



7. april 2021

Klage over lokalplan 182 om Kolonihaver i Ballerup Kommune (opdateret d. 7. april 2021)

Kolonihaveforbundet sender hermed en opdateret klage over Ballerup Kommunes tema-lokalplan¹ 182 for Kolonihaver i Ballerup, vedtaget af Ballerups kommunalbestyrelse d. 25. januar 2021 og offentliggjort d. 10. marts 2021.

Klagen blev oprindeligt indsendt den 19. februar 2021 INDEN offentliggørelse i plandata, da vi ville sikre os, at klagefristen ikke udløb. Denne opdaterede udgave af klagen er primært tilpasset den offentliggjorte lokalplans paragraffer og sidetal, som ikke var kendt på tidspunktet for indsendelse af den oprindelige klage. Herudover er der tilføjet et ekstra klagepunkt (nr. 2 nedenfor).

Klagen er indsendt på vegne af følgende haveforeninger, alle beliggende i Ballerup Kommune:

- Brøndgården
- Stuvehøjgård
- Rønhøjgård
- Kildegården
- Tjørnebjerg
- Hestholm
- Hølvænge

Klagen vedrører helt overordnet følgende punkter:

1. Ændring af eksisterende opholdsvilkår til opholdsforbud på bestemte tidspunkter
2. Maksimal byggeprocent citeret i lokalplanen er i strid med kommuneplanen
3. Indendørs indretning af visse bygninger

Planklagenævnet anmodes om at give klagen opsættende virkning for de punkter, som der klages over – og som minimum for punktet om opholdsforbud.

¹ Vi kan konstatere, at begrebet tema-lokalplan på side 7 ikke anvendes helt i overensstemmelse med reglerne i planloven, men da der ikke er tvivl om kommunens hjemmel til at regulere de omhandlede områder i en eller flere lokalplaner, vælger vi i dette tilfælde at opfatte anvendelsen af begrebet "tema-lokalplan" som en slags fælles-lokalplan. Vi har ikke indsigelser til en fælles-lokalplan for kolonihaverne.



1. Ændring af eksisterende opholdsvilkår til opholdsforbud på bestemte tidspunkter

Lokalplanens formål (§ 1) er, at "fastholde området som kolonihaveområde til fritids- og rekreative formål i henhold til kolonihaveloven samt sikre, at kolonihaveområdet ikke anvendes til helårsbeboelse, herunder særligt i vinterhalvåret."

I lokalplanens § 3 om anvendelse er det fastlagt, at områderne kun må anvendes til fritidsformål og kolonihaver mv.

Disse bestemmelser er vi fuldstændigt enige i.

I § 3, stk. 4 er der imidlertid indført et **OPHOLDSFORBUD** i kolonihaverne i tidsrummet fra kl. 21.00 til kl. 7.00 i perioden 1. oktober til 1. april med undtagelse af helt specifikke og på forhånd fastlagte weekender og ferier. Endvidere er der indsat en bestemmelse om, at ophold i en kolonihave skal udgøre mindre end 6 måneder ud af de seneste 12 måneder.

Lokalplanens § 3, stk. 4:

"Der er forbud om ophold i kolonihaverne i tidsrummet fra kl. 21.00 til kl. 07.00 i perioden fra 1. oktober indtil den 1. april på nær uge 42, uge 7 og 8 samt juleferieperioden (fra weekenden før 24. december og til og med den første weekend i januar) og påskeferien (fra Skærtorsdag til og med 2. påskedag). Der kan yderligere ske ophold i tidsrummet fra kl. 21.00 til kl. 07.00 i følgende weekender i uge 6, 12, 39 og 41. Definition af weekend: Fredag til søndag aften - dvs. max 2 overnatninger. Dog skal ophold i en kolonihave udgøre mindre end 6 måneder ud af de seneste 12 måneder."

Opholdsforbud er et væsentlig indgreb i grundlæggende frihedsrettigheder

I en tid med Corona hører vi ofte om opholdsforbud, og vi hører i den forbindelse rigtig meget om hjemmel – og om mangel på samme. En ting er dog klart. Et opholdsforbud er en så væsentlig indskrænkning i borgernes frihedsrettigheder, at det som MINIMUM kræver lovhjemmel.

