



**Morten W. Vandborg**  
Advokat (H)

**Allan Steen Lyngø**  
Advokat (H)

Center for Miljøbeskyttelse  
Njalsgade 13  
2300 København S

19. august 2018  
J.nr. 10007/ASL  
asl@vandborg.com

**Vedr.: Høringssvar – Revision af Forskrift for indretning og drift af restaurationer**

Som advokat for Rekom Group A/S og Bar Gruppen A/S afgives hermed høringssvar vedrørende forslag om ændringer i Forskrift vedrørende miljøkrav for indretning og drift af restaurationer i Københavns Kommune.

Jeg kan oplyse, at Rekom Group A/S og Bar Gruppen A/S er koncernforbundne selskaber, som til sammen driver mere end 30 restaurationer i indre by med alkoholbevilling og nattilladelse.

Det bemærkes indledningsvis, at der i høringsmaterialet i udkastet til den reviderede Forskrift er henvist til, at Forskriften udfærdiges i henhold til § 18 i Miljøministeriets bekendtgørelse nr. 23/06/2017.

Den nugældende Forskrift, der oprindeligt trådte i kraft den 1. marts 2003, er udstedt med hjemmel i § 18 i den nu ophævede bekendtgørelse nr. 1517 af 14. december 2006.

Den relevante bekendtgørelse ved vedtagelse af ændringer i Forskriften er bekendtgørelse nr. 844 af 23. juni 2017, og den relevante hjemmel skal findes i bekendtgørelsens § 20.

Høringsudkastet angiver således ikke den korrekte hjemmel for vedtagelse af ændringer i Forskriften.

Dernæst bemærkes, at bestemmelsen i § 20 i bekendtgørelse nr. 844 af 23. juni 2017 giver en generel hjemmel til, at Københavns Kommune for at forebygge forurening kan udstede forskrifter om indretning og drift af restaurationer.

Som ved udnyttelse af enhver anden lovfastsat hjemmel til at udstede forskrifter, må hjemlen ikke anvendes til at udstede forskrifter, der pålægger de berørte borgere og virksomheder forpligtelser, der går videre end hvad der er nødvendigt for at varetage de hensyn, der ligger bag bestemmelsen.

**Vester Voldgade 83, 3.th., DK-1552 København V ☎ +45 33 12 38 80 (9-16) web: vandborglyngø.com**

Vandborg · Lyngø Advokater er et kontorfællesskab mellem  
Advokatfirma Kahlke · Vandborg (CVR.nr. 10 05 80 74) og Advokatfirma Allan Steen Lyngø (CVR.nr. 34 32 00 63)

Klientkonti er med Nordea Bank A/S

Kahlke · Vandborg: Reg. nr. 2191 konto nr. 0103 183 340. Iban nr.: DK9320000103183340 SWIFT/BIC: NDEADKKB  
Allan Steen Lyngø: Reg. nr. 5501 konto nr. 6887 311 267. Iban nr. DK 492000 6887311267 SWIFT/BIC: NDEADKKB

I høringsudkastet til Forskriften er bl.a. medtaget bestemmelser om, dels at alle musikanlæg i restaurationer skal indreguleres, blokeres og plomberes (støjrapport), og dels at der i indgangspartier til restaurationer skal være udført vindfang (lydsluse).

Det giver sig selv, at indførelsen af et generelt krav om udarbejdelse af støjrapporter og etablering af lydsluser i alle restaurationer i Københavns Kommune, uden at der foretages en konkret vurdering for hver enkelt restauration af, om indførelsen af disse krav i det enkelte tilfælde forebygger støjforurening, går langt videre end varetagelsen af de hensyn, der ligger bag lovhjemlen til at udstede forskrifter på området.

Hvorvidt udarbejdelse af støjrapporter og etablering af lydsluser i samtlige restaurationer i København opfylder hjemmelsbestemmelsens krav om, at tiltagene skal have forebyggende virkning, forudsætter således, at det sagligt kan dokumenteres, dels at der er et behov for at forebygge mod støj, uanset hvor restaurationen er beliggende indenfor kommunegrænsen, og dels at tiltagene konkret vil have forebyggende effekt.

Særskilt for så vidt angår kravet om støjrapporter, bemærkes det, at indførelsen af et krav om at alle restaurationer, med undtagelse af restaurationer der udelukkende har baggrundsmusik skal udarbejde støjrapporter, er en indgribende foranstaltning, der går videre, end hvad der er nødvendigt.

Efter det nugældende regelsæt foretager Center for Miljøbeskyttelse altid en konkret vurdering af, om det er nødvendig med udarbejdelse af en støjrapport vurderet ud fra restaurationens konkrete beliggenhed, koncept, indretning, mv. Dette er fuldt tilstrækkeligt til at varetage hensynet til, at restaurationen ikke støjforurener.

I relation til kravet om etablering af lydsluser ses der i høringsudkastet ikke indeholdt en stillingtagen til samspillet med de øvrige regler, som regulerer anvendelsen af fast ejendom. Der er således ikke foretaget en analyse af, hvordan der skal forholdes i relation til fredede ejendomme, eller ejendomme hvor bygningslovgivningen er til hinder for, at en lydsluse kan etableres.

