

Viborg Kommune
Prinsens Alle 5
8800 Viborg

Dato: 01-06-2016

Kommunens sagsnr. 14/52241

Tilsynet

Statsforvaltningen har i dag skrevet følgende til Søren Gytz Olesen:

"Placering af jagt- og fiskeriforretning i Viborg Kommune

Statsforvaltningen
Storetorv 10
6200 Aabenraa

Du har den 18. juni 2014 rettet henvendelse til Statsforvaltningen, som i medfør af kommunestyrelseslovens § 47 fører tilsyn med kommunerne.

Sagsnummer.: 2014 - 224505

SAGSBEHANDLER:
Dorthe Langelund

Du har oplyst, at byrådet i Viborg Kommune, som du er medlem af, på et møde den 18. juni 2014 har truffet en beslutning i strid med planloven. På mødet har et flertal i byrådet ophævet et påbud vedrørende en jagt- og fiskeriforretning, da forretningens placering anses for lovlig.

Telefon: 7256 7000
EAN-Nr. 5798000362222
skriv til os via borger.dk
www.statsforvaltningen.dk

Resumé

Det er Statsforvaltningens opfattelse, at JAFI A/S er en butik, hvorfra der sker salg til private i et ikke ubetydeligt omfang, således at der skabes kundestrømme til området, og at JAFI A/S derfor ikke kan placeres i et område, der er udlagt til engroshandel og lignende.

ÅBNINGS- OG TELEFONTIDER
findes på
www.statsforvaltningen.dk/kontakt

Det er også Statsforvaltningens opfattelse, at JAFI A/S ikke er en butik, der forhandler særligt pladskrævende varer, jf. planlovens § 5 n, stk. 1, nr. 3, og lokalplanens § 3.8.

Det er derfor efter Statsforvaltningens opfattelse ikke i overensstemmelse med planloven og den for området gældende lokalplan, at JAFI A/S som en detailhandelsbutik, der ikke forhandler særligt pladskrævende varer, er placeret i ejendommen på Lundborgvej.

Efter planlovens § 51, stk. 5, skal kommunalbestyrelsen som tilsynsmyndighed foranledige et ulovligt forhold lovliggjort, medmindre forholdet har underordnet betydning. Lovliggørelse kan ske enten fysisk i form af for eksempel ophør med ulovlig brug eller retligt i form af efterfølgende dispensation eller gennemførelse af en ny lokalplan.

Byrådet i Viborg Kommune har derfor handlet i strid med planlovens § 51, stk. 5, da byrådet den 18. juni 2014 har truffet beslutning om at ophæve det tidligere meddelte påbud om, at ejendommen ikke må anvendes til detailhandel. Statsforvaltningen bemærker i den forbindelse, at byrådet alene har henvist til advokatnotatet af 12. februar 2014, men ikke ses at have forholdt sig til forvaltningens efterfølgende vurdering af notatet og til notatet fra KL af 19. april 2014 eller i øvrigt begrundet beslutningen.

Det er på denne baggrund Statsforvaltningens opfattelse, at byrådet i Viborg Kommune har tilsidesat sin tilsynsforpligtelse efter planloven.

Det bemærkes, at Statsforvaltningen ved denne udtalelse alene har taget stilling til byrådets beslutning om, at placeringen af JAFI A/S anses for lovlig, og om byrådet i den forbindelse har tilsidesat sin tilsynsforpligtelse efter planlovens § 51, stk. 5.

Statsforvaltningen har bedt byrådet i Viborg Kommune om at oplyse, hvad Statsforvaltningens udtalelse giver byrådet anledning til.

Her følger en gennemgang af sagens baggrund og en nærmere begrundelse for Statsforvaltningens opfattelse.

Den lange sagsbehandlingstid beklages.

Sagens baggrund

Det fremgår af Viborg Kommunes notat af 2. april 2014, der er et bilag til referat fra byrådsmødet den 18. juni 2014, at jagt og fiskeriforretningen JAFI A/S er indrettet med et stort butikslokale, og at der skiltes og reklameres med salg til private. Det fremgår videre, at JAFI A/S primo 2014 blev kåret som årets butik uden for midtbyen, og at JAFI A/S ifølge en avisartikel fra januar 2014 bød omkring 30.000 kunder velkommen til forretningen i 2013.

Det fremgår af JAFI A/S' hjemmeside, at der både er tale om en fysisk butik og online salg.

Følgende fremgår blandt andet af hjemmesiden:

”JAFI flyttede derfor i 2009 i helt nye og større lokaler på Lundborgvej 2A i Viborg.

Her ligger butikken i dag. Butikken er over 1000 m².

Butikken er smukt indrettede med et stort udbud af alt indenfor jagt, fiskeri og outdoor artikler.

Der er selvfølgelig parkering lige ved døren og butikken er handicapvenlig med bred dør, ingen trin og god plads.

Butikkens ansatte er inkarnerede jægere og lystfiskere.

Tjek billederne af butikken og se medarbejdernes profil.

Så er du ikke i tvivl om, at du er havnet i Danmarks bedste og flotteste jagt, fiskeri og outdoor forretning.”

Det fremgår videre af hjemmesiden, at JAFI A/S har åbent mandag til fredag fra kl. 10.00 til kl. 17.30 og lørdag fra kl. 10.00 til kl. 13.00

Annoncer fra JAFI A/S er lagt på hjemmesiden under Nyheder og events. Ifølge flere af annoncerne er JAFI A/S Midtjyllands største jagt-, fiskeri- og outdoorbutik. Der er blandt andet en udsalgsannonce fra lokalavisen Viborg Nyt.

Det fremgår af sagen, at JAFI A/S er beliggende på Lundborgvej i Viborg, som er omfattet af lokalplan nr. 147B for et erhvervsområde ved Lundborgvej og Vestre Ringvej. Forretningen er placeret i delområde I.

Det er blandt andet lokalplanens formål at udlægge området til erhverv inden for miljøklasse 2-4, detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper og rekreative formål, jf. § 1.

Efter lokalplanens § 3.3, må delområde I kun anvendes til erhvervsformål inden for miljøklasse 2-4, så som administrative erhverv og lettere produktion, lager- og servicevirksomheder, engroshandel og lignende med tilhørende udstilling. Det fremgår videre af bestemmelsen, at der i delområde I desuden kan etableres detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper efter bestemmelserne i §§ 3.8 og 3.9. Det fremgår af en note til bestemmelsen i § 3.8, at særlig pladskrævende varegrupper er grupper af varer, som i sig selv er store, eller som kræver store udstillingsarealer, som f.eks. biler, tømmer, byggematerialer, planter og havebrugsvarer, møbler og køkkenelementer.