Og selv når der er lovhjemmel, er det karakteristisk for opholdsforbud, at:

- det generelt omtales som meget indgribende
- det kræver alvorlig og længerevarende gener
- det kræver systematisk strafbare handlinger
- det kræver fare for personer (f.eks. smitte eller angreb)
- alle betingelser skal være til stede
- forbud skal ophæves så snart omstændighederne ikke længere er til stede.

I retsudvalgets betænkning nr. 1562 (fra 2016 om rockerborgere) blev det overvejet at indføre en hjemmel til, at kommunerne kunne indføre opholdsforbud via planloven, men selv i den situation



mente man, at en så indgribende restriktion krævede særlovgivning, og man gik derfor bort fra ideen.

I grundlovens § 73 om ejendomsrettens ukrænkelighed – som bl.a. beskytter brugsrettigheder, servitutter og rettigheder i henhold til private aftaler – kræves der også lovhjemmel, hvis ejendomsrettens ukrænkelighed skal indskrænkes. Der er samme princip i artikel 1 i 1. tillægsprotokol i den europæiske menneskerettighedskonvention.

Det må derfor være et krav, at selve lokalplanen overholder reglerne for, hvad man kan regulere i en lokalplan – og det er helt overordnet vores helt klare overbevisning, at kommunen ikke har hjemmel til at fastsætte en så indgribende restriktion som et opholdsforbud, i en lokalplan. **Den slags adfærdsregulering af borgernes bevægelsesfrihed og deres frihed til at råde over egen ejendom² kræver særskilt hjemmel i lov, og vi vil derfor gerne klage over, at lokalplanen benyttes som instrument til at udstede opholdsforbud.**

Opholdsforbud er hverken sagligt eller planmæssigt begrundet

Planlovens § 15 indeholder en udtømmende liste over de ting, som man kan regulere i en lokalplan. Her er der bl.a. hjemmel til at fastlægge den fremtidige anvendelse af et område eller af den enkelte ejendom i den detaljeringsgrad, der i den konkrete situation kan begrundes planlægningsmæssigt. Ved "områdets anvendelse" forstås en generel angivelse af områdets anvendelse, f.eks. til kolonihaver, parcelhusbebyggelse, etageboligbebyggelse eller erhvervsformål. Derimod betyder "områdets anvendelse" ikke, at man kan detailregulere i hvilket tidsrum bebyggelsen på området, kan benyttes.

Ifølge vejledningen til planloven er en bestemmelse om, at et område "udlægges til boligformål", nok til at forhindre erhverv ud over, hvad man umiddelbart har ret til at udøve fra en bolig, og der er ikke behov for at skrive, at området ikke må benyttes til erhverv. Hvis man sidestiller dette med kolonihaver, så bør det være tilstrækkeligt, at området er udlagt til kolonihaveformål, og da det er angivet i Kolonihaveloven, at man ikke må benytte kolonihaver til helårsbeboelse, så burde der ikke være behov for yderligere regulering af anvendelsen.

Kommunen har ved flere lejligheder givet udtryk for, at formålet med lokalplanen er at modvirke helårsbeboelse. Vi ønsker som sagt ikke helårsbeboelse, men vi er nødt til at gøre opmærksom på, at helårsbeboelse i kolonihaver allerede er forbudt ved lov. Helårsbeboelse bliver ikke mere ulovligt af, at det også står i en lokalplan. Med andre ord – helårsbeboelse er hverken mere eller mindre ulovligt, end det hele tiden har været.

² Ingen af de i denne klage nævnte kolonihaveforeninger er ejet af Ballerup kommune. 4 foreninger ligger på statsejet jord, 3 er selvejende (Andelshaver). Al bebyggelse på havelodderne er ejet af de enkelte medlemmer med brugsret til havelodden. Lokalplanens opholdsregler begrænser ejernes adgang til egen ejendom i vinterhalvåret.



Kommunen har også flere gange givet udtryk for, at formålet med lokalplanen i virkeligheden er at håndhæve Kolonihavelovens regler om helårsbeboelse. Men formålet med lokalplaner er ikke at håndhæve anden lovgivning, og dermed er dette formål hverken sagligt eller planmæssigt begrundet.

