

Advokat (H), partner
Gert Lund
Mariane Thomsens Gade 1C, 8.
8000 Aarhus C
Tlf. + 45 87 34 34 34

STÆVNING

Som advokat for

Johannes Byskov Madsen
Karin Merete Vittrup
Engdalsvej 7A
7400 Herning

indstævner undertegnede

Planklagenævnet
Toldboden 2
8800 Viborg

for

Retten i Herning
Haraldsgade 28
7400 Herning

Sagsøger nedlægger følgende

PÅSTANDE:

Principalt:

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøgtes afgørelse af 15. marts 2017 er ulovlig og ugyldig.

Subsidiært:

Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøgtes afgørelse af 15. marts 2017 er ulovlig og ugyldig for så vidt angår den del af sagsøgtes afgørelse, der vedrører den af sagsøgerne tilhørende ejendom matr.nr. 2k Baggeskær, Herning Jorder.

SAGSFREMSTILLING:

Nærværende sag vedrører lokalplan 14.E6.3, som blev endeligt vedtaget af Herning Kommune den 17. november 2015. Som **bilag 1** vedlægges lokalplan 14.E6.3. Lokalplanen har til formål at sikre en fast udvikling af området omkring MCH Messecenter Herning, og lokalplanen giver blandt andet mulighed for opførelse af et nyt hotel, da Herning Kommune ønsker at sikre overnatningsmuligheder i overensstemmelse med udviklingen af lokalplanområdet.

Lokalplanen inddeler lokalplanområdet i syv delområder, hvoraf det fremgår af lokalplan nr. 14.E6.3, kortbilag 1-2, at sagsøgernes ejendom, Hotel Herning, er beliggende i delområde IV.

Sagsøgerne erhvervede Hotel Herning i 2002. I 2004 tilkøbte sagsøgerne mere jord i forbindelse med et mageskifte, hvilket skete med henblik på udvidelse af hotelvirksomheden. Dette skete i tæt dialog med Herning Kommune, da disse var sælger af jorden. Vedlagt som **bilag 2** er skrivelse fra Herning Kommune vedr. mageskifte.

Sagsøgerne har i denne forbindelse fået udarbejdet skitser til udvidelse af hotellet, men sagsøgerne har afventet yderligere aktivitetsudvikling hos MCH Messecenter Herning.

Sagsøgerne er indehaver af den eneste hotelvirksomhed i lokalplanområdet, og som det fremgår, vil lokalplan 14.E6.3 øge hotelkapaciteten i området. Lokalplanområdets delområde IV må imidlertid kun anvendes til *ankomst-, event og parkeringsplads*, hvilket bevirker, at sagsøgerne ved lokalplanens vedtagelse er frataget enhver mulighed for at kunne udvide.

Dette er erkendt af Herning Kommune, der bl.a. i forbindelse med lokalplanens vedtagelse i sin indstilling til byplanudvalget anfører følgende:

"Hvis hele pladsen foran Jyske Bank Boxen skal realiseres, skal det eksisterende Hotel Herning på Vardevej fjernes. Der er ikke handlepligt i forhold til en lokalplan. En endelig vedtagelse af lokalplanen vil derfor kunne hindre, at hotellet kan fortsætte sin eksisterende lovlige anvendelse. Da der ikke er mulighed for at opføre ny bebyggelse indenfor det delområde, hotellet ligger i, vil hotellet ikke kunne udvide. Der vil heller ikke være mulighed for at genopføre det efter en altødelæggende brand eller lignende skade af bygningen..."

Til dokumentation af ovenstående vedlægges **bilag 3** uddrag af Byplanudvalgets indstilling.

Inden for lokalplanområdets delområde I må der ved byggefelt la jf. lokalplanens kortbilag 3 opføres i alt 30.000 m² bebyggelse til hotel med et tilhørende parkeringshus. Bebyggelsen må opføres i op til 20 etager og 70 meters højde, hvortil det er bestemt, at bebyggelsen mindst skal være 50 meter. Størrelsen og den i lokalplanen beskrevne standard fodrer, at der vil gå et længere tidsrum før et hotelprojekt som foreskrevet kan realiseres. Indledningsvist skal der findes investorer til byggetiet og frem til sådanne investorer er fundet og projektet er gennemført, vil der kontinuerligt være behov for hotelkapacitet i området.

Lokalplanen har netop til formål at skabe en udvikling i området, der naturligt vil fordre et øget behov for overnatningsmuligheder. Sagsøgerne er afskåret fra at udvide den bestående hotelvirksomhed og herved drive en konkurrencedygtig virksomhed. Sagsøgerne er derimod tvunget til at henstå i et område, hvor det omkringliggende er udlagt til *oplevelses- og forlystelsesformål i form af oplevelsesattraktioner af faciliteter til kultur-, sports-, messe- og udstillingsarrangementer samt events*.