Det fremgår af referat fra mødet i byrådet den 18. juni 2014, at Teknisk Udvalg på et møde i april 2012 besluttede at meddele påbud om, at ejendommen på Lundborgvej ikke må anvendes til detailhandel og at fristen for at efterkomme påbuddet blev fastsat til den 30. juni 2013. Det fremgår videre, at Teknisk Udvalg den 25. juni 2013 efter en anmodning om udsættelse af fristen besluttede at fastsætte fristen for at efterkomme påbuddet til den 30. juni 2014.

Det fremgår også, at forvaltningen i februar 2014 har holdt møde med virksomheden og dens advokat, og at forvaltningen har modtaget en anmodning om genoptagelse af sagen, herunder et notat af 12. februar 2014 fra advokat Håkun Djurhuus.

Af notatet fremgår blandt andet følgende:

"2. Drives der fra ejendommen erhvervsmæssige aktiviteter i overensstemmelse med lokalplan nr. 147B, § 3.3

2.1. Engrosvirksomhed, der ikke er omfattet af planlovens kapitel 2d:

Det fremgår af anvendelsesbestemmelserne i lokalplan nr. 1478 fra 2006, § 3.3, at:

"Delområde 1 må kun anvendes til erhvervsformål indenfor miljøklasse 2-4 så som administrative erhverv og lettere produktion, lager- og servicevirksomheder, engroshandel og lignende med tilhørende udstilling."

Bestemmelsen giver mulighed for en udvidende fortolkning af begrebet "engroshandel", jf. ordene "og lignende med tilhørende udstilling".

Der foreligger en afgørelse fra Glostrup Kommune (vedrørende Metrobutikkerne), hvor kommunen traf afgørelse om, at en engrosvirksomhed, hvis salgsandel til private androg op til 37,5 % af det samlede salg, fortsat kunne betegnes som en engrosvirksomhed.

Afgørelsen udelukker ikke, at andelen af privatsalg kan være højere end de nævnte 37,5 % uden at blive karakteriseret som detail.

Det fremgår af Miljøministeriets vejledning om detailhandelsplanlægning side 46, at der er tale om engrosvirksomhed, hvis den pågældende virksomhed "... ikke har et mere end ubetydeligt salg til private ..."

Som det fremgår af procentangivelserne ovenfor er rammerne forholdsvis brede i så henseende.

Direktør Finn Kjærgaard har i forbindelse med mødet med Viborg Kommune uddybet på hvilke punkter, forretningen har karakter af "engroshandel og lignende med tilhørende udstilling".

2.2 Det fremgår af virksomhedens ansøgning om retlig lovliggørelse, at den realiserede omsætning i perioden fra den 1. januar til den 31. maj 2013, der har været sammensat af E-handel, håndværk og våben, samt grossist, har udgjort omkring 74% af virksomhedens samlede omsætning i perioden. Egentligt detailsalg udgør således 26 %, hvilket i henhold til kommunal praksis er ubetydeligt.

Der kan altså med en vis styrke argumenteres for, at der ikke er tale om en detailforretning (en "butik"), hvilket navnlig gør sig gældende i en situation, hvor lokalplanen efter "engroshandel" tilføjer "...og lignende med tilhørende udstilling", og derved lægger op til en udvidende fortolkning.

2.3 Detailhandel med særlig pladskrævende varer:

Det følger af lokalplanens § 3.3, at:

"Der kan i delområde I desuden etableres detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper efter bestemmelserne i § 3.8 og 3.9.

Delområde I er forbeholdt facadeorienterede virksomheder, hvor en attraktiv beliggenhed og repræsentative omgivelser har afgørende betydning.

I delområde I må der ikke etableres industri, værksteder, egentlige produktions virksomheder og liberale erhverv...

Der kan i forbindelse med detailhandel med særlige pladskrævende varegrupper (jf. § 3.8) og udstillingsvirksomheder etableres produktionslokaler, værksteder og lignende under forudsætning af at de kan indpasses i områdets karakter, anvendelsen ikke fremgår af de udvendige arealer og ikke medfører udendørs oplag mv." (understreget her).

Detailhandel i området er således ikke udelukket i henhold til lokalplanen.

Det fremgår endog af lokalplanens formålsbestemmelse i § 1.1, at:

"Det er lokalplanens formål at udlægge området til... detailhandel med særlige pladskrævende varegrupper ..." (understreget her).

Anvendelsesbestemmelsen er i negativ henseende afgrænset ved, at lokalplansbestemmelsens formål er at friholde lokalplanområdet for forurenende, herunder støjende virksomheder, der æstetisk modvirker den af kommunalbestyrelsen ønskede udvikling i lokalplanområdet.

Dette fremgår af henvisningen til "miljøklasse 2-4" og forbuddet mod "...industri, værksteder, egentlige produktionsvirksomheder ..."

Disse formål kompromitteres ikke i nogen henseende af JAFI's virksomhedsaktiviteter på ejendommen.

2.4 Muligheden for at etablere "...detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper" henviser til bestemmelserne i lokalplanens §§ 3.8 og 3.9.

Af § 3.8 fremgår det, at der i delområde I højst må etableres 20.000 m² bruttoetageareal til detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper. Jeg forstår, at denne kvote er ikke er opbrugt.

2.5 Af § 3.9 fremgår det, at bruttoetagearealet for den enkelte forretning til salg af særlig pladskrævende varegrupper skal være mindst 500 m² og højst 1.500 m².

Jeg har forstået, at JAFI A/S' forretningslokale oprindeligt var ca. 745 m². Jeg har videre forstået, at JAFI A/S har ansøgt om at få udvidet lokalerne med 685 m² til sammenlagt at omfatte 1.430 m² i eksisterende lokaler på Lundeborgvej 2 A og B.

Arealafgrænsningen i lokalplanens § 3.9 er således overholdt.

2.6 Det fremgår af planlovens § 5, litra n, at der udenfor bymidter og bydelscentre kan udlægges arealer til detailhandelsforretninger med særlig pladskrævende varer.

Af planlovens § 5, litra n, stk. 1, nr. 3, fremgår det således, at "særlig pladskrævende varer" defineres som:

"...butikker, der alene forhandler lystbåde, campingvogne, planter, havebrugsvarer, tømmer, byggematerialer, grus, sten- og betonvarer, samt møbler (særligt pladskrævende varer)."

I den stadig forholdsvis nye bestemmelses (bestemmelsen trådte i kraft den 1. juli 2007) definition af særlig pladskrævende varer (§ 5, litra n, stk. 1, nr. 3) lægges der som udgangspunkt op til, at bestemmelsen er udtømmende. Det er ligeledes som udgangspunkt antaget, at definitionen i den nye § 5, litra n, stk. 1, nr. 3, også skal anvendes som fortolkningsgrundlag i forhold til ældre lokalplaner, der er vedtaget før lovbestemmelsens ikrafttræden.