Det er kommunen, der har bevisbyrden for ulovlig helårsbeboelse, og vi anerkender, at det kan være særdeles vanskeligt at løfte denne bevisbyrde. Men det forhold, at det er svært at dokumentere eller håndhæve en regel, er ikke en planmæssig saglig begrundelse.

Allerede i 2006 skrev Miljøministeriet da også i et notat til Folketingets Miljø- og Planlægningsudvalg (side 9), at et forbud om natophold ikke ville kunne gennemføres ud fra en planlægningsmæssig begrundelse – ej heller ud fra et ønske om at lette bevisbyrden ved ulovlig helårsbeboelse.

Der er ikke hjemmel i planloven til at definere præcise opholdsbestemmelser/opholdsforbud, som primært fastlægges af hensyn til at lette forvaltningens bevisbyrde og muligheder for at føre tilsyn og kontrol. Hvis den eksisterende lovgivning ikke er præcis nok eller mangler bestemmelser om håndhævelse, så kan/skal disse udfordringer ikke løses via en lokalplan. Så må de løses via ændret lovgivning !

I øvrigt er vi ikke enige i, at et opholdsforbud vil gøre det nemmere at håndhæve reglerne om helårsbeboelse. Ophold uden for de fastlagte perioder er ikke nødvendigvis bevis for helårsbeboelse. Det er bare et bevis på, at man har opholdt sig ulovligt i kolonihaven den ene dag eller weekend. Og det kan der jo være mange grunde til. Måske faldt man i søvn, måske var man uvenner med konen den dag osv. Det er næppe nok til at få domstolene til at statuere ulovlig helårsbeboelse på det grundlag.

Med andre ord – nemmere mulighed for at håndhæve er ikke et sagligt eller planmæssigt begrundet hensyn, og lokalplanens opholdsforbud gør det hverken nemmere eller sværere at håndhæve reglerne, end det hele tiden har været.

I forhold til reglen om, at man samlet ikke må opholde sig i kolonihaven i mere end 6 måneder inden for de seneste 12 måneder, skriver kommunen i deres kommentar til vores hørings svar, at: "Eftersom ophold i kolonihaven mere end 6 måneder om året vil føre til, at man opholder sig mest i kolonihaven i forhold til sin helårsadresse, er det Ballerup Kommunes vurdering, at det ikke er foreneligt med forbuddet mod helårsbeboelse i kolonihaver, at der overnattes i disse mere end 6 måneder om året."

I et notat fra Erhvervsministeriet fra 2020 er det angivet, at beboelse i kolonihaverne ikke bør *udgøre mere end halvdelen af vinterperioden*, hvis forbuddet mod helårsbeboelse skal respekteres. Derfor er begrænsningen fra Ballerup Kommune mere indgribende, end den behøver at være set fra lovgivers side, og derfor er bestemmelsen hverken proportionel eller saglig og/eller planmæssigt begrundet.



I øvrigt skrev kommunen i det oprindelige udkast, som var til høring, at reglen blev indført for at forhindre, at folk kan tilmelde deres folkeregisteradresse i kolonihaven (man skal ifølge cpr-loven anmelde sin folkeregisteradresse, der hvor man opholder sig mest), men det er en underlig omvendt form for regulering, at man via en lokalplan forsøger at forhindre, at reglerne i cpr-loven bliver overholdt. Det kan da heller ikke være en planmæssig saglig begrundelse !

Opholdsforbud er ikke proportionelt

Vi afviser ikke, at vi har medlemmer, som overtræder reglerne om helårsbeboelse, men der er ingen tal for, hvor stort problemet reelt er.

Det er vores opfattelse, at det er et absolut fåtal, der ikke overholder reglerne – og at de fleste, der overtræder reglerne kun gør det af ”nød” i kortere perioder i forbindelse med forskellige livskriser, f.eks. skilsmisse eller mistet arbejde, som medfører tab af bolig eller lignende.

Det fåtal, som allerede nu bryder reglerne, vil formentlig fortsætte med det, selv om der er indført opholdsforbud, og opholdsforbuddet er alt for indgribende overfor de mange, som ønsker at anvende kolonihaven, som den var tiltænkt – nemlig som et rekreativt tilbud i fritiden.

