauget er en privat forening. Opbygningen af foreningen adskiller sig ikke fra en lang række andre private foreninger. Der er derfor intet holdepunkt for at antage, at bylauget ikke i sig selv skulle have den fornødne retsevne til at optræde som part i denne sag. Den omstændighed, at det er gjort gældende, at laugets deltagelse som part skulle ligge uden for vedtægterne, er et internt foreningsanliggende, hvor laugets ledelse i givet fald må stå til ansvar over for generalforsamlingen.

ad retlig interesse hos Ishøj Kommune.

Det henhører under kommunens kompetence at behandle forhold, som omhandler færdselsformål og rekreative formål. Kommunen har i lokalplanen udlagt arealet som et grønt område til offentlige formål, og ingen har tinglyst adkomst til det. Den omstændighed, at kommunen som myndighed ikke tidligere har disponeret over arealet, kan ikke føre til nogen anden vurdering. Kommunen er derfor ikke på forhånd afskåret fra at gøre krav på arealet eventuelt gennem ejendomsdom.

Det skal særligt bemærkes, at selv om Torslunde Bylaug ikke er en grundejerforening i traditionel forstand, hvor grundlaget er pligtmæssigt medlemskab inden for bestemt afgrænset område, lægges det efter de af Ole Horskær og Torben Mandrup Jacobsen afgivne forklaringer til grund, at kommunens tre landsbyer - Ishøj, Tranegilde og Torslunde - af historiske grunde ikke har sådanne grundejerforeninger, men i stedet har bylaug, der på en lang række områder i forhold til kommunen har samme praktiske funktioner som de egentlige grundejerforeninger. Den omstændighed, at kommunen har valgt at støtte bylauget omkostningsmæssigt under sagen, kan på denne baggrund heller ikke føre til, at kommunen skulle være afskåret fra at føre den.

ad den nedlagte anerkendelsespåstand.

Bendsen og Rasmussens indsigelse om, at Ishøj kommune og Torslunde Bylaug ikke kan nedlægge en anerkendelsespåstand som sket i denne sag, er helt grundløs. Det følger af retspraksis, at kommunen og bylauget i et tilfælde som det foreliggende er berettiget hertil. Det skal særligt bemærkes, at

kommunen og bylauget har tilkendegivet, at man efterfølgende vil indgive anmodning om ejendomsdom.

ad udstykningsloven § 38.

Det omtvistede areal er nu særskilt matrikuleret. Imidlertid er der mellem parterne tvist om adkomstforholdene. Som udgangspunkt skal adkomstforholdene være afklarede, før der afholdes skelforretning. Hertil kommer, at sagen ud over et bevismæssigt kompliceret hævds spørgsmål tillige omfatter andre spørgsmål om retslig interesse og retsevne. Under disse omstændigheder er bestemmelsen i udstykningsloven § 38 ikke til hinder for, at sagen behandles ved et civilt søgsmål.

Sammenfattende kan de sagsøgte afvisningspåstand herefter ikke tages til følge.

ad hævd.

Efter den skete bevisførelse kan det som ovenfor nævnt lægges til grund, at det omtvistede areal (matr. nr. 87) tilbage i tid og formentlig helt frem til 1940'erne har været benyttet af fællesskabet i byen til praktiske formål, herunder som vandingssti for køer og senere blandt andet som legeplads for byens børn. Der foreligger skriftlige erklæringer fra tidligere beboere, Knud Møller og Inger Pedersen. Men da der ikke er tale om egentlige vidneforklaringer, har de en begrænset bevisværdi. Dernæst foreligger der nogle luftfotos af området, som går til tilbage til 1954. De nævnte luftfotos kan være indicier for en råden eller tilstand, men kan ikke stå alene ved bevisbedømmelsen. Vidnet Susanne Leerhøy har forklaret, at den daværende ejer af deres ejendom, som havde et tømrerværksted, havde været syg i 10 år, hvorfor der ikke var sket nogen pasning af ejendommen i nævnte periode, da hun og ægtefælles erhvervede ejendommen i 1984. Vidnet Leif Nielsen har forklaret, at bylauget i hans tid i byen påberåbte sig retten til arealet, hvilket ifølge vidnet var almindeligt anerkendt i byen. Bylauget hævdede også sin ret over for kommunen i forbindelse med udarbejdelse af lokalplanen fra 1994. Dernæst har vidnet Susanne Leerhøy forklaret, at hun og ægtefællen var klar over og derfor også af den opfattelse, at arealet alene var låns, og at deres rådet over det skete i lyset heraf. Denne opfattelse er tydeligt kommet til udtryk i aftalen fra 1987 mellem bylauget og de to ejere af Torslunde Bygade 21 (matr. nr. 62) og 23 (matr. nr. 19 b), ligesom det i forbindelse med salget til Bendsen og Rasmussen blev fremhævet både i slutseddel og skøde, at der var et areal, som ikke hørte ind under matr. nr. 19 b. Sammenfattende er det derfor tvivlsomt, i hvilket omfang der er blevet rådet over arealet, samt på hvilket grundlag denne råden har fundet sted. Det er derfor ikke efter den skete bevisførelse med fornøden sikkerhed godtgjort, at der i perioden forud for Lars og Susanne Leerhøys erhvervelse af matr. nr. 19 b har fundet en sådan råden over arealet sted, at der er erhvervet en ejendomsret eller en brugsret ved hævd.