Det fremgår dog af en Naturklagenævnsafgørelse gengivet i MAD 2009.2127, at lokalplanbestemmelser skal have forrang forud for lovens definition i tilfælde, hvor anvendelsesbestemmelserne angiver, hvilke typer af virksomheder, der skal kunne etableres i lokalplanområdet.

I relation hertil henviser jeg til lokalplanens § 3.8, med note 3, der indeholder en noget bredere definition af "særlig pladskrævende varer" end den i den nye lovbestemmelse anvendte.

I lokalplanen er der således indføjet følgende definition:

"Særlig pladskrævende varegrupper er grupper af varer, som i sig selv er store, eller som kræver store udstillingsarealer, som for eksempel biler, tømmer, byggematerialer, planter og havebrugsvarer, møbler og køkkenelementer." (understreget her).

Sælges der således "...grupper af varer, som i sig selv er store, eller som kræver store udstillingsarealer", er der i lokalplanens forstand tale om særlig pladskrævende varegrupper.

Jeg har forstået, at der i den af sagen omhandlede virksomhed er planlagt udstillet i hvert fald en lystbåd, og at der i øvrigt i sortimentet indgår en lang række varegrupper "som i sig selv er store", henholdsvis varegrupper "som kræver store udstillingsarealer".

Som eksempler herpå er nævnt skydestiger, fiskeplatforme, store tunge våbenskabe, foderanlæg mv.

Det er min vurdering, at der i denne sag kan argumenteres med styrke for, at der i lokalplanens forstand er tale om detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper og altså om en forretningsmæssig aktivitet, der har den fornødne hjemmel til lovligt at kunne drives i henhold til den for området vedtagne lokalplan.

Lokalplanen, der blev vedtaget i 2006 og altså før bestemmelsen i planlovens § 5, litra n, stk. 1, nr. 3, er der indeholdt en definition, der er meget bredere end den nye bestemmelse der blev indsat den 1. juli 2007.

Som anført ovenfor er det i den juridiske teori og praksis fast antaget, at i sådanne tilfælde er det lokalplanen definition der er udslagsgivende.

I forbindelse med et møde med Viborg Kommunes forvaltning den 11. februar 2014 hævdede kommunen, at lokalplanens definition (note 3 til § 3.8) var identisk med den tidligere planlovs definition, og derfor skulle fortolkes i overensstemmelse med denne definitions praksis.

Det anførte er imidlertid ikke korrekt.

Detailhandelsreglerne blev indføjet i planloven med ikrafttræden i 1997. Reglerne blev indsat som den dagældende planlovs ny kapitel 2b om "Planlægning til butikksformål".

Forgængerens til den nugældende § 5, litra n, stk. 1, nr. 3, fandtes den gang i den tidligere planlovs § 5, litra d, stk. 2, nr. 2, der havde følgende ordlyd:

"Udenfor den centrale del af en by eller bydel, jf. stk. 1, kan der dog udlægges

1) ...

2) arealer til butikker, som alene forhandler særlig pladskrævende varegrupper, der ikke kan indpasses i de centrale områder af en by eller bydel..."

Særlig pladskrævende varer til salg i detailbutikker kunne altså tillades uden for bymidter og bycentre. Der fandtes ikke i den oprindelige planlov nogen definition af "særlig pladskrævende varer."

Bestemmelsen blev ved en lovændring i 2002 ændret, således at der indførtes en legal definition af begrebet "særlig pladskrævende varegrupper" (den nye lovs § 5, litra d, stk. 3), der ordlydsmæssigt svarer til lokalplandefinitionen.

Det fremgår af miljøudvalgets betænkning fra 2006, at begrebet alene tilsigtedes indsnævet for så vidt angår butikker, der forhandler særlig pladskrævende varegrupper og som er større end 1.500 m². Den snævre fortolkning efter praksis skal altså ikke anvendes i denne

sag, hvor lokalplanen netop indeholder en maksimal størrelsesgrænse på 1.500 m², hvilket JAFI's virksomhed efterlever.

2.7 Ved fortolkningen af en lokalplan spiller lokalplanens formålsbestemmelser i sagens natur en vigtig rolle.

Af lokalplanens § 1.1, fremgår det, at det er lokalplanens formål at udlægge området til "detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper", jf. det første led i lokalplanens formålsbestemmelse.

Af andet led i formålsbestemmelsen fremgår det, at det er lokalplanens formål "...at udlægge delområde I til erhverv i form af facadeorienterede virksomheder med en særlig præsentabel karakter".

Også dette lever den af denne sag omhandlede virksomhed op til.

I tredje led hedder det, at lokalplanens formål er "...at sikre, at området fremstår som et attraktivt erhvervsområde med et sammenhængende og præsentabelt udtryk mod de overordnede veje."

Også dette lever virksomheden op til.

2.8 Der gælder for virksomheder som JAFI en lang række særegne sikkerhedskrav, idet virksomheden opbevarer og forhandler våben og ammunition.

Dette vil i realiteten umuliggøre de overordnede retningslinjer og formålet med detailhandelsreglerne i planlovens kapitel 2d, hvorefter arealer til butikksformål skal udlægges i bymidten eller i bydelscentre.

Det vil efter min opfattelse være lovligt og sagligt at inddrage dette forhold i forbindelse med lokalplanfortolkningen.

Der findes i planloven en række bestemmelser, der sikrer yderligere fleksibilitet i reglerne om detailhandel, jf. eksempelvis planlovens § 5p, stk. 4, (aflastningsområde) ("...hvis der redegøres for, at placering af butikken ikke er mulig i bymidten..") og § 11e, stk. 5, der indeholder samme formulering.

3. Hvis punkt 2 ovenfor besvares benægtende, vurderes mulighederne for retlig lovliggørelse i form af A. Dispensation i henhold til planlovens § 19, eller B. Lokalplan- og kommuneplantillæg

3.1 Idet omfang man måtte finde, at JAFI's virksomhed er i strid med lokalplanen, hvad der efter min opfattelse ikke er tilfældet, vil der i givet fald skulle ske enten fysisk eller retlig lovliggørelse.

Fysisk lovliggørelse ville kræve, at virksomheden indstillede sin drift.

I sager, hvor der som i denne er tale om meget store investerede værdier, vil almindelige retlige betragtninger om værdispild tale for en retlig lovliggørelse, jf. også den ledende Højesteretsdom fra 1986 om Holte Midtpunkt.

Det samme fremgår af betænkningen fra 1983 om håndhævelse af bygge- og miljølovgivningen.

I disse situationer kræves der sædvanligvis alene fysisk lovliggørelse, hvis tydelige retshåndhævelsessensyn tilsiger det.

Dette er ikke tilfældet i denne sag, hvor lejereren i god tro har indrettet og drevet sin forretning på ejendommen.

