

FOLKETINGETS OMBUDSMAND

Gammeltorv 22, 1457 København K
Telefon 33 13 25 12. Telefax 33 13 07 17
Personlig henvendelse 10-15

Dato: **19 SEP. 2005**

J.nr.: 2003-4082-120
Sagsbehandler: ME
(Bedes anført ved henvendelser)
Akt. nr.: 30

Gladsaxelisten
Stenkrogen 6
2800 Lyngby

+ bilag

Vedrørende lokalplan for planteskole

I et brev af 14. april 2005 meddelte jeg Dem at jeg havde kritiseret at Naturklagenævnet i en afgørelse af 18. august 2003 havde givet udtryk for at det ved beregningen af en planteskoles bruttoetageareal skulle tillægges betydning at planteskolevirksomhed skal betragtes som landbrugsvirksomhed i relation til landbrugslovens regler om landbrugspligt. Jeg meddelte desuden at jeg havde henstillet at Naturklagenævnet genoptog behandlingen af sagen i lyset af det jeg havde anført.

Naturklagenævnet har i et brev af 31. maj 2005, som vedlægges i kopi, oplyst at nævnet vil genoptage og genoverveje sagen. I brevet har nævnet desuden redegjort for sin hidtidige praksis vedrørende planteskoler. Endvidere har Naturklagenævnet oplyst at nævnet har behov for at få afklaret om ombudsmandens kritik skal forstås således at ombudsmanden mener at samtlige væksthusearealer på en planteskole hvorfra der samtidig (som normalt) sker salg af planter, skal betragtes som arealer til butikformål og dermed omfattet af planlovens kapitel 2 b.

I anledning af denne henvendelse har jeg den 6. september 2005 holdt et møde med repræsentanter for Naturklagenævnet. Jeg vedlægger et referat af mødet sammen med en notits som er udarbejdet her ved embedet.

Som det fremgår af Naturklagenævnets brev af 31. maj 2005 og mødereferatet, er det Naturklagenævnets opfattelse at planloven bygger på en forudsætning om at produktionsarealer og andre arealer som ikke anvendes til butikformål, ikke indgår ved beregningen af det areal som anvendes til butikformål. Dette er baggrunden for Naturklagenævnets afgørelse af 18. august 2003.

Det er min foreløbige opfattelse at det må anses for uklart om der er et tilstrækkeligt hjemmelsmæssigt grundlag for at udelade dele af en planteskoles arealer ved beregningen af butiksområdet. Der er derfor efter min foreløbige opfattelse grundlag for at jeg af-

giver en henstilling til Miljøministeriet om at tage initiativ til en lovændring som klar-
gør retsstillingen. Det er samtidig min foreløbige opfattelse 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 be-
handling af sagen.

Inden jeg træffer beslutning i sagen, anmoder jeg Dem om at sende mig Deres eventu-
elle bemærkninger inden 4 uger.

Hvis jeg ikke hører fra Dem, vil jeg søge at behandle sagen på det foreliggende grund-
lag.

Jeg har sendt et tilsvarende brev til advokat Merete Nielsen som repræsenterer plante-
skolens ejer.

Med venlig hilsen



Hans Gammeltoft-Hansen

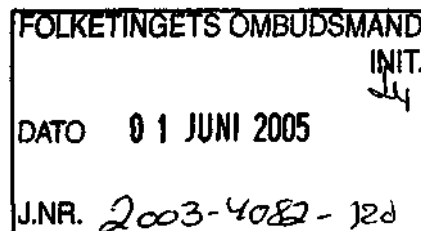
NATURKLAGENÆVNET
SEKRETARIATET

Folketingets Ombudsmand
Gammel Torv 22
1457 København K

Frederiksborggade 15, 1360 København K
Tlf.: 33955700
Fax: 3395 5769
X.400: S=nkn; P=sdn; A=dk400; C=dk
Email: nkn@nkn.dk

31 MAJ 2005

J.nr.: 03-33/150-0338
MJE



Vedr. Ombudsmandens J.nr. 2003-4082-120

Ombudsmanden har med brev af 14. april 2005 henstillet til Naturklagenævnet at genoptage den sag, som Naturklagenævnet den 13. august 2003 traf afgørelse i om Gladsaxe Kommunes tilvejebringelse af et kommuneplantillæg og en lokalplan til lovliggørelse af en planteskolevirksomhed. Ombudsmanden har kritiseret, at "det ved beregning af planteskolens bruttoetageareal skal tillægges betydning, at planteskolevirksomhed skal betragtes som landbrugsvirksomhed i relation til landbrugsloven".