Sagsøgernes hotelvirksomhed er egnet til at virke for formålet med lokalplanen og herved medvirke til lokalplanens virkeliggørelse, men Herning Kommune har ikke givet sagsøgerne mulighed herfor.

Til belysning heraf vedlægges som **bilag 4** kopi af sagsøgernes indsigelsesskrivelse af 7. september 2015 til Herning Kommune og som **bilag 5** kopi af sagsøgernes supplerende indsigelsesskrivelse af 21. september 2015.

Som det blandt andet fremgår af bilag 4 og 5, er sagsøgerne yderst positive overfor en videre udvikling af erhvervsområdet ved MCH Messecenter Herning, og der fremsættes ønske om, at sagsøgernes ejendom, Hotel Herning, indgår i udviklingsplanerne for området.

Sagsøgerne har imidlertid ikke mulighed herfor. Lokalplanbestemmelserne begrænser dispositionsretten i ubegrænset tid uden viden om konkrete tiltag til realisering af lokalplanen. Herning Kommune har f.eks. oplyst, at tidshorisonten for opførelsen af det nye hotel er ukendt, jfr. Herning Kommunes skrivelse af 18. januar 2016, der vedlægges som **bilag 6**. Skrivelsen er svar på sagsøgernes klage fremlagt nedenfor som bilag 8.

Herning Kommune er i øvrigt storaktionær i MCH Messecenter Herning A/S, jfr. **bilag 7**, udskrift fra Erhvervs & Selskabsstyrelsen.

Sagsøgerne klagede til sagsøgte over Herning Kommunes vedtagelse af lokalplan 14.E6.3 den 15. marts 2015, jfr. **bilag 8**. Sagsøgte traf afgørelse i sagen den 15. marts 2017, jfr. **bilag 9**.

Nærværende tvist vedrører således lovligheden af den af sagsøgte truffe afgørelse af 15. marts 2017, i hvilken afgørelse sagsøgte stadfæstede Herning Kommunes endelige vedtagelse af lokalplan 14.E6.3.

Sagen anlægges mod sagsøgte, der er rekursinstans/overordnet myndighed for den truffe beslutning vedrørende lokalplanens lovlighed.

Endvidere omhandler nærværende tvist retlige spørgsmål som kan og skal efterprøves af sagsøgte som rekursinstans.

ANBRINGENDER:

Til støtte for de nedlagte påstande gøres det gældende,

- at lokalplanbestemmelserne for delområde IV, hvor Hotel Herning ligger, ikke er formuleret tilstrækkeligt præcist som foreskrevet i Planlovens bestemmelser om lokalplanlægning, men derimod har karakter af at være generelle rammebestemmelser, der ikke kan skabe retsvirkning for borgerne.
- at lokalplanen beskriver beliggenheden og en overordnet anvendelse af 7 forskellige områder, jf. lokalplanens § 2 og § 3. De nærmere anvendelsesmuligheder- og regulering er imidlertid karakteriseret ved at være vage og upræcise.

Delområde IV omfatter sagsøgers ejendom, hvoraf det fremgår af lokalplanens § 7, pkt. 29, at *"bebyggelse og anlæg inden for disse delområder skal fremstå som en samlet*

helhed i farver, former og materialer, og som en del af den samlede landskabelige bearbejdning af det enkelte område”.

Af lokalplanens § 8 pkt. 1, fremgår det, at for alle delområder, herunder delområde IV, gælder det, at *”ubebyggede arealer skal ved beplantning, befæstelse og lignende gives et ordentligt udseende...”*.