3.2 Hjemmelen for retlig lovliggørelse ved dispensation findes i planlovens § 19.

Ifølge denne bestemmelse kan der dispenseres fra bestemmelserne i lokalplanen, såfremt dispensationen ikke er i strid med planens principper.

Dispensationen i denne sag vil ikke være i strid med lokalplanens anvendelsesbestemmelser eller lokalplanens formålsbestemmelser. Der vil derfor kunne meddeles dispensation i det omfang, en dispensation ikke findes at stride direkte mod planlovens bestemmelser i øvrigt.

3.3 Retlig lovliggørelse vil herudover kunne ske ved at vedtage et lokalplantillæg, der muliggør virksomhedens aktiviteter i det pågældende område. Der kan lokalplanlægges for forholdet, jf. lokalplankataloget i planlovens § 15, stk. 2, nr. 2. Det kræves dog naturligvis, at tillægget er foreneligt med planlovens bestemmelser i øvrigt.

4. Særlige forhold, herunder myndighedspassivitet, indrettelseshensyn mv.

4.1 Jeg har forstået, at forretningen synbart, og myndighederne bekendt, har været drevet fra den nuværende adresse gennem en længere årrække (der foreligger korrespondance om planretlige problemer helt tilbage fra 2009. Først i 2012 iværksættes der håndhævelse).

Der vil dermed meget vel kunne foreligge myndighedspassivitet, der fratager kommunen adgangen til at lovliggøre gennem påbud om fysisk lovliggørelse i form af fraflytning, henholdsvis forbud om fortsat drift.

Jeg lægger i denne forbindelse til grund, at lejereren; JAFI A/S har været i god tro om lovligheden af virksomhedsdriften fra adressen, hvilket jeg forstår, er tilfældet, jf. oplysninger i lejekontrakten mv.

4.2 Såfremt kommunen mod forventning måtte meddele påbud om fysisk lovliggørelse og fraflytning under anbringende af, at der skulle være tale om lokalplanstridig forretningsdrift, vil kommunen kunne ifalde et betydeligt erstatningsansvar, såfremt kommunens afgørelse efterfølgende tilsidesættes som ugyldig."

Følgende fremgår af referatet fra byrådsmødet den 18. juni 2014:

"Forvaltningens vurdering

Forvaltningens vurdering af notat fra Bech-Bruun fremgår af bilag 3.

Af notatet fremgår, at Bech-Bruun med udgangspunkt i nedenstående vurderer, at virksomheden er i overensstemmelse med lokalplan nr. 147B.

Engroshandel

Der argumenteres i notatet for, at virksomheden er i overensstemmelse med plangrundlaget, da lokalplan nr. 147B giver mulighed for "engroshandel og lignende med tilhørende udstilling".

Bech-Bruun vurderer, at der ikke er tale om detailhandel men engroshandel, idet detailsalg kun udgør ca. 26 % af den samlede omsætning, og at virksomheden derfor er i overensstemmelse med den gældende planlægning.

Det er fortsat forvaltningens vurdering, at der er tale om en detailhandelsvirksomhed. Der kan jf. Miljøministeriets "Vejledning om Detailhandelsplanlægning" kun ske ubetydeligt salg til private. I vurderingen indgår bl.a. om aktiviteten skaber kundestrømme mellem sælgere og private kunder, og om virksomheden markedsfører sig til private kunder.

Særlig pladskrævende varer

Der argumenteres i notatet for, at virksomheden forhandler særlig pladskrævende varer, idet varerne er store eller kræver store udstillingsarealer.

Det fremgår som note til lokalplanens § 3.8, at "særlig pladskrævende varegrupper er grupper af varer, som i sig selv er store, eller som kræver store udstillingsarealer, som for eksempel biler, tømmer, byggematerialer, planter og havebrugsvarer, møbler og køkken-elementer."

Dette var den daværende definition i planlovens § 5d. Særlig pladskrævende varer var også ved lokalplanens udarbejdelse en meget begrænset og veldefineret varegruppe, og der kunne ikke ved lokalplanens udarbejdelse planlægges for eller tillades detailhandel med jagt- og fiskerivarer i området.

Det er forvaltningens vurdering, at virksomheden kun i meget begrænset omfang forhandler særlig pladskrævende varer. At enkelte varer er særlig pladskrævende varer, gør ikke, at virksomheden i sin helhed kan betegnes som en butik, der forhandler særlig pladskrævende varer.

Sikkerhedskrav

Der argumenteres for, at der gælder særegne sikkerhedskrav for virksomheden, og at den derfor bør kunne bibeholdes på den nuværende placering

De sikkerhedsmæssige hensyn tilsidesætter ikke Byrådets pligt til at overholde og håndhæve planloven. Det er forvaltningen vurdering, at det er muligt at etablere virksomheden i områder, der er udlagt til detailhandel.

Retlig lovliggørelse

Hvis virksomheden vurderes ikke at være i overensstemmelse med lokalplanen, argumenterer Bech-Bruun for, at virksomheden skal lovliggøres retligt ved dispensation fra lokalplanen eller med et nyt plangrundlag. Planloven giver ikke mulighed for at planlægge for anden detailhandel end særlig pladskrævende varer i området. Butikken kan således ikke lovliggøres retligt. Det er ikke muligt at dispensere fra lokalplanen til etablering af detailhandel med udvalgsvarer.

Myndighedspassivitet

Kommunen anmodes endvidere om at erkende, at der er tale om myndighedspassivitet, idet kommunen ikke har håndhævet forbuddet.

Det har siden ansøgning om etablering af virksomheden i 2009 entydigt fremgået, at der ikke kunne etableres detailhandel med udvalgsvarer på ejendommen, og forvaltningen har herefter løbende været i dialog med såvel ejer af ejendommen og virksomheden. Fristen for at efterkomme påbuddet er udsat på anmodning fra virksomheden. Det er derfor Forvaltningens vurdering, at der ikke er tale om passivitet.

Påbuddet er ikke håndhævet, idet fristen er fastsat til den 30. juni 2014. Herefter forventes påbuddet håndhævet.

Det er forvaltningens vurdering, at der ikke i det indsendte materiale fremgår nye oplysninger, der kan danne grundlag for en lovliggørelse af virksomheden.

Med henblik på en vurdering af, om forvaltningen skulle have overset muligheder for lovliggørelse, er KL's juridiske afdeling anmodet om en vurdering. Forvaltningen havde forventet svar senest fredag, så dagsordenspunktet kunne udsendes, når KL's svar forelå. Der er imidlertid stadig ikke fremkommet noget svar. I konsekvens heraf, udsendes dagsorden nu. Svar fra KL forventes at foreligge inden mødet."

Det fremgår af referatet på kommunens hjemmeside, at notatet fra KL blev eftersendt inden byrådsmødet den 18. juni 2014.