Efter den skete bevisførelse lægges det videre til grund, at Bendsen og Rasmussen på tydelig vis er blevet gjort bekendt med, at en del af arealet ikke hørte til matr. nr. 19 b. Forholdet er særligt fremhævet i skødet, og det er åbenbart, at indholdet af den generelle sælgererklæring i skødets punkt 4 ikke ændrer herved. Hertil kommer, at handlen blev berigtiget af Bendsen og Rasmussens advokat, og at det i forbindelse med skødeberigtigelsen tilkommer advokaten at undersøge byrder og andre forpligtelser, som har betydning for købernes adkomst. Der er ikke oplysninger om, at den fremhævede bestemmelse i skødet har givet anledning til undersøgelser ud over de initiativer, som Annette Karin Bendsen har oplyst om. Heroverfor har vidnerne Susanne Leerhøj og Claus Funch Pedersen begge forklaret, at de også mundtligt gjorde Bendsen og Rasmussen opmærksomme på fællesarealet (matr. nr. 87 b). Sammenfattende må Bendsen og Rasmussen antages at have været bekendt med, at en råden over fællesarealet alene (matr. nr. 87) skete til låns.

Det må videre lægges til grund, at ægtefællerne Lars og Susanne Leerhøj var af den bestemte opfattelse, at de ikke havde nogen ejendoms- eller brugsret til fællesarealet (matr. nr. 87), og at deres råden alene skete til låns. De havde endda i aftalen fra 1987 givet udtrykkeligt afkald på hævds erhvervelse. Denne opfattelse blev som nævnt gentaget i skødet i forbindelse med salget til Bendsen og Rasmussen. Dernæst har vidnerne Leif Nielsen, Annelise Prien og Claus Funch Pedersen forklaret, at nævnte opfattelse også var udbredt i landsbyen. På denne baggrund kan Bendsen og Rasmussen ikke påberåbe sig den råden, som ægtefællerne Leerhøj måtte have udøvet, til støtte for deres påstand om en rådighedsperiode i mere end 20 år. Det samme gælder en eventuel hævds mæssig råden - selv om der ikke under sagen er ført bevis herfor - forud for ægtefællerne Leerhøys ejerperiode. Idet der ikke kan lægges nogen vægt på det af Bendsen og Rasmussen i øvrigt anførte, er det herefter godtgjort, at Bendsen og Rasmussen, som alene har udøvet en råden fra deres erhvervelse af matr. nr. 19 b den 1. august 2000, ikke har erhvervet ejendomsret eller brugsret til nogen del af det omtvistede areal, nu matr. nr. 87 a, matr. nr. 87 b og matr. nr. 87 c, ved hævde.

Ishøj Kommune og Torslunde Bylaugs påstand tages herefter til følge.

I sagsomkostninger betaler Bendsen og Rasmussen 99.805,97 kr. til Ishøj Kommune og Torslunde Bylaug. 6.900,00 kr. udgør erlagte retsafgifter, 7.905,97 kr. dækker udgift til vidneførelse, 10.000,00 kr. skal dække udgift til ekstrakt og materialesamling og 75.000,00 kr. inklusive moms skal dække udgifter til advokatbistand. Det skal særligt vedrørende udgift til ekstrakt bemærkes, at anvendelse af ekstrakt lettede gennemførelsen af sagen betydeligt. Det er dog vedrørende antallet af eksemplarer taget i betragtning, at sagen alene blev behandlet af en dommer. Vedrørende udgift til advokatbistand er der lagt vægt på størrelsen af sagsgenstanden, som ved sagsanlægget blev anslået til 275.000,00 kr., sagen udfald, den omstændighed, at sagen blev behandlet over to retsdage og med besigtigelse, og at det er oplyst, at hverken Ishøj Kommune eller Torslunde Bylaug er momsregistrerede. Beløbsmæssigt er der taget udgangspunkt i takstmæssigt proceduresalær reguleret efter de

ovenfor nævnte momenter.

Thi kendes for ret:

De sagsøgte, **Annette Karin Bendsen** og **Arne Frøsig Rasmussen**, tilpligtes at anerkende, at de ikke har ejendomsret eller brugsret til matr. nr. 87 a, 87 b og 87 c Torslundemagle by, Torslunde, 2635 Ishøj.

Inden 14 dage betaler Annette Karin Bendsen og Arne Frøsig Rasmussen, 99.805,97 kr. i sagsomkostninger til Sagsøgerne, **Torslunde Bylaug v/oldermand Torben Mandrup Jacobsen** og **Ishøj kommune**.

H. Lind Jensen

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Glostrup, den 29. oktober 2015.

Louise Stenbæk, Retsassistent