Det skal præciseres, at det ikke kan anvendes som argument for at opstille et usagligt krav, at der kan ansøges om dispensation. Dispensationsmuligheden skal udtrykke en fravigelse af udgangspunktet, og det er hverken lovmedholdeligt eller hensigtsmæssigt, hvis der opstilles regler, hvor det skrevne regelgrundlag kun udtrykker en teknisk retstilstand, mens det reelle praktiske udgangspunkt er det modsatte.

Kommunen kan ikke frigøre sig fra pligten til at foretage en konkret vurdering i hver enkelt sag ved at vedtage en Forskrift, som stiller krav om udarbejdelse af støjrapporter og etablering af lydsluser for alle virksomheder omfattet af Forskriften.

Vedtagelsen af sådanne generelle krav vil være i strid med de almindelige forvaltningsretlige principper om proportionalitet og forbuddet mod at sætte skøn under regel.



Kommunens udnyttelse af hjemlen i Bekendtgørelse om miljøregulering af visse aktiviteter må ske med respekt af disse forvaltningsretlige principper. Dette gælder såvel i henseende til udformningen af Forskriften som i henseende til, at den i medfør af Forskriften efterfølgende myndighedsbehandling skal overholde de forvaltningsretlige principper.

Det skal videre anføres, at høringsudkastet ikke ses at forholde sig til, hvilke overgangsregler der skal regulere de ændringer, der påtænkes gennemført ved den reviderede Forskrift.

Med undtagelse af nyetablering efter den reviderede Forskrifts eventuelle ikrafttræden, drives de af Forskriften omfattede virksomheder på grundlag af udstedte bevillinger, hvori der allerede er truffet en forvaltningsafgørelse om, at virksomhederne opfylder den nugældende Forskrifts krav til indretning og drift af restauration.

Der ses ikke at være hjemmel til at genoptage en allerede udstedt bevilling og stille fornyede krav til indretning og drift af restaurationen. Ud fra princippet om velerhvervede rettigheder vil der ikke kunne stilles krav om, at restaurationen skal leve op til de ændrede krav, der følger af en eventuel vedtagelse af den reviderede Forskrift.

Ordlyden af § 4, stk. 6 i den nugældende Forskrift er følgende:

*”Indgangspartier til restaurationer beliggende i boligområder skal være udført med vindfang (lydsluse). Døre skal være forsynet med automatisk lukkeanordning, der ikke må blokeres. Bestemmelsen omfatter ikke spiserestaurationer og lignende, der udelukkende har baggrundsmusik.”*

Ordlyden af forslaget til en ændret udformning af bestemmelsen er følgende:

*”Indgangspartier til restaurationer skal være udført med vindfang (lydsluse). Dørene i lydslusen skal kunne lukkes enkeltvis og må ikke være åbne på samme tid. Døre skal være forsynet med automatisk lukkeanordning, der ikke må blokeres. Bestemmelsen omfatter ikke restaurationer, der udelukkende har baggrundsmusik.”*

Når de to bestemmelser sammenholdes, står det klart, at ændringsforslaget alene omhandler en udvidelse af de restaurationsvirksomheder, hvor der kan stilles krav om etablering af en lydsluse, idet ændringsforslaget i forhold til den gældende Forskrift medtager restaurationer, der ikke er beliggende i boligområder, ligesom spiserestaurationer ikke vil være omfattet af en generel fritagelse.

Der ser derimod ikke en ændring i forhold til restaurationer beliggende i boligområder. For disse har kravet om etablering af en lydsluse været gældende, siden den nugældende Forskrift trådte i kraft den 1. marts 2003.

For disse restaurationer beliggende i boligområder har Center for Miljøbeskyttelse allerede truffet afgørelse om, hvorvidt der – trods beliggenheden i et boligområde – skal etableres lydsluse for restaurationen.

For de eksisterende restaurationsvirksomheder beliggende i boligområder, hvor der ikke er blevet stillet krav om etablering af en lydsluse, vil der ikke efter en eventuel vedtagelse af den reviderede Forskrift kunne stilles et nyt krav om etablering af en lydsluse. Dispensationen til ikke at opfylde den nugældende Forskrifts krav om etablering af en lydsluse er allerede givet, jf. den nugældende Forskrifts § 16, og der ændres ikke ved ændringsforslaget i bestemmelsens materielle indhold.

For at undgå usikkerhed for de erhvervsdrivende virksomheder omfattet af Forskriften savnes der dermed en bestemmelse i ændringsforslaget, hvor det klart fastslås, at allerede etablerede lovlige forhold og meddelte dispensationer i henhold til den nugældende Forskrift ikke ændres ved vedtagelsen af den reviderede Forskrift.

Sammenfattende bærer høringsudkastet i høj grad præg af, at der søges opnået et politisk resultat, men uden at der er foretaget de nødvendige undersøgelser af, om der er hjemmel til at gennemføre regelændringerne, ligesom der ikke er gennemført en analyse af, om ændringerne kan være i konflikt med anden lovgivning.

En eventuel vedtagelse af forslaget til ændringer i Forskriften i den foreliggende form vil dermed ske på et ufuldstændigt og uoplyst grundlag, hvor der vil ske tilsidesættelse af de berørte virksomheders rettigheder.

Med venlig hilsen

Allan Steen Lyng