

FOLKETINGETS OMBUDSMAND

Gammeltorv 22, 1457 København K

Telefon 33 13 25 12. Telefax 33 13 07 17

Personlig henvendelse 10-15

Dato: **31 MAJ 2006**

J.nr.: 2003-4082-120

Sagsbehandler: ME

(Bedes anført ved henvendelser)

Akt. nr.: 57

Gladsaxelisten
v/ John Damm Sørensen
Stenkrogen 6
2800 Lyngby

Vedrørende lokalplan for planteskole

I fortsættelse af mit brev af 13. marts 2006 vender jeg hermed tilbage til sagen om Aldershvile Planteskole.

I et brev af 11. januar 2006 tog jeg stilling til det som De havde anført i e-post af 12., 13. og 15. oktober 2005, og jeg tog samtidig stilling til det som advokat Merete Nielsen der handler for planteskolens ejer, havde anført i et brev af 29. september 2005. Jeg meddelte Dem bl.a. at jeg havde besluttet at oversende Deres e-post af 12. og 13. oktober 2005 til Naturklagenævnet med henblik på at nævnet fik lejlighed til at tage stilling til om der var grundlag for at nævnet genoptog sin behandling af sagen, eller om Deres e-post i øvrigt gav nævnet anledning til at foretage sig noget i sagen. Baggrunden for min beslutning var at Naturklagenævnet ikke på mødet den 6. september 2005 eller i sin afgørelse af 18. august 2003 udtrykkelig havde taget stilling til det som De havde anført i Deres e-post af 12. og 13. oktober 2005 hvorefter der ikke foregår produktion på planteskolen. Ud over Deres e-post oversendte jeg en henvendelse fra nogle beboere i området om samme spørgsmål til Naturklagenævnet. Jeg meddelte Dem endvidere i brevet af 11. januar 2006 at når Naturklagenævnet havde taget stilling til om der var grundlag for at nævnet genoptog sin behandling af sagen, eller om Deres e-post i øvrigt gav nævnet anledning til at foretage sig noget i sagen, ville jeg tage stilling til hvad jeg videre skulle foretage mig i sagen. I et brev af 31. januar 2006 meddelte Naturklagenævnet mig at nævnet ikke fandt at det af Dem og de andre klagere anførte kunne føre til at nævnet genoptog sagen. Den 2. februar 2006 bad jeg Dem og de andre klagere samt advokat Merete Nielsen om Deres eventuelle bemærkninger til Naturklagenavnets brev af 31. januar 2006. Jeg har herefter modtaget bemærkninger til sagen fra Dem og de andre klagere samt fra advokat Merete Nielsen.

Advokat Merete Nielsen har i et brev af 3. februar 2006 bl.a. anført følgende:

"Jeg vil gerne benytte lejligheden til at supplere Naturklagenævnets vurderinger med følgende oplysninger fra min klient om nogle af de forarbejdningsprocesser, der foregår på hans planteskole:

1. På planteskolen hvert år indkøber vi ca. 10.000 barrods roser, som normalt tages hjem i november. Disse roser pottes op i 3,5 liters og 5,5 liters potter. De opbevares om vinteren under halvtaget eller i plastikbobler, hvorefter de det følgende forår sættes ud på afstand og passes med vand, gødning og regelmæssige sprøjtninger for at sikre et godt produkt.
2. Ligeledes købes hvert år i oktober 1500-2500 pæonknolde, hvoraf ca. 2/3, altså 1500-1600 pottes op i 5 liters potter og sælges det følgende år, når de er i blomst eller året efter.
3. Hvert år købes der om efteråret en del forårsblomstrende løg og knolde, som pottes op for at sikre, at vi om foråret er i besiddelse af mange specialsorter af tulipaner, narcisser og krokus. Det samme gør sig gældende for en del af de sommerblomstrende løgvækster, der normalt sælges om foråret.
4. Hvert år pottes vi ca. 500 hækplanter op for at have noget at sælge sommeren igennem til dem, der er kommet i bekneb.
5. Ligeledes køber vi hvert år anselige mængder buske og træer, hovedsageligt i Holland, men også i Tyskland, Belgien og Italien. Disse kommer som oftest hjem som klumpplanter og af og til som barrodsplanter, som vi ved hjemkomsten planter i potter, for at kunne sælge dem sæsonen igennem.
6. Ligeledes skal fremføres, at en stor del af haveplantesortimentet har en meget lav omsætningshastighed, d.v.s. et planteparti som vi har stående kan være 2, 3, 4 år gammelt eller ældre. Da det er levende planter medfører denne praksis, at planterne regelmæssigt plantes om, pottes om, beskæres og bindes op efterhånden som de bliver ældre og større.
7. I den kolde periode (oktober til marts) foregår største del af ovennævnte ompotninger af roser, pæoner og blomsterløg i selve drivhuset/halvtaget, så det er en ikke uvæsentlig del af vore produktionstiltag.