Følgende fremgår blandt andet af notatet fra KL af 19. april 2014:

"Vurdering af plansag:

På det foreliggende grundlag og på baggrund af det materiale, som KL har modtaget fra Viborg Kommune, skal KL bemærke følgende:

Detailhandel:

Ifølge lokalplanens § 3.1 må lokalplanområdet kun "anvendes til erhvervsformål og detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper samt rekreative formål og kolonihaver".

KL vurderer, at Jafi driver detailhandel, idet der er direkte salg til private i butikken og aktiviteterne i butikken skaber kundestrømme samt at butikken har et ikke ubetydeligt salg til private, jf. Naturklagenævnets afgørelse af 4. november 2008.

Særlig pladskrævende varer:

Særlig pladskrævende varer er i planlovens § 5 n, stk. 1, nr. 3 defineret som "biler, lystbåde, campingvogne, planter, havebrugsvarer, tømmer, byggematerialer, grus, sten- og betonvarer samt møbler".

Som før nævnt må lokalplanområdet kun "anvendes til erhvervsformål og detailhandel med særligpladskrævende varegrupper samt rekreative formål og kolonihaver" jf. lokalplanens § 3.3.

Særlig pladskrævende varegrupper er i lokalplanen defineret som "grupper af varer, som i sig selv er store, eller kræver store udstillingsarealer, som f.eks. biler, tømmer, byggematerialer, planter og havebrugsvarer, møbler og køkkenelementer", jf. lokal planens § 3.3, note 3.

Det fremgår af den kommenterede planlov, s. 144, at definitionen i planlovens § 5 n, stk. 1, nr. 3 skal lægges til grund også i tidligere vedtagne lokalplaner, hvis det i lokalplanen udtrykkeligt er fastsat, at planområdet kan anvendes til "særligt pladskrævende varer" uden en nærmere angivelse af, hvilke varetyper der hermed menes.

Hvis lokalplanen derimod i de bindende anvendelsesbestemmelser udtrykkeligt nævner, hvilke typer butikker, der kan etableres i området, er bestemmelsen i § 5 n, stk. 1, nr. 3, uden betydning.

KL vurderer, at betydningen af, at der i lokalplanens § 3.3, note 3 er indsat et "f.eks." og dermed ikke indeholder en udtømmende angivelse af varegrupper ikke kan medføre, at varegrupper solgt hos Jafi kan betegnes som "særligt pladskrævende varer".

Endvidere fremgår det af den kommenterede planlov, s. 145, at § 5 n, stk. 1, nr. 3 alene omhandler butikker der alene forhandler de pågældende varegrupper. Bestemmelsen omfatter således ikke butikker, der forhandler både pladskrævende og ikke pladskrævende varegrupper.

I lovbemærkningerne til § 5 n, stk. 1, nr. 3 er det anført, at butikker, der er omfattet af bestemmelsen, ikke kan sælge andre varetyper, "når bortses fra ubetydelige mængder af varer med tilknytning til de særligt pladskrævende varer".

KL vurderer på denne baggrund, at Jafi hverken opfylder betingelserne i lokalplan 147 B eller planlovens § 5 n, stk. 1, nr. 3.

Retlig lovliggørelse ved dispensation eller ny planlægning:

I henhold til planlovens § 19, stk. 1 kan kommunen dispensere fra lokalplanen, såfremt dispensationen ikke er i strid med principperne i lokalplanen.

Ved en lokalplans principper forstås ifølge forarbejderne til § 19, planens formålsbestemmelser og de anvendelsesbestemmelser, der er fastsat ud fra formålet med lokalplanen. Der kan kun i meget begrænset omfang dispenseres fra en lokalplans anvendelsesbestemmelser.

Det fremgår af formålsbestemmelsen i lokalplan 147 B, at lokalplanens formål bl.a. er "at udlægge området til erhverv indenfor miljøklasse 2-4, detailhandel med særligpladskrævende varegrupper og rekreative formål efter bestemmelserne i § 3".

Det fremgår videre af Naturklagenævnets afgørelse af 13. marts 2008, at planlovens § 5 n, stk. 1, nr. og lovbemærkningerne til denne må føre til, at der er en endnu snævrere adgang end normalt til at dispensere fra anvendelsesbestemmelserne i en lokalplan, der udlægger et område til særligt pladskrævende varegrupper.

KL vurderer på denne baggrund, at Viborg Kommune ikke har mulighed for at dispensere fra lokalplan 147 B i forhold til delområdet I.

I forhold til retlig lovliggørelse ved ny planlægning har Viborg Kommune oplyst til KL, at der inden for den eksisterende kommuneplan ikke er mulighed for at tilvejebringe ny lokalplan, der ændrer anvendelsen af området, hvor Jafi er placeret.

Ud fra ovenstående gennemgang vurderer KL, at der i notatet fra Håkun Djurhuus, ikke er fremkommet væsentligt nye oplysninger, der kan begrunde en genoptagelse af sagen."

Det fremgår af referatet fra byrådsmødet den 18. juni 2014, at et flertal i Teknisk Udvalg på et møde den 28. maj 2014 besluttede at udsætte sagen med henblik på, at forvaltningen skulle rette henvendelse til Miljøministeriet for at afklare muligheden for at lovliggøre jagt- og fiskeriforretningens fysiske placering indenfor frikommunelovgivningens rammer. Det fremgår videre, at to udvalgsmedlemmer begærede sagen i byrådet.

Afslutningsvis fremgår det af referatet, at borgmesteren på byrådsmødet den 18. juni 2014 stillede følgende beslutningsforslag:

”Med henvisning til notat fra Advokatfirmaet Bech-Bruun af 12. februar 2014, ophæves påbuddet idet den nuværende placering anses for lovlig. Byrådet bemærker, at man bl.a. med baggrund i forretningens helt særlige karakter med salg, reparation og opbevaring af større mængder våben og ammunition, anser placeringen for meget hensigtsmæssig”.

Et flertal i byrådet stemte for forslaget.

Viborg Kommune har derefter sendt brev af 25. juni 2014 til JAFI A/S. Brevet indeholder alene et citat af byrådsbeslutningen.

Statsforvaltningen har i anledning af din henvendelse bedt byrådet i Viborg Kommune om en udtalelse og har modtaget brev af 26. september 2014 med bilag, der ikke indeholder uddybende oplysninger om baggrunden for, at byrådet har anset placeringen som værende lovlig.

