

**Københavns Kommune, Center for Bygninger**  
Njalsgade 13  
1504 København V

Advokatfirmaet  
**energi & miljø**

*Sagsansvarlig*  
**Pernille Aagaard Truelsen**  
Indehaver, advokat (L), ph.d.

*Sagsbehandler*  
**Asger Janfelt**  
Partner, advokat

Åboulevarden 49C, 4. sal  
8000 Aarhus C

+45 86 18 00 60  
+45 25 29 08 43

Sagsnr. 13593

aj@energiogmiljo.dk  
www.energiogmiljo.dk

CVR-nr.: 27078672

31. oktober 2018

## **Vedr. forslag til tillæg nr. 1 til lokalplan 56 - Bådehavnsgade**

På vegne af andelsforeningen BK87 (herefter "BK87") sender jeg hermed andelsforeningens bemærkninger til ovenstående forslag til lokalplantillæg, som Københavns Kommune har sendt i høring den 5. oktober 2018.

### **1. Baggrund**

#### **1.1. Sagens historik**

BK87 har bl.a. boliger på Bådehavnsgade 55, som er beliggende ca. 65 meter nordøst for det ubebyggede areal, hvor Københavns Kommune påtænker at placere genbrugsstationen med multihus.

BK87 har tidligere påklaget Københavns Kommunes beslutninger om at tillade etablering af genbrugsstationen med multihus på det påtænkte areal. Kommunen traf afgørelse om dispensation fra lokalplanens pkt. 3, stk. 1, jf. § 3, stk. 3 (en kompetencenorm, som giver adgang til etablering af byggeri til offentlige formål). Natur- og Miljøklagenævnet gav BK87 delvist medhold ved afgørelse af 17. april 2015, jf. j.nr. NMK-33-02542.

Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 17. april 2015 fastslår bl.a., at der ikke kan ske detailhandel og etableres caféer i området, hvilket oprindeligt var hensigten med multihuset. Dispensationen til genbrugscenteret stadfæstes.

Den 5. januar 2018 sender kommunen en naboorientering om, at kommunen forventer at give dispensation fra lokalplan nr. 56 for så vidt angår nogle arkitektoniske bestemmelser i lokalplanens § 5, stk. 5 og § 6, stk. 1, ligesom man vil give byggetilladelse til etablering af genbrugscenter med multihus. Anvendelse af multihuset er nu ikke detailhandel men bl.a. "udstillingsrum med besøgstjeneste".

Jeg sendte på vegne af BK87 høringssvar til kommunen, hvor vi gjorde indsigelser til projektet, bl.a., da udstillingsrum med besøgstjeneste efter vores opfattelse kunne sidestilles detailhandel, ligesom flere forhold, herunder jobopslag og oplysninger fra byghavers rådgiver, indikerede, at man fortsat havde i sinde at udøve detailhandel.

Københavns Kommune meddelte ved afgørelse af 7. marts 2018 dispensation til projektet og byggetilladelse. Kommunen fremhæver her, at hensigten ikke er, at området vil skulle bruges til detailhandel. Jeg påklagede afgørelsen den 27. marts 2018 til både Planklagenævnet og Statsforvaltningen, bl.a. med henvisning til, at der med afgørelsen skete omgåelse af Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 17. april 2015, idet det tilladte kan sidestilles med detailhandel. Derudover havde man med afgørelsen om dispensation og byggetilladelse af 7. marts 2018 kun forholdt sig til nogle arkitektoniske bestemmelser i lokalplanen. Der var ikke på ny truffet afgørelse om dispensation efter lokalplanens § 3, stk. 1, jf. § 3, stk. 3 (en kompetencenorm, som giver adgang til etablering af byggeri til offentlige formål). Efter min opfattelse var den tidligere dispensation meddelt den 19. maj 2014 derfor forældet, da dispensationen ikke har været udnyttet i over tre år, jf. planlovens § 56, stk. 1. Dispensationen og byggetilladelsen var derfor uhjemlede og således ulovlige.

