

MRF 2023.90

Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse af 27. marts 2023, j.nr. 22/05264

Afvist grundejers klage over lovliggørelsespåbud om retablering af § 3-beskyttet natur, da kommunens tidligere afgørelse om § 3-registrering ikke var påklaget til nævnet, og påbuddet derfor var en tilsynsafgørelse omfattet af naturbeskyttelseslovens § 78, stk. 1, 2. pkt.

Den 6. maj 2021 rettede grundejeren E henvendelse til Viborg Kommune, da E ønskede oplyst, om nogle arealer på E's ejendom var omfattet af naturbeskyttelseslovens § 3. Kommunen svarede den 11. maj 2021, at arealerne umiddelbart var beskyttede, men at de skulle besigtiges. Efter i juni 2021 at have besigtiget E's ejendom traf kommunen den 22. december 2021 afgørelse om, at de omhandlede arealer skulle registreres som beskyttet efter naturbeskyttelseslovens § 3. Af afgørelsen fremgik bl.a., at kommunen på baggrund af historiske fotos, besigtigelsen og E's oplysninger vurderede, at arealerne opfyldte betingelserne for at være § 3-beskyttet, og at omlægning af endofytgræs var en væsentlig ændring af naturtilstanden i strid med § 3. Afgørelsen indeholdt samtidig varsel om lovliggørelsespåbud til E og en klagevejledning. Den 21. marts 2022 meddelte kommunen med henvisning til naturbeskyttelseslovens § 73, stk. 5, påbud om retablering af naturarealerne på E's ejendom ved at fjerne tilførte næringsstoffer og endofytgræsdække og ophøre med pløjning, gødskning, omlægning og tilsåning af arealerne. Af påbuddet fremgik bl.a., at E havde meddelt kommunen, at E ikke ønskede at søge om retlig lovliggørelse, men at E var af den opfattelse, at kommunen ikke havde overholdt fristen på 4 uger efter den dagældende naturtypebekendtgørelses (2018/1067) § 9 for besvarelse af E's forespørgsel om, hvorvidt arealet var beskyttet. E påklagede påbuddet og gjorde gældende, at

arealerne ikke var § 3-beskyttet, da de havde været drevet intensivt med hyppig slåning de sidste 30 år, at der burde meddeles lovliggørende dispensation til omlægningen, at påbuddet var i strid med proportionalitetsprincippet, og at kommunen havde overskredet 4-ugersfristen i naturtypebekendtgørelsens § 9. Miljø- og Fødevarerklagenævnet (formanden) lagde til grund, at kommunen den 22. december 2021 havde truffet afgørelse om registrering af de omhandlede arealer i medfør af naturbeskyttelseslovens § 3, herunder at omlægning til endofytgræs var en dispensationskrævende tilstandsændring i strid med beskyttelsen. Denne afgørelse blev ikke påklaget til Miljø- og Fødevarerklagenævnet. Nævnet fandt herefter, at kommunens påbud af 21. marts 2022 om retablering af beskyttet natur var truffet som led i kommunens tilsynsvirksomhed, idet kommunen med afgørelsen havde fastslået, at der skulle ske fysisk lovliggørelse. Nævnet havde derfor ikke kompetence til at behandle klagen, jf. naturbeskyttelseslovens § 78, stk. 1, 2. pkt., idet nævnet bemærkede, at spørgsmålet om passivitet efter naturtypebekendtgørelsens § 9 ikke vedrørte det påklagede påbud, men derimod relaterede sig til kommunens registreringsafgørelse fra december 2021, som ikke var påklaget til nævnet. Nævnet afviste på den baggrund E's klage over påbuddet.

Kommentar: Efter naturbeskyttelseslovens § 78, stk. 1, 2. pkt., kan afgørelser efter § 73, stk. 5, dvs. tilsynsmyndighedens afgørelse om at foranledige ulovlige forhold lovliggjort, ikke påklages til Miljø- og Fødevarerklagenævnet. Uanset denne bestemmelse er det i skiftende klagenævns faste praksis antaget, at ejeren af en ejendom i en sag om et lovliggørelsespåbud efter § 73, stk. 5, kan få prøvet, om der foreligger et ulovligt forhold, herunder om det pågældende areal er omfattet af naturbeskyttelseslovens § 3, og om et konkret indgreb udgør en tilstandsændring i strid med § 3. Afgørelsen i ovennævnte sag synes at bryde med denne praksis og må formentlig forstås sådan, at nævnet tillagde den upåklagede registreringsafgørelse af 22. december 2021 positiv retskraft under den efterfølgende klagesag om lovliggørelsespåbuddet for så vidt angik spørgsmålet om, hvorvidt der forelå et ulovligt forhold. Dette er problematisk, al den stund at registreringen kun er vejledende, og den endelige afgørelse af, om et areal er omfattet af § 3, først sker, når der opstår en konkret sag. Selvom den overvejende del af klagenævnspraksis antager, at sådanne registreringsafgørelser kan påklages, er