Min klient har ikke umiddelbart tal for, hvor stor en del af planteskolens udgifter til arbejds løn og øvrige omkostninger der går til produktion/forarbejdning af planter, men det er en betragtelig del.

Det fremgår klart af beskrivelsen af arbejdet på planteskolen, at den adskiller sig væsentligt fra sædvanlig detailhandel, hvor der næsten udelukkende sker salg af varer, der leveres færdigproducerede fra andre firmaer."

De har i et brev af 10. marts 2006, som jeg modtog med en e-post den 13. marts 2006, kommenteret mit brev af 11. januar 2006, Naturklagenævnets brev af 31. januar 2006 og advokat Merete Nielsens brev af 3. februar 2006 som De har fået tilsendt i kopi.

I brevet af 11. januar 2006 meddelte jeg at jeg havde besluttet ikke at foretage mig noget i anledning af det som De tidligere havde anført hvorefter formanden for Naturklagenævnet, Lars Busck, bevidst skulle have vildledt ombudsmandsinstitutionen, og De anfører i brevet af 10. marts 2006 at De håber at denne beslutning ikke har noget som helst at gøre med Lars Buscks tidligere virke ved ombudsmandsinstitutionen. De tilføjer at det efter Deres opfattelse ville have været en styrkelse af tilliden til ombudsmandsinstitutionen hvis vurderingen var overladt til en som ikke tidligere har haft relationer til Naturklagenævnets formand. Angående advokat Merete Nielsens brev af 3. februar 2006 anfører De bl.a. at det ikke fremgår af dette brev hvor i planteskolen de nævnte aktiviteter foregår, hvorfor det er vanskeligt at forstå betydningen af advokat Merete Nielsens udtalelse. Endvidere anfører De at de oplysninger som fremgår af udtalelsen, ikke er blevet dokumenteret, og at de pågældende aktiviteter, hvis de foregår i planteskolens glashus, kan sidestilles med aktiviteterne i en dyrehandel. Angående Naturklagenævnets brev af 31. januar 2006 gentager De bl.a. hvad De tidligere har anført om at ansatte i nævnets sekretariat tidligere har konstateret de faktiske forhold på stedet, og De fremhæver herudover at en bygning på ikke under 80 m² fortsat findes på planteskolen på trods af at den i lokalplanen er forudsat nedrevet. De fremhæver at hele glashuset med halvtag skal betragtes som butiksareal alene af den grund at der er publikumsadgang til samtlige de arealer der ikke direkte tjener som personalerum og kontorer. De afviser endvidere at Naturklagenævnets argumentation med henvisning til landbrugsloven kan tillægges betydning, og De gør gældende at nævnets henvisning til at det i dag er vanskeligt at skelne mellem planteskoler med ren detailhandelsvirksomhed og planteskoler med produktion, viser at nævnet i denne sag har fjernet sig meget langt fra den virkelighed der eksisterer i dagens Danmark.

Det som De har anført hvorefter det ville have været en styrkelse af tilliden til ombudsmandsinstitutionen hvis vurderingen var overladt til en som ikke tidligere har haft relationer til Naturklagenævnets formand, har jeg forstået sådan at De mener at jeg, fordi jeg tidligere har haft relationer til Lars Busck i forbindelse med hans ansættelse i ombudsmandsinstitutionen, var inhabil ved behandlingen af Deres klage over at han som formand for Naturklagenævnet bevidst har vildledt ombudsmandsinstitutionen. I den anledning kan jeg oplyse at Lars Busck var ansat i ombudsmandsinstitutionen i en årrække indtil 1996. I denne periode var der et tæt samarbejde mellem Lars Busck og mig, men samarbejdet havde ikke den ganske særlige karakter som må kræves for at fastslå at der nu foreligger inhabilitet. Jeg henviser til den sag som er omtalt i Folketingets Ombudsmands beretning for 1977, side 649, hvor et lignende spørgsmål opstod. På denne baggrund er det min opfattelse at jeg ikke var inhabil ved behandlingen af Deres klage.

I brevet af 19. september 2005 oplyste jeg at det var min foreløbige opfattelse at det måtte anses for uklart om der er et tilstrækkeligt hjemmelsmæssigt grundlag for at udelade dele af en planteskoles arealer ved beregningen af butiksbareale, og at der derfor var grundlag for at jeg afgiver en henstilling til Miljøministeriet om at tage initiativ til en lovændring som klargør retsstillingen. Jeg gav samtidig udtryk for at det var min foreløbige opfattelse at jeg ikke havde grundlag for at kritisere resultatet af Naturklagenævnets afgørelse i sagen, og at der ikke var grundlag for at fastholde henstillingen til Naturklagenævnet om at nævnet genoptager sin behandling af sagen.

Jeg har overvejet om de synspunkter og oplysninger som De og de øvrige klagere har fremført, bør medføre at den foreløbige opfattelse som jeg gav udtryk for i brevet af 19. september 2005, skal ændres. Disse synspunkter og oplysninger angår i hovedsagen to forskellige forhold. De og de øvrige klagere har gjort gældende at Naturklagenævnet har baseret sin afgørelse på forkerte oplysninger om de faktuelle forhold, navnlig for så vidt angår spørgsmålet om hvorvidt der foregår en produktion på planteskolen. Desuden har De gjort gældende at Naturklagenævnets afgørelse er baseret på en forkert forståelse af planloven.

