

NOTAT

Vedrørende: Viborg Kommunes forslag til tillæg nr. 23 til kommuneplan 2017-2029, forslag til lokalplan nr. 504 og forslag til tillæg nr. 1 til lokalplan nr. 433 – kommentar til indsigelse fremsendt af advokat Mogens Birkebæk den 8. november 2018

Dato: 22. november 2018

J.nr.: 2836-052

Jeg er af LIDL Danmark K/S blevet bedt om at kommentere indsigelse af 8. november 2018 fremsendt af advokat Mogens Birkebæk på vegne af 1) REMA Butiksudvikling A/S, 2) REMA 1000 Danmark A/S, 3) Reitan Ejendomsudvikling A/S og 4) Overlund Bydelscenter ApS.

Ad planvedtagelser i strid med planloven:

Planloven blev ændret pr. 15. juni 2017, hvor blandt andet den "statistiske metode" for afgrænsning af bymidter og bydelscentre blev ophævet. Henvielse til forarbejder fra 2007 er dermed uden relevans i den foreliggende sag.

Da begreberne "bymidte" og "bydelscenter" er forskellige i detailhandelsplanlægningen, er det uklart, hvad der menes i indsigelsen af 8. november 2018, hvor begreberne sammenblandes. Det er således ukorrekt at henvise til et princip om centerafgrænsning "inde fra og ud" i forhold til bydelscentre. I Detailhandelsvejledning 2017 side 11 er dette kort opsummeret:

"Kommunerne har metodefrihed i forhold til, hvordan bymidter og bydelscentre afgrænses, men skal sikre et varieret og koncentreret butiksudbud, samt at bymidterne udvikles indefra og ud som en sammenhængende bymidte. Der kan kun udlægges én bymidte i hver by."

Faktum i den foreliggende plansag er, at nogle eksisterende butiksrammer i bydelscenter Spangsdal er forblevet uudnyttet. Bydelscenterfunktionen er derfor ikke blevet realiseret fuldt ud, og som påvist i Cowi's detailhandelsredegørelse, så er der et forsyningsbehov i bydelscentrets opland, som vil vokse fremadrettet på grund af by- og befolkningsvækst. Med afsæt i et ønske om at sikre et varieret butiksudbud og sikre gode rammer for velfungerende markeder med en effektiv butiksstruktur har Viborg Kommune igangsat en planproces angående ændring af en planlægning, som ikke hidtil har afstedkommet realisering af de udlagte butiksrammer.

Der er således ikke juridiske holdepunkter for at tillægge planloven § 5 I sådanne retlige grænser for Viborg Kommunes detailhandelsplanlægning, som påstået i indsigelsen af 8. november 2018.

Bestemmelsen angiver nogle relevante hovedhensyn. *Afvejningen* af disse hensyn i forbindelse med udøvelsen af et lokalt forankret planskøn er ikke genstand for retlig prøvelse. Netop derfor er klageadgangen i planloven § 58, stk. 1, nr. 3) afgrænset til "retlige spørgsmål". Det er Viborg

Kommune og ikke Planklagenævnet i Viborg, der bestemmer, hvad der er hensigtsmæssig planlægning.

Der er ikke usædvanligt, at en planproces initieres af en henvendelse fra en privat grundejer/virksomhed. Sådanne henvendelser er i sagens natur med til at give en kommune som planmyndighed aktuel viden om investorinteresse og planændringsønsker i et givent område.

Med hensyn til påstanden om unaturlig opdeling af bydelscentret måtte dette afvises som en ubegrundet indsigelse. Jeg har vedhæftet kort og planlægning for udvidelsen af bydelscenter Stensballe i Horsens, hvor Rema 1000 ønsker at etablere sig sydøst for SuperBrugsen på den anden side af en rundkørsel.

Ad planvedtagelser i strid med lighedsgrundsætning og forbuddet mod magtfordrejning:

Argumentationen i indsigelsen af 8. november 2018 kan ikke forenes med princippet om rammestyling og lokalplaners retsvirkninger i medfør af planloven § 18.

Der er forskel mellem enkeltsagsbehandling, hvor der meddeles en forvaltningsakt til en bestemt adressat, og planlægning, hvor der fastlægges rammer for fremtidig anvendelse af ejendomme i et givent område. Dette skal sammenholdes med, at lokalplanlægning ikke giver berørte grundejere i et givent lokalplanområde rettigheder til en bestemt anvendelse, da planloven § 14 altid giver en kommune en "fortrydelsesret" i forhold til egen tidligere lokalplanlægning.