Statsforvaltningen har også bedt Erhvervs- og Vækstministeriet om en udtalelse. Erhvervsstyrelsen har i brev af 2. maj 2016 blandt andet udtalt følgende:

”De relevante spørgsmål i forhold til planloven

Den omhandlede sag vedrører kommunalbestyrelsens beslutning om at lovliggøre en bestående jagt- og fiskeriforretning i forhold til den for området gældende lokalplan. Det står ikke klart, hvorledes den omhandlede beslutning er begrundet, idet referatet af byrådsmødet, som refererer kommunens beslutningsforslag, i første række henviser til et juridisk notat af 12. februar 2014 fra virksomhedens advokat, der imidlertid behandler forskellige retsgrundlag for en begunstigende afgørelse for virksomheden.

I lokalplanen fra august 2006 er det bl.a. fastsat, at det pågældende delområde kun må anvendes til ”erhvervsformål inden for miljøklasse 2-4 så som administrative erhverv og lettere produktion, lager- og servicevirksomheder, engros- handel og lignende med tilhørende udstilling”. Der kan desuden etableres ”detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper efter bestemmelserne i § 3.8 og 3.9”, hvor de sidstnævnte bestemmelser angiver de størrelsesmæssige grænser for henholdsvis det samlede detailhandelsareal og den enkelte butik. Der er desuden en note til § 3.8, som forklarer begrebet ”særlig pladskrævende varegrupper” i overensstemmelse med de i 2006 gældende regler i planloven.

Efter planloven har kommunalbestyrelsen pligt til at påse overholdelsen af planloven og de regler, der er fastsat med hjemmel i loven, samt af bestemmelserne i lokalplaner, og kommunalbestyrelsen skal foranledige et ulovligt forhold lovliggjort, medmindre forholdet har underordnet betydning.

I den pågældende sag er der ifølge det modtagne materiale overordnet rejst det spørgsmål, om forretningen er i overensstemmelse med lokalplanen. Dette afhænger for det første af, om forretningen har karakter af engroshandel, eller om der som følge af navnlig andelen af salg til private (for dele af forretningen) er tale om detailhandel i planlovens og

lokalplanens forstand. I givet fald er det for det andet et spørgsmål, om denne virksomhed omfattes af lokalplanens bestemmelser om "detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper". Er dette ikke tilfældet, skal der for det tredje tages stilling til, om kommunen kan dispensere fra lokalplanens bestemmelser til bevarelse af den pågældende virksomhed (retlig lovliggørelse).

Det er tillige et spørgsmål, hvorvidt kommunen kan tilvejebringe en ny lokalplan, som muliggør, at virksomheden kan forblive på stedet, såfremt der ikke er hjemmel til at dispensere fra den gældende lokalplans bestemmelser til bibeholdelse af virksomheden.

Spørgsmålet om detailhandel

Planloven indeholder ingen definition af detail- og engrosforretninger. En vurdering af, om en virksomhed er engroshandel eller detailhandel, afhænger af en konkret bedømmelse, der foretages af kommunen i forbindelse med sagsbehandling efter lokalplanens bestemmelser fx i forbindelse med en byggesagsbehandling. Natur- og Miljøklagenævnet har i en afgørelse bl.a. skrevet følgende, der kan sætte rammerne for en sontring mellem detail- og engrosforretninger:

"En detailhandelsbutik er et fast forretningssted, hvorfra der sælges og udleveres varer direkte til kunden. Til detailhandelsbutikker henregnes også showrooms, lagersalg, engroshandel m.v., hvorfra der er direkte salg. Det afgørende er, om kunden er fysisk til stede i butikken. Hvis aktiviteten skaber kundestrømme, er der tale om en butik i planlægningsmæssig forstand." (NKN-33-02064, afgørelse af 4. november 2008)

Det fremgår også af afgørelser fra nævnet, at engrosvirksomhed som udgangspunkt ikke anses som detailhandel, men "hvis en engrosvirksomhed har et mere end ubetydeligt salg til private, skal den lokaliseres i områder, der er udlagt til detailhandelsbutikker". (NKN-33-02064, afgørelse af 4. november 2008)

Det fremgår endvidere af "Vejledning om detailhandelsplanlægning", at: "Engrosvirksomhed er en virksomhed, der har andre erhvervsdrivende som kunder. Det kan f.eks. være engrosvirksomheder, andre detailhandelsbutikker, fremstillingsvirksomheder og professionelle brugere, f.eks. håndværkere. Engroshandel betragtes som udgangspunkt ikke som detailhandel. Hvis en engrosvirksomhed har et mere end ubetydeligt salg til private, skal den lokaliseres i overensstemmelse med planlovens regler om planlægning til butiksformål."

Der henvises i øvrigt til Naturstyrelsens udtalelse af 3. september 2014 til Statsforvaltningen om Vurdering af grænsen mellem engroshandel og detailhandel (vedlagt)."

Følgende fremgår blandt andet af den vedlagte udtalelse:

"Nævnet har ikke truffet afgørelser, der mere præcis kan sætte grænsen for, hvornår grænsen for et ubetydeligt salg til private er overskredet.

Ifølge betænkningen fra udvalget for Planlægning og Detailhandel (Udvalget var nedsat forud for ændringerne af planlovens detailhandelsbestemmelser i 2007) er der om engrosvirksomhed skrevet følgende:

"Det er desuden en forudsætning, at virksomheden i varesortiment og markedsføring henvender sig til disse brugere (detailhandelen, andre engrosvirksomheder, fremstillingsvirksomheder og professionelle brugere samt håndværkere), mens salg til private er af underordnet betydning for det bestående miljø, det vil sige for detailhandelsstrukturen i oplandet, trafikforsyningen,

områdets karakter mv.”

En engrosvirksomhed må ud fra den betragtning kun have en underordnet betydning i forhold til den øvrige detailhandel, der er placeret efter planlovens detailhandelsbestemmelser. Det må også tages i betragtning, om virksomheden har en karakter som de øvrige virksomheder i et erhvervsområde eller som en butik. I forhold til trafikforsyningen og virksomhedens karakter i øvrigt bør der også ses på, at en detailhandelsbutik almindeligvis vil skabe et helt andet omfang af kundestrømme end en ren engrosvirksomhed, da privatkunder oftest vil have et mindre enkeltkøb end erhvervsvirksomheder, og dette vil bl.a. give sig udslag i et meget stort parkeringsbehov.

Som det fremgår, er det altså Naturstyrelsens opfattelse, at engroshandel omfatter virksomheder, der i varesortiment, markedsføring og videresalg henvender sig til andre engrosvirksomheder, detailhandelen, produktionsvirksomheder, professionelle brugere som f.eks. håndværkere, offentlige virksomheder m.fl. Detailhandelsvirksomheder omfatter derimod salg af varer til slutbrugere – dvs. almindelige forbrugere og ikke-professionelle købere.

...