Derfor kommer et opholdsforbud til at virke som en helt uproportional kollektiv straf, som primært rammer de mange, som overholder reglerne – men som ikke har nogen effekt på de få, som ikke gør.

Kommunen bør i stedet forsøge at opnå deres mål via mindre indgribende foranstaltninger, f.eks. ved at målrette håndhævelsen imod dem, som bryder de allerede eksisterende regler i stedet for at indføre kollektiv begrænsning for de mange, som overholder reglerne.

En anden u hensigtsmæssig og ikke-proportional konsekvens af, at kommunen har behov for at lette bevisførelsen er, at vores medlemmer påføres en væsentlig forøget risiko for både hærværk og systematisk tyveri. Og på sigt nok også, at det bliver langt dyrere at forsikre sit kolonihavehus. Dette skyldes, at en tyv fremover vil vide helt præcist, hvornår husene står tomme. I dag medfører den fleksible anvendelse i vintersæsonen, at tyve ikke kan vide sig sikre på, hvornår kolonihaveområderne er tomme.

Opholdsforbud er i strid med hensigten i kolonihaveloven

Vi vil gerne understrege, at denne klage ikke handler om, at vi går ind for ulovlig helårsbeboelse, eller at vi er utilfredse med, at vi ikke må opholde os i kolonihaverne hele året. På den front har vi samme mål som kommunen.

MEN vi ønsker, at opnåelsen af disse mål sker på en lovlig måde, og så det ikke går ud over de muligheder og den fleksibilitet, som vi har haft indtil nu. Mange af vores indvendinger skal ses i dét lys. Vi er enige i det overordnede mål – men vi er uenige i metoden – og det er derfor vi klager !



Vi er i 2021, hvor mennesker har meget forskellige liv. Nogle er unge, nogle er gamle. Nogle har børn, andre har ikke. Nogle arbejder meget og andre arbejder ikke så meget. Og andre igen er pensionister, der måske – og måske ikke – passer deres børnebørn. Nogle holder jul i december, andre holder hanukkah eller eid på andre tidspunkter. Vores medlemmer er ikke en homogen gruppe, og de har ikke nødvendigvis ensartede højtider, familie-konstellationer og arbejdsvilkår. Det betyder, at medlemmernes mulighed for rekreation og beskæftigelse i fritiden heller ikke er ensartet.

Samfundet har ændret sig og i dag appelleres der til større fleksibilitet på arbejdsmarkedet. Folk arbejder på forskellige steder og på forskellige tidspunkter. Forældre arbejder på skift. Dagtilbud til børnepasning kræver i dag, at forældre holder ferie med børnene, og forældre kan derfor være nødt til at dele deres ferie. Arbejdspladser kræver ofte, at medarbejdere holder deres ferie på bestemte tidspunkter, eller at ferien koordineres med andre. Alt sammen udfordringer, som gør det svært at planlægge et ophold i kolonihaven, hvis opholdsbestemmelserne er alt for ufleksible.

Det er ikke rimeligt, at f.eks. pensionister skal være begrænset af skolernes ferier, og det er heller ikke rimeligt, at f.eks. sygeplejersker, politifolk og andre, som ofte arbejder i weekender og skoleferier, ikke kan bruge kolonihaven, når de har fri.

Herudover opstår der sommetider mere akutte behov. Mennesker løber ind i forskellige kriser, f.eks. skilsmisse, stress, vinterdepression, corona-frygt og corona-isolation. Her fungerer kolonihaven ofte som et fristed i tilspidsede situationer, og disse kan ikke planlægges efter et fast skema.

Ifølge Kolonihaveloven skal kolonihaveområder være en væsentlig del af befolkningens muligheder for rekreation og beskæftigelse i fritiden. En lokalplan må ikke stride mod anden lovgivning, og her mener vi, at **lokalplanens ufleksible opholdsregler er i strid med hensigten i Kolonihaveloven**, idet de begrænser vores medlemmers muligheder for rekreation og beskæftigelse i deres fritid.