Yderligere skal man holde sig for øje, at en kommune ikke lovligt kan forpligte sig til at vedtage eller afstå fra en bestemt planlægning, hvilket klart er fastslået i vedhæftede højesteretsdom UfR 2000.1366 H.

Planloven foreskriver for hver byrådsperiode vedtagelse af en planstrategi og revision af kommuneplanen, og det er netop tilsigtet, at den politiske indflydelse på og offentlighedens inddragelse i planlægningen skal give en dynamik, der forhindrer, at fortidens beslutninger afskærer nutidens ønsker om ny planlægning. En indsigelse om usaglig forskelsbehandling giver således ikke nogen mening i forhold til planlægning i modsætning til enkeltsagsbehandling, hvor der udstedes forvaltningsakter, og hvor der kan opstå *præcedensvirkning*.

Som allerede anført, så blev den statistiske metode for afgrænsning af bymidter og bydelscentre afskaffet pr. 15. juni 2017. Derudover blev det gjort til en del af planlovens formål, at kommuner fremover skal sikre konkurrence og en effektiv butiksstruktur. Det er således ikke juridiske holdepunkter for, at det siddende byråd skulle være afskåret fra at udnytte de nye beføjelser, som blev inkorporeret i planloven pr. 15. juni 2017, med henvisning usaglig forskelsbehandling.

Planbeføjelserne i medfør af planloven er betinget af en *planlægningsmæssig begrundelse* og må ikke være ekspropriativ. I den foreliggende sag er plantemaet ændring af geografisk centerafgrænsning og detailhandelsrammer, hvor planområdet berører områder både syd og nord for Randersvej. Denne planproces er – som i de fleste tilfælde – initieret af en henvendelse fra nogle berørte grundejere. Det er ikke grundlag for at antage, at det er usagligt at lægge vægt på flere konkrete grundejeres ønsker om ændret planlægning, hvis planmyndigheden i øvrigt skønner, at en sådan planændring kan indpasses med øvrig planlægning og afspejler aktuelle planlægningsbehov. Den foreliggende planlægning, som er sendt i høring af Viborg Kommune, opfylder uden for en enhver tvivl betingelsen om planlægningsmæssig begrundelse, som der er redegjort for i planforslagene.

I forhold til beskyttelse af indretningshensyn – undgå konkurrerende virksomhed på naboejendom -, så er retsstillingen i den foreliggende situation meget klar, da indsigerne ikke har servitutrettigheder over ejendommene nord for Randersvej. I UfR 2015.902 H (vedhæftet), som angik grænsen for i en lokalplan erstatningsfrit at ophæve en bestående servitut om forbud mod en bestemt form for konkurrerende virksomhed på en naboejendom, fastslog Højesteret, at ophævelse af bestående tilstandsservitutter som det klare udgangspunkt er erstatningsfri regulering. Kun i ganske særlige tilfælde vil der være tale om et ekspropriativt indgreb, hvilket Højesteret fandt var tilfældet i den konkrete sag. Men som det mindre i det mere, så er det åbenbart, at indsigerne ikke kan påberåbe sig en berettiget forventning om, at der ikke vedtages planlægning, der muliggør konkurrerende virksomhed på naboejendom.

Sammenfatning:

Indsigelsen af 8. november 2018 fremsendt af advokat Mogens Birkebæk på vegne af REMA Butiksudvikling A/S m.fl. må i det hele afvises. Der er ikke anført nogle konkrete retlige krav til planlægningen, som Viborg Kommune ikke overholder. Viborg Kommune har klar hjemmel til at udøve et planskøn med henvisning til konkrete og påviselige retligt planrelevante hensyn. Afvejningen af disse hensyn foretages udelukkende af Viborg Kommune og kan ikke efterprøves, da det er Viborg Kommunes enekompetence at afgøre, hvad der aktuelt er hensigtsmæssig planlægning. I forhold til synspunkterne om planvedtagelser i strid med lighedsgrundsætning og forbuddet mod magtfordrejning, så kan der ikke meningsfuldt opereres med en lighedsgrundsætning i forhold til planlægning. I forhold til magtfordrejning er der ikke påvist forhold, der indikerer, at Viborg Kommune i den igangværende planproces, har inddraget ikke-planrelevante hensyn.

København den 22. november 2018

Anders Hessner, advokat (L)
Ekstern lektor i Fast Ejendom