MRF 2023.90

*det for vidtgående at slutte heraf, at manglende klage medfører, at registreringen får retskraft under en senere sag om f.eks. afslag på lovliggørende dispensation eller påbud om fysisk lovliggørelse. I ovenstående sag var det særligt problematisk, fordi kommunen tilsyneladende ikke havde taget stilling til, om omlægningen kunne retligt lovliggøres, hvilket ellers er en betingelse for at meddele påbud om fysisk lovliggørelse, jf. senest **MRF 2023.33 Ø**. Sagen havde således stået anderledes, hvis Viborg Kommune havde afslået lovliggørende dispensation, og E ikke havde påklaget denne afgørelse. I så fald havde spørgsmålet om, hvorvidt omlægningen udgjorde en tilstandsændring i strid med naturbeskyttelseslovens § 3, været retskraftigt afgjort under den efterfølgende lovliggørelsessag, jf. **MRF 2021.95 V**, der vedrørte planloven.*

Afvisning af klage i sag om påbud om retablering af beskyttet natur i Viborg Kommune

22/05264

Miljø- og Fødevarerklagenævnet har truffet afgørelse efter naturbeskyttelseslovens § 73, stk. 5, jf. § 78, stk. 1, 2. pkt.[1]

Miljø- og Fødevarerklagenævnet afviser at realitetsbehandle klage over Viborg Kommunes afgørelse af 21. marts 2022 om påbud om retablering af beskyttet natur på [matr.nr.1] beliggende [adresse1].

Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17 i lov om Miljø- og Fødevarerklagenævnet[2] og gebyrbekendtgørelsens § 2.[3] Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen skal være anlagt inden 6 måneder, jf. naturbeskyttelseslovens § 88, stk. 1.

Afgørelsen er truffet af formanden på nævnets vegne, jf. § 8 i lov om Miljø- og Fødevarerklagenævnet.

1. Klagen til Miljø- og Fødevarerklagenævnet

Afgørelsen er den 19. april 2022 påklaget til Miljø- og Fødevarerklagenævnet af ejendommens ejer.

Klager har navnlig anført, at

- arealerne ikke er omfattet af naturbeskyttelseslovens § 3, da de har været drevet intensivt med hyppig slåning de sidste 30 år,
- der bør meddeles lovliggørende dispensation til omlægningen, idet der foreligger tungtvejende samfundsmæssige interesser i sagen, herunder til flysikkerhed,
- påbud om fysisk lovliggørelse er i strid med proportionalitetsprincippet, da der er tale om begrænsede naturmæssige værdier på arealerne, og
- Viborg Kommune ikke kan kræve forholdet lovliggjort, på baggrund af passivitet efter naturtypebekendtgørelsens § 9.

Klager har dertil oplyst, at såfremt den aktuelle omlægning til endofytgræs kræver dispensation fra naturbeskyttelseslovens § 3, bør der ske retlig lovliggørelse. Klager bemærker, at klager ad flere omgange har søgt at nå til enighed med Viborg Kommune om vilkår for en eventuel dispensation.

2. Sagens oplysninger

Viborg Kommune har den 22. december 2021 truffet afgørelse om, at de omhandlede arealer er registreret som beskyttet i medfør af naturbeskyttelseslovens § 3. Det fremgår af registreringsafgørelsen, at sagen blev indledt den 6. maj 2021 ved en forespørgsel fra klager til kommunen, om de aktuelle arealer er beskyttede. Kommunen har den 11. maj 2021 orienteret klager om, at arealerne umiddelbart var beskyttede samt at arealerne skulle besigtiges. Ved besigtigelsen den 9. juni 2021 har kommunen konstateret, at der var hedelyng, kratfladbælg, græsbladet fladstjerne, engelskgræs og rensdyrlav på arealet, samt beregnet naturtilstanden til at være god. Kommunen har på baggrund af historiske luftfotos, besigtigelsen og klagers egne oplysninger vurderet, at arealerne opfyldte betingelserne for at være beskyttet natur, samt at omlægning af endofytgræs var en væsentlig ændring af naturtilstanden i strid med naturbeskyttelseslovens § 3. Desuden har kommunen varslet et påbud i afgørelsen og vejledt om mulighederne for at påklage den.