Reglerne er en væsentlig begrænsning – ikke en præcisering

I lokalplanens baggrund og formål (side 8) er det anført, at opholdsforbuddet alene er en præcisering af de gældende bestemmelser for natophold og kortere ophold i vinterperioden. Dette er vi bestemt ikke enige i, og det ønsker vi at klage over !



I tidligere lokalplaner og privatretlige deklARATIONER var der følgende opholdsregler:

Bebyggelsen, som opføres på de enkelte havelodder, må kun benyttes til beboelse (natophold) i tidsrummet 1. april til 30. september. Udenfor dette tidsrum må bebyggelsen kun anvendes til natophold i kortvarige ferier, weekends og lignende

Alle medlemmer har derfor hidtil kunnet opholde sig i kolonihaverne i kortere perioder i vinterhalvåret – men vel at mærke perioder, som de selv fastlagde. De tidligere regler havde ikke et fast antal dage, som den nye lokalplan har, og der var heller ikke bestemte datoer og klokkeslæt i reglerne, mens den nye lokalplan lægger op til en ensretning af, hvornår man sover, holder ferie, weekend mv.

Reglen om, at man samlet set ikke må opholde sig i kolonihaven mere end 6 måneder indenfor de seneste 12 måneder, kan heller ikke blot kaldes en præcisering, da der tidligere var mulighed for at opholde sig i kolonihaverne i 6 måneder om året SAMT i kortere perioder i vinter-halvåret.

Der er derfor ikke tale om en præcisering, men om en **væsentlig og indgribende begrænsning** i forhold til de tidligere regler.

Opholdsforbuddet har ingen effekt, da lokalplanen kun gælder fremadrettet

Kommunen er af den opfattelse, at da der alene er tale om præciserede opholdsbestemmelser, så kan kommunen håndhæve lokalplanen overfor kolonisterne i overensstemmelse med den hidtidige planlægning og den præcisering, der nu vil gælde for den nye lokalplan (jf. deres kommentarer til de forskellige høringssvar).

Vi er bestemt ikke enige i, at der alene er tale om en præcisering, og det vil vi gerne klage over. Vores opfattelse er, at når det hele tiden har været "lovlig anvendelse" at opholde sig kortvarigt i kolonihaven i vinterperioden, så er det stadig "lovlig anvendelse" for de enkelte kolonihave-ejere. Det fremgår endvidere direkte af Miljøministeriets vejledning om planloven, at heller ikke et senere ejerskifte medfører pligt for den nye ejer til at ændre på eksisterende lovlige forhold. Først den dag huset rives ned vil man skulle benytte de nye regler. Derfor giver opholdsforbud via en lokalplan slet ikke mening og får reelt ingen effekt.



2. Maksimal byggeprocent citeret i lokalplanen er i strid med kommuneplanen

Lokalplanen muliggør, at der på hvert havelod må bygges op til 80 m². Kommunen har i forbindelse med udarbejdelsen af lokalplanen ændret kommuneplanen tilsvarende, så kommuneplanen giver samme mulighed.³

Man skulle mene, at det var nemt nok at finde ud af, men på siderne 44-48 i lokalplanen er det flere steder angivet, at "bebyggelsesprocenten for området under ét må ikke overstige 10." Der henvises i den forbindelse til kommuneplanrammen.

For vores foreninger er det tilfældet for:

Nr. 9. F5 – Stuvehøjgård (side 44)

Nr. 9.F7 – Omfatter delområderne 3. Rønhøjgård, 4. Højvænget, 5. Tjørnebjerg og 6. Hestholm (side 45-46)

Nr. 9. F9 – Omfatter delområde 7. Brøndgården (side 46-47)

Nr. 10. F6 – Omfatter delområderne 8. Kildegården, 9. OF Harrestrup og 10. Andelshaveforeningen Harrestrup Vænge (side 47 og 48)

Når man sammenholder de to regler i lokalplanen om bebyggelsens størrelse, får man altså en regel om, at det enkelte medlem må bygge op til 80 m² på sit havelod, HVIS foreningens bebyggelse og de andre havelodders bebyggelse samlet set ikke overstiger en byggeprocent på 10 for "området under ét".