Hvad det første forhold angår, gør jeg opmærksom på at ombudsmandsinstitutionen ikke er egnet til at afklare et bevisspørgsmål som det foreliggende fordi ombudsmanden i almindelighed ikke har mulighed for at afhøre vidner i sagen, men behandler klager på et skriftligt grundlag. En endelig konstatering af om der foregår en produktion på planteskolen, og under hvilke omstændigheder denne i givet fald foregår, vil ikke kunne gennemføres inden for rammerne af en ombudsmandsundersøgelse, men må efter min opfattelse ske ved domstolene.

Hvad angår spørgsmålet om forståelsen og anvendelsen af planloven, har De anført at hele glashuset med halvtag skal betragtes som butiksbareal alene af den grund at der er publikumsadgang til samtlige de arealer der ikke direkte tjener som personalerum og kontorer, og De har afvist at Naturklagenævnets argumentation med henvisning til landbrugsloven kan tillægges betydning.

Ved min vurdering af sagens retlige spørgsmål har jeg lagt vægt på at planlovens regler om planlægning til butiksbareal finder anvendelse på arealer som udlægges eller anvendes til butiksbareal. Reglerne kan således ikke anvendes på arealer der udlægges eller anvendes til andre formål, f.eks. beboelse eller erhverv. Loven indeholder imidlertid ikke nærmere regler herom, ligesom der ikke i loven eller dens forarbejder er taget stilling til i hvilket omfang reglerne om planlægning til butiksbareal skal anvendes på virksomheder der råder over både arealer der anvendes til produktionsformål, og arealer der anvendes til butiksbareal. Disse forhold taler efter min opfattelse for at planlovens regler om planlægning til butiksbareal anses for anvendelige for de dele af en sådan virksomheds arealer som anvendes til butiksbareal, men ikke de arealer som anvendes til produktionsformål.

Planlovens regler om planlægning til butikksformål kan imidlertid også forstås på en anden måde. Det kan således gøres gældende at i tilfælde hvor detailhandel indgår som en væsentlig del af en virksomheds økonomiske aktiviteter, skal hele virksomhedens område betragtes som arealer der er udlagt til butikksformål, eller at dette i det mindste skal gælde for de arealer hvortil detailhandelskunder har almindelig adgang. Denne forståelse af loven harmonerer med den omstændighed at det ved ændringen af planloven i 1997 blev tilsigtet at der skulle anvendes en forholdsvis bred definition af det brutto-areal som indgår ved beregning af butiksstørrelser.

Hvis det anerkendes at virksomheder der råder over både arealer der anvendes til produktionsformål, og arealer der anvendes til butikksformål, kun er omfattet af planlovens regler om planlægning til butikksformål for så vidt angår de dele af virksomhedernes arealer som anvendes til butikksformål, opstår spørgsmålet om hvorledes afgrænsningen mellem de to typer af arealer skal foretages. Det fremgår at det er Naturklagenævnets opfattelse at landbrugslovens regler om landbrugspligt har betydning i denne forbindelse for så vidt angår sager om planteskoler. Jeg har forstået det som De har anført, sådan at arealer hvortil der er almindelig adgang for en butikskunder, efter Deres opfattelse må anses for arealer der anvendes til butikksformål.

Det er fortsat min opfattelse at det må anses for uklart om der er et tilstrækkeligt hjemmelmæssigt grundlag for at udelade dele af en planteskoles arealer ved beregningen af butikksarealet, og at der derfor er grundlag for at jeg afgiver en henstilling til Miljøministeriet om at tage initiativ til en lovændring som klargør retsstillingen. Jeg fastholder endvidere at jeg ikke har grundlag for at kritisere resultatet af Naturklagenævnets afgørelse i sagen, og at der ikke er grundlag for at fastholde henstillingen til Naturklagenævnet om at nævnet genoptager sin behandling af sagen. Jeg har derfor i et samtidig brev til Miljøministeriet henstillet at ministeriet tager initiativ til en lovændring som klargør retsstillingen, og i et brev til Naturklagenævnet har jeg meddelt at jeg ikke har grundlag for at kritisere resultatet af Naturklagenævnets afgørelse i sagen, og at der ikke er grundlag for at fastholde henstillingen til Naturklagenævnet om at nævnet genoptager sin behandling af sagen.

Jeg foretager mig herefter ikke mere i sagen.

Med venlig hilsen



Hans Gammeltoft-Hansen

Kopi er samtidig sendt til:

Naturklagenævnet

+ særskilt brev

Miljøministeriet

+ særskilt brev

Gladsaxe Kommune

J.nr. 2004/0002016-004

Advokat Merete Nielsen

Boks 5017

J.M. Mørks Gade 1

8100 Århus C

J.nr. 1015128