I vurderingen af, hvorvidt Metro Glostrup har et mere end ubetydeligt salg til private, skal der således dels ses på virksomhedens andel af salg til private i forhold til det samlede salg. Hvis denne andel er af en størrelse, hvor den har betydning for virksomhedens karakter (f.eks. kundestrømme, varesortiment og markedsføring), vil der være tale om et mere end ubetydeligt salg til private. Dels skal der ses på Metros salg til private i forhold til bymiljøet og til den øvrige detailhandelsstruktur. Hvis det viser sig, at Metros salg til private er af en størrelse, hvor det får indflydelse på bymiljøet omkring butikken eller på den øvrige detailhandelsstruktur i oplandet, vil der være tale om et mere end ubetydeligt salg til private.”

Følgende fremgår videre af Erhvervsstyrelsens udtalelse af 2. maj 2016:

”Efter planlovens bestemmelser om planlægning til butiksformål, skal udvalgvarebutikker fortrinsvist placeres i bymidten, i bydelscentre, lokalcentre eller evt. aflastningsområder. I bemærkningerne i lovforslaget til § 5 m fremgår det endvidere: ”De arealer til butiksformål, der er omfattet af bestemmelsen, er stadig arealer til brug for detailhandelsvirksomhed, det vil sige salg til private, hvorimod egentligt engrossalg ikke er omfattet”.

Det vil sige, at butikker, hvorfra der sker salg til private i et ikke-ubetydeligt omfang, således at der skabes kundestrømme til området falder ind under reglerne om detailhandel.

Detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper

Uden for den beskrevne centerstruktur kan der bl.a. etableres butikker, der alene forhandler særligt pladskrævende varer. Planloven indeholder en udtømmende liste over pladskrævende varer, som er biler, lystbåde, campingvogne, planter, havebrugsvarer, tømmer, byggematerialer, grus, sten- og betonvarer samt møbler. Af bemærkningerne til § 5 n, stk. 1, nr. 3, i lovforslaget fremgår, at bestemmelsen ikke omfatter butikker, der forhandler både pladskrævende og ikke pladskrævende varegrupper. Tilsvarende gjaldt efter de tidligere regler, herunder i 2006.

I spørgsmålet om, hvorvidt en butik alene forhandler særlig pladskrævende varer, der er opført på listen, skal det også vurderes, om butikken i givet fald alene sælger særlig pladskrævende varer, eller om der også er tale om et mere end ubetydeligt salg af varer, der ikke er optaget på listen. Det fremgår af forarbejderne til planloven, at butikker, der sælger de varer, der er omfattet af bestemmelsen om butikker, der alene forhandler særlig pladskrævende varegrupper, ikke må sælge andre varetyper, "når bortses fra ubetydelige mængder af varer med en nær tilknytning til de af bestemmelsen omfattede varer. Det er kommunalbestyrelsen, der skal sikre, at bestemmelsen overholdes".

Vestre Landsret har i dom af 23. april 2014 opretholdt en afgørelse truffet af Natur- og Miljøklagenævnet om, at en Jysk butik i Vejle ikke lovligt kunne placeres i et område udlagt til butikker, der alene forhandler særligt pladskrævende varegrupper, idet ordet "alene" i lovbestemmelsen må forstås som "udelukkende". Butikken kan dog også forhandle en ubetydelig mængde af andre varetyper med nær tilknytning til de af bestemmelsen omfattede varer.

Dispensation fra lokalplanens anvendelsesbestemmelser

Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt en kommune kan dispensere fra en lokalplans anvendelsesbestemmelser fremgår det af planlovens § 19, stk. 1, at kommunen kan dispensere fra bestemmelser i en lokalplan, som ikke er i strid med principperne i planen. Videregående afvigelser kan kun foretages ved tilvejebringelse af en ny lokalplan.

Der henvises til Natur- og Miljøklagenævnet Orienterer, NOMO, Nr. 161, der redegør for mulighederne for at meddele dispensation fra en lokalplans principper. Heraf fremgår det, at "det af planlovens § 18 følger, at bestemmelserne i en lokalplan er bindende over for borgerne. Det betyder, at dispositioner, der er i overensstemmelse med lokalplanen, er umiddelbart tilladt. Derimod forudsætter dispositioner, der ikke er i overensstemmelse med lokalplanen, at kommunen kan og vil dispensere fra lokalplanbestemmelserne".

"Principperne i en lokalplan er efter lovbestemmelsens forarbejder planens formålsbestemmelse og de anvendelsesbestemmelser, som er fastsat ud fra formålet med planen. Principperne omfatter også den planlagte struktur, fordeling mellem friarealer og bebyggede arealer. Principperne omfatter derimod som hovedregel ikke de bestemmelser, der mere detaljeret regulerer bebyggelsens omfang, udformning og placering, medmindre disse bestemmelser netop er fastlagt for at fastholde en særlig udformning af bebyggelsen.

Det fremgår endvidere af forarbejderne til planloven og den tidligere kommuneplanlov, at dispensation fra anvendelsesbestemmelserne kun kan ske i meget begrænset omfang til en anvendelse, der ligger meget tæt op ad det umiddelbart tilladte. Formålet med denne begrænsning er at sikre, at lokalplanproceduren ikke gøres illusorisk, da denne er baseret på forudgående inddragelse af offentligheden i det konkrete indhold af planlægningen.

Nævnets praksis er – i overensstemmelse med forarbejderne til loven – at der som alt-overvejende hovedregel ikke kan dispenseres fra anvendelsesbestemmelser. Praksis er bl.a. beskrevet i lokalplanvejledningen og i den kommenterede planlov og i nævnets publikationer i henholdsvis NKO og NoMO".

Tilvejebringelse af ny lokalplan

Hvis det ikke er muligt at dispensere fra den gældende lokalplan til virksomhedens anvendelse, fordi virksomheden ikke er i overensstemmelse med lokalplanens bestemmelser om områdets anvendelse, kan kommunen overveje, om planlægningen for området kan ændres med henblik på at lovliggøre den pågældende virksomhed på stedet.

Det vil være en forudsætning for tilvejebringelsen af en ny lokalplan, at den er i overensstemmelse med den overordnede planlægning og planlovens bestemmelser i øvrigt.

Planloven indeholder et særskilt kapitel om planlægning til butiksformål. Såfremt en kommune ønsker at ændre anvendelsen af et areal uden for en bymidte fra erhverv til detailhandel forudsætter dette, at kommunen kan ændre plan-grundlaget i overensstemmelse med planlovens regler herfor.