For de enkelte foreninger og især for det enkelte medlem bliver det komplet umuligt at finde ud af, om de overholder reglen om "10% for området under ét", da de pludselig er afhængig af oplysninger fra resten af foreningen og/eller andre foreninger i delområdet. Og hvis det endelig kunne lade sig gøre at finde ud af, om man overholdt reglen, så vil det medføre et "først til mølle-princip", som begrænser de medlemmer, som tilfældigvis først skal bygge, efter at "kvoten" på de "10 % under ét" er opnået.

Det er endvidere vores opfattelse, at areal-størrelsen for i hvert fald nogle af delområderne tilsammen ikke giver mulighed for 80 m² bebyggelse pr. havelod. Det samlede "område under ét" er ganske enkelt ikke stort nok til, at der kan bygges 80 m² pr. havelod, uden at de 10 % for "området under ét" overstiges. Og hvis man så regner fællesbygninger med i de 10 %, så bliver det rigtig svært.

Nogle af foreningernes areal er endvidere samlet i en fællespulje, hvilket gør det endnu mere umuligt, da man ikke kan forvente, at foreningerne - som er selvstændige juridiske enheder - skal koordinere deres byggeprocent.

Lokalplanen henviser som nævnt til kommuneplanens bestemmelser vedr. byggeprocent for "området under ét", men efter vores bedste overbevisning har kommunen netop slettet disse regler.

³ Kommuneplantillæggene bruger visse steder begrebet "grund". ("maksimalt etage-areal for den enkelte grund"). Kommunen har telefonisk bekræftet, at "grund" i denne sammenhæng skal forstås som havelod.



Kommuneplanen havde nemlig tidligere en regel om en byggeprocent på 10, men Ballerup Kommune skriver selv på side 43 i lokalplanen, at de har ændret kommuneplanen, fordi bebyggelsesprocenten i den tidligere rammebestemmelse var for lav.

Endvidere er teksten om de 10 % slettet i det forslag, som kommunalbestyrelsen vedtog d. 25. januar, jf. skema om eksisterende ramme og fremtidig ramme.

Vi klager derfor over, at lokalplanen citerer/refererer bestemmelser i kommuneplan-tillæggene om en bebyggelsesprocent på 10, som netop er blevet fjernet. Bebyggelsesprocenten fremgår ikke længere af kommuneplanen, og dermed er lokalplanens bebyggelsesprocent en begrænsning i forhold til kommuneplanen og dermed i strid med kommuneplanen. Bestemmelsen er også i strid med hensigten lokalplanen selv, da det jo på side 43 fremgår, at det er hensigten at ensrette rammebestemmelserne i henholdsvis kommune- og lokalplan.

3. Klage over indvendig bygningsregulering

I afgørelsen MAD 2014, side 123 fremgår det, at der ikke er hjemmel i planloven til at stille krav om indretningen inde i en bygning. Lokalplanen regulerer i visse tilfælde indretningen inde i bebyggelsen, hvilket derfor bør udgå af lokalplanen. Der er tale om følgende bestemmelser:

6.1.e – Forbud imod kælder, herunder mindre "ølkældre", viktualiekælder eller lignende

6.1.e – Forbud imod hems.

6.1.f – Fastlæggelse af at et drivhus kun må benyttes til planter. Vi mener ikke, at kommunen via en lokalplan kan fastlægge, hvad den enkelte bruger deres drivhus eller orangeri til. Det er allerede fastslået, at bygningen ikke må bruges til overnatning, men derudover bør kommunen ikke blande sig i, hvad bygningen bruges til af den enkelte.

6.1.g – Indretning af anneks (må ikke indeholde toilet, køkken eller andre installationer, der normalt hører til indenfor i hovedhuset).



4. Bilag og links:

Miljøministeriets vejledning om kolonihaver, herunder planmyndighedernes muligheder for regulering: <https://naturstyrelsen.dk/media/131641/endelig-version-kolonihavevejledning.pdf>

Notat fra Miljøministeriet til Miljø- og Planlægningsudvalget fra 2006:
<https://www.ft.dk/samling/20061/almdel/mpu/bilag/344/360445.pdf>

Notat fra Erhvervsministeriet fra 2020:
https://planinfo.erhvervsstyrelsen.dk/sites/default/files/media/notat_om_mulighed_for_vinterop_hold_i_kolonihaver_under_corona_.pdf