Naturklagenævnet vil på denne baggrund genoptage og genoverveje sagen. Også af hensyn til virksomheden samt af hensyn til de myndigheder, der vil skulle medvirke til tilvejebringelsen af et eventuelt nyt plangrundlag, har Naturklagenævnet imidlertid brug for en nærmere afklaring af, på hvilket grundlag sagen skal genovervejes:

Naturklagenævnet har hidtil i sager vedrørende planteskoler lagt til grund, at sådanne omfatter såvel produktionsvirksomhed (efter landbrugslovgivningen en form for landbrugsvirksomhed) som detailhandelsvirksomhed, og at begge dele kan finde sted i de på virksomheden opførte glasoverdækkede arealer. Da lokalplan nr. 165 muliggør et butikksareal på 420 m² lagde Naturklagenævnet til grund for afgørelsen af 18. august 2003, at resten af bebyggelsen var udlagt til produktion og altså ikke til butikksformål.

Naturklagenævnet har således ikke med afgørelsen foretaget en indskrænkende fortolkning af bestemmelserne i planlovens kapitel 2b om planlæg-

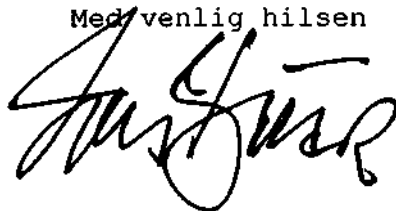
ning til butiksformål, herunder af bestemmelsen i lovens § 5f om beregning af bruttoetagearealet til butiksformål, men har foretaget en udskillelse af de arealer, der var beregnet til produktionsformål og derfor ikke kunne anses for omfattet af § 5f. Denne udskillelse mente Naturklagenævnet var sket i selve lokalplanen, hvor alene 420 m² var udlagt til butiksformål (og hvor det herefter ville være kommunens forpligtelse som tilsynsmyndighed at sikre sig, at kun et areal af denne størrelse blev anvendt til dette formål).

Naturklagenævnet er opmærksom på, at ovennævnte muligvis ikke fremgår tilstrækkeligt tydeligt af afgørelsen af 18. august 2003. I Naturklagenævnets afgørelse af 18. november 2003, hvormed nævnet fastholdt sin tidligere afgørelse, er det anført, at der med denne tidligere afgørelse var foretaget en vurdering af, "hvor stor en del af planteskolens samlede areal, der efter planlovens detailhandelsbestemmelser kan betragtes som detailhandel".

Naturklagenævnet har til brug for såvel genovervejelsen af denne sag som ved behandlingen af fremtidige sager behov for at få afklaret, om Ombudsmandens kritik skal forstås således, at Ombudsmanden mener, at samtlige væksthusearealer på en planteskole, hvorfra der samtidig (som normalt) sker salg af planter, skal betragtes som arealer til butiksformål og dermed er omfattet af planlovens kapitel 2b.

Naturklagenævnet har orienteret planteskolens advokat, Gladsaxe Kommune, HUR, Gladsaxelisten v/John Damm Sørensen samt sagens øvrige klagere om, at sagen genoptages til ny realitetsbehandling.

Med venlig hilsen



LARS BUSCK

Referat af møde 6. september 2005

Deltagere: Hans Gammeltoft-Hansen og Morten Engberg fra Folketingets Ombudsmand; Lars Busck, Mikkel Schaldemose og Marianne Jensen fra Naturklagenævnet.

Mødet var kommet i stand på baggrund af Naturklagenævnets brev af 31. maj 2005 til Folketingets Ombudsmand. Ombudsmanden havde forud for mødet sendt Naturklagenævnet en kopi af en notits af 16. juni 2005.

Indledningsvis beklagede Lars Busck at Naturklagenævnets afgørelse af 18. august 2003 havde fået en uheldig formulering da henvisningen til landbrugsloven alene skulle forstås som et udtryk for at dele af planteskolens areal må betragtes som arealer der anvendes til produktionsformål, og ikke til butikformål. Han oplyste at spørgsmålet ikke kun opstår i sager om planteskoler, men også f.eks. i sager om autoværksteder hvor der indrettes salgsarealer.