Københavns Kommune har efter det af Planklagenævnet oplyste endnu ikke fremsendt klagen til nævnet, selvom det er nu omtrent 7 måneder siden, klagen blev indgivet. Efter bekendtgørelse nr. 130 af 28. januar 2017 om indsendelse af klage til Planklagenævnet mv. § 3, stk. 1, skal kommunen videresende klagen til Planklagenævnet inden for 3 uger, såfremt kommunen vil fastholde afgørelsen. Københavns Kommune har hverken besvaret andelsforeningens mange henvendelser eller begrundet den væsentlige tidsfristoverskridelse trods foreningens opfordringer hertil.

Københavns Kommunes fremgangsmåde er således i strid med bekendtgørelsen om indsendelse af klage til Planklagenævnet mv. og god forvaltningsskik. Fremgangsmåden efterlader således det indtryk, at kommunen via det offentliggjorte forslag til lokalplantillæg søger at undgå at forholde sig til den allerede verserende klagesag.

Jeg skal på den baggrund igen opfordre kommunen til at redegøre for den manglende fremsendelse af klagen til Planklagenævnet.

Statsforvaltningen afventer ligeledes kommunens stillingtagen til sagen.

## 1.2. Lokalplantillægget

Københavns Kommune fremsætter nu et lokalplanforslag, som indeholder følgende bestemmelse i § 3:

### **”§ 3. Anvendelse**

#### ***Butiksarealer***

*Udover den i lokalplan nr. 56 fastlagte anvendelse, kan der indrettes butik til salg af en virksomheds egne bearbejdede eller istandsatte produkter.*

*Det maksimale butiksareal må udgøre 20% af genbrugscen-terets samlede etageareal, dog maksimalt 500 m<sup>2</sup>.”*

Som det fremgår foreslås det nu netop at tillade detailhandel – det vil sige en aktivitet som kommunen i sin afgørelse om dispensation og byggetilladelse bebuder ikke vil finde sted, jf. følgende uddrag fra kommunens afgørelse af 7. marts 2018.:

*”Det oplyses af bygherre at besøgstjenesten ikke skal anvendes til kommerciel drift og at der ikke etableres køkken til cafédrift.*

*[...]*

*Det er ikke Kommunens hensigt eller intention at de nævnte aktiviteter skal sidestilles med aktiviteter i en detailhandelsbutik”*

Kommunens forslag til lokalplantillæg tillader derfor detailhandel og kommerciel drift i strid med, hvad kommunen tidligere har fastslået vil være gældende for området.

Det er efter min opfattelse kritisabelt, at kommunen først ignorerer vores klage over projektet og dernæst foreslår at ændre lokalplanen på en måde som strider imod den afgørelse kommunen traf den 7. marts 2018.

Der synes reelt at være tale om et lovliggørende lokalplantillæg. Københavns Kommune reparerer på afgørelsen af 7. marts 2018 imens der verserer en klagesag over netop denne afgørelse. Det foreslåede lokalplantillæg savner således en saglig planmæssig begrundelse, ligesom det er tvivlsomt om kommunen overhovedet er kompetent til at behandle sagen, da planklagenævnets afgørelse fortsat udestår.

Københavns Kommunes forslag til lokalplantillæg lider derudover af en række andre væsentlige retlige mangler, som vil blive gennemgået nedenfor.

## 2. Foregribelse af kommuneplanens rækkefølgebestemmelser

Københavns Kommune anfører, at der ikke er tale om byudvikling.

Ifølge kommuneplanens rækkefølgebestemmelser er området ved Bådehavns-gade et perspektivområde, hvor byudvikling tidligst kan igangsættes efter 2027.

Tilladelse til etablering af butik til detailsalg på op til 500 m<sup>2</sup> udgør byudvikling. Detailsalg i et sådan omfang udvider væsentligt den bymæssige anvendelse af området og dette på trods af, at området er placeret over 1.000 meter fra nærmeste station, ligesom vejnettet i området ikke er egnet til store mængder til- og frakørende trafik, og derfor efter kommuneplanens pkt. 2.1.1.3 bør være et af de sidst udviklede områder.

Lokalplantillægget er derfor i strid med kommuneplanens rækkefølgebestemmelser. Såfremt kommunen mener, at detailsalg i et omfang, der svarer til den øvre grænse for udvalgswarebutikker i egentlige bydelscentre, ikke udgør byudvikling, bør kommunen redegøre herfor.

### **3. Detailhandel uden for bymidter og bydelscentre**

#### **3.1. Almindelige krav.**

Lokalplanforslaget vedrører et område, som ifølge kommuneplanen ikke er en del af bymidten og bydelscentret.