- at sådanne bestemmelser som anført ovenfor er for upræcise til at skabe retsvirkning for borgeren.
- at der efter administrativ og retspraksis er et krav om, at lokalplanens bestemmelser skal have klarhed og bestemthed for at have retsvirkning for en grundejer.
- at formuleringer så som lokalplanen skal sikre ”en god helhedsvurdering med den øvrige bebyggelse” og om, at ”hovedform, materialer og farver skal tilpasses landbymiljøets ældste bebyggelser” ikke er tilstrækkelige til at skabe retsvirkning for en grundejer.
- at sagsøgerne ved lokalplanen er underlagt en vidtgående begrænsning i anvendelsesmuligheden for deres hotelvirksomhed, men de nærmere lokalplanbestemmelser for det delområde, sagsøgernes ejendom er beliggende i, har karakter af kommunalplanbestemmelser, hvilket ikke kan skabe direkte retsvirkning for sagsøgerne.
- at det er urimeligt byrdefuldt for sagsøgerne, at lokalplanbestemmelserne begrænser dispositionsretten for sagsøgerens ejendom i ubegrænset tid uden viden om konkrete tiltag til realisering af lokalplanen. Herning Kommune oplyser f.eks., at tidshorisonten for opførelse af det nye hotel endnu er ukendt.
- at man ikke ved en lokalplan kan pålægge en grundejer en begrænsning på ubestemt tid, hvilket særligt må gøre sig gældende i en situation som den foreliggende, hvor lokalplanens realisering hviler på et så usikkert og tvivlsomt grundlag.
- at lokalplan 14.E6.6 hindrer, at sagsøgerne kan udvide hotelvirksomheden i overensstemmelse med en mere økonomisk rentabel anvendelse, og da sagsøgernes ejendom er beliggende i lokalplanens delområde IV, er virksomhedens fremtid og økonomiske anvendelsesmuligheder meget usikre. Dette skaber en uforholdsmæssig skævvridning mellem sagsøgerne og Herning Kommune.
- at det følger af retspraksis, at lokalplanbestemmelser, der på urimelig måde indskrænker den økonomiske anvendelse af en ejendom, er ugyldig.
- at der ved vedtagelsen af lokalplan 14.E6.3 er varetaget hensyn, der går ud over, hvad der kan anses for at være planmæssigt begrundet. Der opstår ved vedtagelsen af lokalplanen en uforholdsmæssig og urimelig skævdeling mellem sagsøgerne og Herning Kommune, da Herning Kommune som følge af ejerforholdene i MCH Messecenter Herning A/S ved lokalplanens vedtagelse har en væsentlig økonomisk interesse i udviklingen i området herunder muligheden for opførelse af nyt hotel.
- at det ved vurderingen af lokalplanens lovlighed skal tages i betragtning, at Herning Kommune er storaktionær i MCH Messecenter Herning A/S og som følge heraf besidder Herning Kommune væsentlig økonomisk interesse i realisering af et nyt hotelprojekt som en del af MCH Messecenter Hernings udvikling.

- at det er almindelig antaget, at der gælder en retsgrundsætning, hvorefter kommunal berigelse på den enkelte borgers bekostning er ulovlig, hvilket skal ses i sammenhæng med den almindelige forvaltningsretlige grundsætning om finansiel magtfordrejning og hensyn til at undgå konkurrenceforvridning, og i øvrigt urimelig konkurrence i forhold til en privat virksomhed skal veje tungt i den kommunale forvaltnings virke.
- at lokalplanen har sikret, at et nyt hotel vil have langt bedre vilkår end sagsøgernes hotelvirksomhed, som efter lokalplanens vedtagelse er frataget alle muligheder for udvidelse.
- at Der er med lokalplanens vedtagelse sket en konkurrenceforvridning, som er ulovlig, og der varetages et formål, der ikke lovligt kan varetages ved en lokalplan.

SAGENS FORBEREDELSE:

Sagsøgerne skal anmode om, at sagens behandling undergives 3 dommer behandling.

Som begrundelse herfor skal henvises til, at sagen vedrører spørgsmålet om, hvilke reguleringer og bestemmelser en kommunal myndighed kan indskrive i en lokalplan, hvilket der foreligger begrænset retspraksis om.

PROCESSUELLE MEDDELELSER

Nærværende sag anlægges ved retten i Herning. Sagen vedrører prøvelse af en afgørelse truffet af en central statslig myndighed, og sagen kan anlægges ved sagsøgernes hjemting, jfr. retsplejelovens § 240, stk. 2.

Sagsøger er under sagens forberedelse og en eventuel hovedforhandling repræsenteret ved advokat Gert Lund, INTERLEX Advokater, Mariane Thomsens Gade 1C, 8., 8000 Aarhus C.

DOKUMENTER OG ANDRE BEVISER:

Bilag 1: lokalplan nr. 14.E6.3

Bilag 2: skrivelse fra Herning Kommune vedr. mageskifte

Bilag 3: uddrag af Byplanudvalgets indstilling

Bilag 4: indsigelsesskrivelse af 7. september 2015 til Herning Kommune

Bilag 5: supplerende indsigelsesskrivelse af 21. september 2015.

Bilag 6: Herning Kommunes svarskrivelse af 18. januar 2016

Bilag 7: Udskrift fra Erhvervsstyrelsen

Bilag 8: Sagsøgers klage til Herning Kommune af 15. december 2015

Bilag 9: Planklagenævnets afgørelse af 15. marts 2017

Aarhus, den 12. september 2017

Gert Lund