Hans Gammeltoft-Hansen fremhævede at sagen set med ombudsmandens øjne drejede sig om et hjemmelsspørgsmål, altså om der er hjemmel til at udelade dele af planteskolens arealer ved beregningen af butikarealer. Som nævnt i notitsen, er der ikke i loven og dennes forarbejder et klart grundlag for sondringen mellem butikarealer og produktionsarealer. Han pegede desuden på at hvis man anvendte denne sondring, måtte der være visse arealer som ikke klart kan placeres i en af disse kategorier, navnlig arealer der anvendes til lager og personalefaciliteter.

Lars Busck svarede at selv om han var enig i at den nævnte sondring ikke fremgår klart af loven og dens forarbejder, bygger loven alligevel på en forudsætning om at produktionsarealer og andre arealer som ikke anvendes til butikformål, ikke indgår ved beregningen af det areal som anvendes til butikformål. Han var enig i at det i forbindelse med planteskoler kan være vanskeligt at fastslå om visse arealer skal betragtes som produktions- eller lagerarealer. Hvad angår arealet til personalefaciliteter, var det nævnets opfattelse at der ikke var grundlag for at kritisere kommunens opfattelse hvorefter disse måtte deles ligeligt mellem butik- og produktionsarealet.

Mikkel Schaldemose pegede på at selv om der ved lovændringen i 1997, som anført i notitsen, blev tilsigtet en forholdsvis bred definition af det areal som indgår ved beregning af butiksstørrelser, var de arealer som ved lovændringen blev inddraget i beregningen, alene accessoriske i forhold til de egentlige salgsarealer.

Hans Gammeltoft-Hansen sagde at mødet havde givet ham en bedre forståelse af de synspunkter som lå bag Naturklagenævnets afgørelse. Hovedspørgsmålet var fortsat

om der er hjemmel til at udelade dele af planteskolens arealer ved beregningen af butiksarealer. Efter hans foreløbige opfattelse måtte dette anses for uklart. Han ville nu overveje om der er grundlag for at trække kritikken af Naturklagenævnet og henstillingen om at nævnet genoptager behandlingen af sagen, tilbage, kombineret med en henstilling til Miljøministeriet om at tage initiativ til en lovændring som klargør retsstillingen. Disse overvejelser kunne imidlertid ikke færdiggøres inden parterne i sagen havde haft lejlighed til at give udtryk for deres opfattelse. Han ville over for Naturklagenævnet vende tilbage til sagen når overvejelserne var afsluttet.

Notits

angående møde mellem ombudsmanden og Naturklagenævnet i sagen om Aldershvile Planteskole

1. Naturklagenævnet har i brev af 31. maj 2005 til ombudsmanden anmodet om en afklaring af hvorledes ombudsmandens kritik i udtalelsen af 14. april 2005 nærmere skal forstås. Det er aftalt at holde et møde om sagen mellem ombudsmanden og Naturklagenævnet. Denne notits er udarbejdet for at klarlægge de spørgsmål som Naturklagenævnets henvendelse rejser.

Ombudsmanden kritiserede i brevet af 14. april 2005 at Naturklagenævnet havde lagt til grund at det ved beregningen af den pågældende planteskoles bruttoetageareal skulle tillægges betydning at planteskolevirksomhed skal betragtes som landbrugsvirksomhed i relation til landbrugslovens regler om landbrugspligt, og ombudsmanden henstillede at nævnet genoptog behandlingen af sagen.

I brevet af 31. maj 2005 har Naturklagenævnet anført at nævnet hidtil har lagt til grund at planteskoler både omfatter en produktionsvirksomhed (som er en form for landbrugsvirksomhed efter landbrugsloven) og en detailhandelsvirksomhed, og at begge dele kan finde sted under virksomhedens glasoverdækkede arealer. Naturklagenævnet anfører at nævnet ikke har foretaget en indskrænkende fortolkning af reglerne i planlovens kapitel 2 b om planlægning til butikformål, herunder § 5 f, men blot har udskilt de dele som var beregnet til produktionsformål. Naturklagenævnet beklager at dette muligvis ikke fremgår tydeligt af nævnets afgørelse, men anmoder om at det afklares om ombudsmanden mener at samtlige væksthusarealer på en planteskole hvorfra der samtidig sker salg af planter, skal betragtes som butikareal og dermed er omfattet af planlovens kapitel 2 b.