Efter planlovens § 5 n, kan der undtagelsesvist placeres butikker uden for bymidten og bydelscenteret. Ifølge bestemmelsens forarbejder<sup>1</sup> er det en forudsætning, at der er tale om begrænsede arealudlæg, der ikke må blive så store, at butikkerne reelt vil få mere end lokal effekt.

Butiksarealerne skal derfor tilpasses efterspørgslen i oplandet og kommunen skal redegøre nærmere herfor, hvilket ikke ses at være tilfældet.

Det påtænkte tillæg giver i forholdsvis stor udstrækning mulighed for at etablere detailhandel i området – dette helt uden, at kommunen forholder sig til effekten. Effekten kan vanskeligt forventes kun at være lokal henset til tilladelsen til butik på 500 m<sup>2</sup> og de store mængder genbrug (2.200 ton til direkte genbrug fra 2018 jf. **Bilag 1**, side 2), som kommunen ifølge egne prognoser forventer vil gennemstrømme genbrugscenteret

Københavns Kommune bør derfor redegøre for, hvordan detailsalg i det forudsatte omfang kan forventes kun at få en lokal effekt, ligesom efterspørgslen skal redegøres for.

#### **3.2. Planlovens § 5 n, stk. 1, nr. 4 – salg af egne produkter**

---

<sup>1</sup> Lovforslag nr. 148 af 6. februar 2007, bemærkninger til de enkelte bestemmelser, § 1, nr. 2, til 5 n.

Det fremgår af kommuneplanens pkt. 2.3.4.5, at [egen fremhævelse]:

*"Uden for centerområderne kan der etableres enkeltstående butikker, som betjener et nærområde. Der kan desuden etableres butikker ved tankstationer, togstationer, stadioner m.v. Endelig kan der etableres mindre butikker til salg af en virksomheds egne produkter."*

Det ses af forslaget til lokalplantillæg, at det understregede, er den bestemmelse, som kommunen her gør brug af.

Formuleringen af bestemmelsen hidrører fra planlovens § 5 n, stk. 1, nr. 4, som har følgende ordlyd:

*"§ 5 n, stk. 1. Ud over bymidter og bydelscentre kan der*

*[...]*

*4) udlægges arealer til mindre butikker til salg af egne produkter i tilknytning til en virksomheds produktionslokaler."*

Ifølge bestemmelsen kan der derfor undtagelsesvist udlægges arealer til mindre butikker, hvis der sker salg af egne produkter i tilknytning til en virksomheds produktionslokaler.

Tilladelse til etablering af butiksareal på 500 m<sup>2</sup> udgør ikke en mindre butik. Det skal ses i sammenhæng med, at kommuneplanen udlægger en *maksimal* størrelse på 500 m<sup>2</sup> for udvalgsvarebutikker i flere bydelscentre, jf. kommuneplanens pkt. 2.3.4.2.1 og for lokalcentre se pkt. 2.3.4.3.

Allerede derfor er der ikke tale om en "*mindre butik*" i planlovens forstand.

Dertil kommer at kunder ikke kun har adgang til butikken, men ifølge forslaget også en skoletjeneste, værksted, depoter og udstillingslokaler. Ifølge detailhandelsvejledningen s. 12 skal hele arealet *inkl. produktionsarealer, mv.* medregnes i butiksarealet, hvis kunderne har adgang hertil.

Der vil således utvivlsomt ske en væsentlig overskridelse af arealbegrænsningen på 500 m<sup>2</sup>.

Endelig er der ikke tale om salg af "*egne produkter*". Der er i vid udstrækning tale om direkte videresalg af produkter indleveret af tredjemand, hvilket også fremgår af bilag 1, side 2. Der sker derfor ikke en forarbejdning, som medfører, at varerne derved kan siges at være fremstillet på genbrugscenteret.

Samlet set må det stå klart, at planlovens § 5 n, stk. 1, nr. 4 ikke kan bringes i anvendelse i det konkrete tilfælde.

#### **4. Dokumenter**

Bilag 1 Københavns Kommunes anlægsbevilling til Genbrugscenteret

Med venlig hilsen

Asger Janfelt

v/ advokatfuldmægtig Mikael Sørensen