Det fremgår af planlovens § 5 n, at der uden for bymidter og bydelscentre kan:

- udlægges arealer til butiksformål i et lokalcenter, som alene betjener en begrænset del af en by eller en bydel, en landsby, sommerhusområde el. lign,
- placeres enkeltstående butikker, der alene tjener til lokalområdets daglige forsyning,
- udlægges arealer til butikker, der alene forhandler biler, lystbåde, campingvogne, planter, havebrugsvarer, tømmer, byggematerialer, grus, sten- og betonvarer samt møbler (særlig pladskrævende varer), og
- udlægges arealer til mindre butikker til salg af egne produkter i tilknytning til en virksomheds produktionslokaler

Det er således ikke muligt at udlægge arealer til udvalgswarebutikker uden for en bymidte eller et bydelscenter, medmindre det sker i form af et lokalcenter eller en enkeltstående butik til lokalområdets forsyning. Der fremgår dog af lov-bemærkningerne, at et lokalcenter, er et center, som først og fremmest betjener et mindre lokalområde med dagligvarer. Det kan være et lokalt center i en begrænset del af en by eller bydel, en landsby, et sommerhusområde eller lignende. Centret kan bestå af en eller flere dagligvarebutikker evt. suppleret med mindre butikker med udvalgsvarer. Det vil efter omstændighederne være muligt at udlægge butikker, der alene forhandler særlig pladskrævende varer, i et erhvervsområde. Det er kommunen, der i givet fald tager initiativ til at ændre planlægningen for området.”

Statsforvaltningens kompetence

Statsforvaltningen fører tilsyn med, at kommunerne overholder den lovgivning, der særligt gælder for offentlige myndigheder, jf. kommunestyrelseslovens § 48, stk. 1.

Det fremgår af kommunestyrelseslovens § 48, stk. 3, at Statsforvaltningen ikke fører tilsyn i det omfang særlige klage- eller tilsynsmyndigheder kan tage stilling til den pågældende sag.

Efter planlovens § 58, stk. 1, nr. 4, kan kommunalbestyrelsens afgørelser om forhold, der er omfattet af loven og regler udstedt i medfør af loven, påklages til Natur- og Miljøklagenævnet. Klageberettiget efter § 58 er erhvervs- og vækstministeren og i øvrigt enhver med retlig interesse i sagens udfald, jf. planlovens § 59, stk. 1. Klageberettiget efter § 58, stk. 1, nr. 1, 3, 4 og 5, er endvidere landsdækkende foreninger og organisationer, der som hovedformål har beskyttelsen af natur og miljø eller varetagelsen af væsentlige brugerinteresser inden for arealanvendelsen, jf. § 59, stk. 2. Efter planlovens § 60, stk. 1, skal klage være indgivet skriftligt inden 4 uger efter, at afgørelsen er meddelt.

Byrådets beslutning af 18. juni 2014 er efter det oplyste ikke påklaget til nævnet.

Statsforvaltningens udtalelse

Efter planlovens § 51, stk. 1, påser kommunalbestyrelsen overholdelsen af planloven og de regler, der er fastsat med hjemmel i loven, samt af bestemmelserne i lokalplaner.

Som det fremgår ovenfor er JAFI A/S beliggende i lokalplanens delområde I, der kun må anvendes til erhvervsformål inden for miljøklasse 2-4, så som administrative erhverv og lettere produktion, lager- og servicevirksomheder, engroshandel og lignende med tilhørende udstilling. Som det videre fremgår, kan der i delområde I desuden etableres detailhandel med særlig pladskrævende varegrupper efter bestemmelserne i §§ 3.8 og 3.9. Særlig pladskrævende varegrupper er ifølge en note til bestemmelsen i § 3.8, grupper af varer, som i sig selv er store, eller som kræver store udstillingsarealer, som f.eks. biler, tømmer, byggematerialer, planter og havebrugsvare, møbler og køkken-elementer.

På baggrund af Erhvervsstyrelsens udtalelse af 2. maj 2016, afsnittet om detailhandel, og de deri anførte afgørelser fra Natur- og Miljøklagenævnet, sammenholdt med de ovenfor nævnte oplysninger om JAFI A/S, er det Statsforvaltningens opfattelse, at JAFI A/S er en butik, hvorfra der sker salg til private i et ikke ubetydeligt omfang, således at der skabes kundestrømme til området, og at JAFI A/S derfor ikke kan placeres i et område, der er udlagt til engroshandel og lignende.

Som det fremgår ovenfor er der som eksempler på, at JAFI A/S skulle forhandle særligt pladskrævende varer nævnt skydestiger, fiskeplatforme, store tunge våbenskabe og foderanlæg. Det er videre oplyst, at det er planlagt at udstille en lystbåd. Det er på baggrund af disse oplysninger, de øvrige oplysninger om JAFI A/S' varesortiment og Erhvervsstyrelsens udtalelse Statsforvaltningens opfattelse, at JAFI A/S ikke er en butik, der forhandler særligt pladskrævende varer, jf. planlovens § 5 n, stk. 1, nr. 3, og lokalplanens § 3.8.

Det er derfor efter Statsforvaltningens opfattelse ikke i overensstemmelse med planloven og den for området gældende lokalplan, at JAFI A/S som en detailhandelsbutik, der ikke forhandler særligt pladskrævende varer, er placeret i ejendommen på Lundborgvej.

Efter planlovens § 51, stk. 5, skal kommunalbestyrelsen som tilsynsmyndighed foranledige et ulovligt forhold lovliggjort, medmindre forholdet har underordnet betydning. Lovliggørelse kan ske enten fysisk i form af for eksempel ophør med ulovlig brug eller retligt i form af efterfølgende dispensation eller gennemførelse af en ny lokalplan.

Byrådet i Viborg Kommune har derfor handlet i strid med planlovens § 51, stk. 5, da byrådet den 18. juni 2014 har truffet beslutning om at ophæve det tidligere meddelte påbud om, at ejendommen ikke må anvendes til detailhandel. Statsforvaltningen bemærker i den forbindelse, at byrådet alene har henvist til advokatnotatet af 12. februar 2014, men ikke ses at have forholdt sig til forvaltningens efterfølgende vurdering af notatet og til notatet fra KL af 19. april 2014 eller i øvrigt begrundet beslutningen.

Det er på denne baggrund Statsforvaltningens opfattelse, at byrådet i Viborg Kommune har tilsidesat sin tilsynsforpligtelse efter planloven.

Det bemærkes, at Statsforvaltningen ved denne udtalelse alene har taget stilling til byrådets beslutning om, at placeringen af JAFI A/S anses for lovlig, og om byrådet i den forbindelse har tilsidesat sin tilsynsforpligtelse efter planlovens § 51, stk. 5.

Statsforvaltningen skal på baggrund af ovenstående anmode byrådet i Viborg Kommune om at oplyse, hvad byrådet agter at foretage i anledning af Statsforvaltningens udtalelse.

Statsforvaltningen har sendt en kopi af dette brev til Viborg Kommune, Finn Kjærgaard, advokat Håkun Djurhuus, KL og Erhvervsstyrelsen.

Den lange sagsbehandlingstid beklages.

Udtalelsen vil blive offentliggjort på www.statsforvaltning.dk.”

Med venlig hilsen



Hanne Villumsen
kontorchef