Den nærmere fastlæggelse af hvilke arealer der er omfattet af planlovens bestemmelser om planlægning til butikformål, fremgår ikke af planlovens § 5 f eller af lovens øvrige regler. § 5 f fastlægger hvordan arealets størrelse beregnes. Spørgsmålet om hvilke arealer der er omfattet af planlovens bestemmelser om planlægning til butikformål, nævnes derimod i forarbejderne til planloven. I bemærkningerne til ændringsloven fra 1997 hvorved hovedparten af planlovens bestemmelser om planlægning til butikformål blev indføjet i loven, er anført følgende angående bestemmelsen i § 6 b, stk. 2, nr. 4 (Folketingstidende 1996-97, tillæg A, s. 2764 f):

"Ved bruttoetageareal forstås samtlige arealer til butikformål. Det vil sige salgsarealer, lager, overdækket varegård, interne adgangsarealer, personalerum, cafeteria m.v. Beregningen foretages i overensstemmelse med bygningsreglementets bestemmelser, idet eventuelle parkeringsarealer dog ikke medregnes."

Denne afgrænsning af hvad der kan betragtes som arealer til butikformål, gentages i et brev af 27. april 1998 fra Miljø- og Energiministeriet til Korsør Kommune om beregning af butikkers bruttoetageareal, og i en rapport fra en arbejdsgruppe under samme ministerium om tilvejebringelse af detailhandelsdata.

§ 6 b om regionplanretningslinjer for arealer til butikformål blev ændret væsentligt ved en ændringslov i 2002 (lov nr. 383 af 6. juni 2002). Det som var anført i forarbejderne til den tidligere § 6 b om bruttoetageareal til butikformål, er ikke gentaget i forarbejderne til ændringsloven, men der er dog heller ikke anført noget som tyder på at afgrænsningen af hvad der kan betragtes som arealer til butikformål, skal foretages på en anden måde. Den hidtidige afgrænsning er også nævnt som gældende i Anne Birte Boeck, Lov om planlægning med kommentarer, 2. udgave (2002), s. 104 f. Dette værk er udkommet efter vedtagelsen af ændringsloven.

2. Spørgsmålet er herefter om der ved fastlæggelsen af hvad der er butiksareal, skal tages hensyn til at en del af arealet på planteskolen anvendes til produktionsformål og ikke salgsformål. Som det fremgår, er der i loven og dens forarbejder ikke udtrykkelig taget stilling til om arealer der anvendes til produktionsformål, indgår ved opgørelsen af arealer til butikformål. Men den omstændighed at der ikke er offentlig adgang til produktionsområder, kan ikke begrunde at sådanne områder fragår ved beregningen, da områder der anvendes til lager og personalerum indgår i beregningen.

En omstændighed som taler imod at udelade arealer der anvendes til produktionsformål, er at der ved lovændringen i 1997 blev tilsigtet en forholdsvis bred definition af det areal som indgår ved beregning af butiksstørrelser. I Detailhandelsudvalgets rapport som dannede grundlag for det lovforslag som lovændringen i 1997 byggede på, er det s. 77 oplyst at størstedelen af branchen anvendte følgende definition af salgsareal:

"det område i butikken, hvor kunderne færdes, eller hvor kunderne kunne færdes, hvis der ikke var opstillet butiksinventar (salgsreoler, kølemøbler, udgangskasser m.v.). Betjente områder som f.eks. bageriudsalg i en større dagligvarebutik medregnes. Fungerer gange i en butik som flugtveje, reducerer det ikke salgsarealet. Et butikscenters gangarealer, der tjener til at forbinde centrets butikker, medregnes ikke som salgsarealer."

Som nævnt indgår områder der anvendes til lager og personalerum, nu i beregningen, og der er således tale om en bredere definition end før lovændringen af hvad der er butiksareal. I samme retning peger det forhold at det udtrykkeligt er fastsat i § 5 f at den del af kælderen hvor det omgivende areal ligger mindre end 1,25 m under loftet i kælderen, medregnes, selv om denne del af kælderen ikke indgår i beregningen af bruttoetageareal efter bygningsreglementet.

På den baggrund kan der rejses spørgsmål om der er tilstrækkeligt grundlag i lovgivningen for at antage at der ved fastlæggelsen af hvad der er butikksareal, skal tages hensyn til at en del af arealet på planteskolen anvendes til produktionsformål og ikke salgsformål. Naturklagenævnet har i den forbindelse henvist til landbrugslovens regler om landbrugspligt. Denne henvisning skal muligvis forstås sådan at et areal ikke kan betragtes som butikksareal hvis det efter landbrugsloven er udlagt til jordbrugsmæssige formål. Over for dette kan det anføres at planlovens regler om planlægning til butikksformål og lovens forarbejder ikke indeholder en henvisning til landbrugsloven på dette punkt. Modstillingen mellem arealer som anvendes til produktionsformål, og arealer der anvendes til salgsformål, genfindes heller ikke i loven eller lovens forarbejder. Modsat kan det dog anføres at virksomheder der alene er produktionsvirksomheder, ikke er omfattet af planlovens regler om planlægning til butikksformål. Det kunne tale for at man, når det drejer sig om en virksomhed der både omfatter produktion og detailhandel, udsondrer virksomhedens forskellige bestanddele.

3. Hvis det lægges til grund at arealer til produktionsformål ikke indgår i beregningen, rejser det forskellige spørgsmål. Det første er om der ved andre former for butikker skal foretages en tilsvarende sondring mellem arealer som anvendes til produktionsformål, og arealer der anvendes til salgsformål. Spørgsmålet kan f.eks. være relevant i forbindelse med de arealer i et supermarked som ikke er tilgængeligt for kunderne, men som anvendes til produktion og tilberedelse af fødevarer (f.eks. udskæring, hakning og indpakning af kødvarer, fremstilling af salater m.v., bagning af brød, samt rensning og udskæring af fisk).

Et andet spørgsmål som i højere grad angår den konkrete sag, er hvad der skal forstås ved lager i forbindelse med en planteskole. Som det fremgår ovenfor, betragtes bl.a. lager som et område der indgår ved beregningen af butikksareal. I den konkrete sag er der i lokalplanens pkt. 8.3 fastsat følgende:

"8.3

Der må opføres et væksthuse incl. en overdækning på i alt 1536 m², jf. Fredningsnævnets dispensation af 29.06.98.

Væksthuset må indrettes med et detailhandelsareal og skal i øvrigt indrettes som klimaskærm for planter, der ikke kan tåle at stå udendørs i vinterhalvåret.

8.3.1

Inden for lokalplanens område må der maksimalt etableres 420 m² bruttoetageareal til detailhandel.

Detailhandelsarealet må kun etableres i væksthuset i lokalplanens område 1 og omfatter virksomhedens salgsareal og ca. 50 % af arealet til personalefaciliteter.

8.3.2

Væksthuses klimaskærm udgør 1.216 m², og herudover kan der etableres et overdækket areal på 320 m². Den lukkede del af væksthuset må opdeles i et område til varmekrævende planter og et frostfrit område, hvori personalefaciliteter placeres.

8.4

Fra planteskolens detailhandelsareal må der handles med planter og havebrugsvarer. Der må ikke ske salg af havemøbler, parasoller, havetraktorer eller lignende pladskrævende varer."

Der er ikke i lokalplanen nævnt et lagerareal, men det kan vel ikke udelukkes at det område der betegnes som klimaskærm, ikke kun fungerer som produktionsområde, men også som lager for planter som har vokset tilstrækkeligt til at de kan sælges (samt havebrugsvarer), men som af andre grunde, f.eks. pladsmangel, ikke er placeret i salgsarealet.

Herudover rejser afgørelsen i den konkrete sag tvivl om hvorvidt Naturklagenævnet har anset hele arealet til personalefaciliteter som en del af området til butiksformål. Nævnet udtrykker sig ikke helt klart, men tilsyneladende er det kun halvdelen af arealet til personalefaciliteterne (nemlig den del som befinder sig i det område der i lokalplanen er udlagt til detailhandelsareal) som indgår i beregningen af området til butiksformål, mens den anden del af arealet, som indgår i området til klimaskærm, ikke indgår. Efter forarbejderne indgår 'personalerum' i beregningen.