Viborg Kommune har den 21. marts 2022 i medfør af naturbeskyttelseslovens § 73, stk. 5, meddelt påbud om retablering af de omhandlede naturarealer på [matr.nr.1]. Påbuddet indeholder vilkår om, at tilførte næringsstoffer og endofytgræsdække skal fjernes samt at pløjning, gødskning, omlægning og tilsåning af arealerne skal ophøre.

Det fremgår af påbuddet af 21. marts 2022, at klager har meddelt Viborg Kommune, at klager ikke har ønsket at søge om retlig lovliggørelse af forholdene. Det fremgår videre, at påbuddet vil blive tinglyst på ejendommen. Kommunen har ved afgørelsen gengivet klagers oplysning om, at det er klages vurdering at kommunen har overskredet fristen på fire uger i naturtypebekendtgørelsens § 9. Ifølge kommunen var kommunens meddelelse af 11. maj 2021 tilstrækkelig for at overholde fristen, henset til NMK-510-00747. I sagen meddelte en kommune inden for fristen af de fire uger lodsejer, at arealerne skulle undersøges nærmere før en endelig § 3-vurdering, hvorefter Natur- og Miljøklagenævnet fandt, at svaret var rettidigt i henhold til naturtypebekendtgørelsen.

3. Miljø- og Fødevarerklagenævnets bemærkninger og afgørelse

3.1 Miljø- og Fødevarerklagenævnets bemærkninger

Det følger af naturbeskyttelseslovens § 73, stk. 1, at kommunerne er tilsynsmyndighed i forhold til beskyttede naturtyper efter naturbeskyttelseslovens § 3. Det påhviler kommunerne at foranledige et ulovligt forhold lovliggjort, medmindre forholdet har underordnet betydning.

Det følger endvidere af naturbeskyttelseslovens § 78, stk. 1, at kommunalbestyrelsens afgørelser efter loven, eller regler der er fastsat med hjemmel i loven, kan påklages til Miljø- og Fødevarerklagenævnet. Afgørelser, der er truffet som led i kommunernes tilsyn, kan dog ikke påklages til nævnet, jf. naturbeskyttelseslovens § 78, stk. 1, 2. pkt.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet lægger til grund, at Viborg Kommune den 22. december 2021 traf afgørelse om registrering af de omhandlede arealer i medfør af naturbeskyttelseslovens § 3, herunder at omlægning til endofytgræs var en dispensationskrævende tilstandsændring i strid med beskyttelsen. Afgørelsen er ikke påklaget til Miljø- og Fødevarerklagenævnet.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet finder, at Viborg Kommunes afgørelse af 21. marts 2022 om påbud om retablering af beskyttet natur, er truffet som led i kommunens tilsynsvirksomhed, idet kommunen med afgørelsen har fastslået, at der skal ske fysisk lovliggørelse. Nævnet har derfor ikke kompetence til at behandle klagen jf. naturbeskyttelseslovens § 78, stk. 1, 2.pkt.

Klager over kommunernes tilsyn kan i stedet indgives til Ankestyrelsen, der fører tilsyn med kommunerne efter kommunestyrelsesloven.[4] Det er Ankestyrelsen selv, der beslutter, om der er tilstrækkelig anledning til at rejse en tilsynssag.

For så vidt angår spørgsmålet om passivitet efter naturtypebekendtgørelsens § 9, har Miljø- og Fødevareklagenævnet vurderet, at forholdet ikke vedrører den påklagede afgørelse. Nævnet finder, at forholdet relaterer sig til Viborg Kommunes afgørelse af 22. december 2021, som ikke er påklaget til nævnet.

3.2 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet afviser at realitetsbehandle klage over Viborg Kommunes afgørelse af 21. marts 2022 om påbud om reetablering af beskyttet natur på [matr.nr.1] beliggende [adresse1].

[1] Lovbekendtgørelse nr. 1392 af 4. oktober 2022 om naturbeskyttelse.

[2] Lov nr. 1715 af 27. december 2016 om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

[3] Bekendtgørelse nr. 132 af 30. januar 2017 om gebyr for indbringelse af klager for Miljø- og Fødevareklagenævnet mv.

[4] Bekendtgørelse nr. 47 af 15. januar 2019 af lov om kommunernes styrelse.

Sag:

22/05264

Dato:

27. marts 2023.

Emner:

NBL - beskyttede ...

Highlight:

 Vis/skjul highlight

Miljø- og Fødevareklagenævnet (<https://naevneneshus.dk/start-din-klage/miljoe-og-foedevareklagenaevnet/>) • Nævnenes Hus • Toldboden 2 • 8800 Viborg • Tlf. nr.: 72 40 56 00 • CVR: 37795526 • mfkn@naevneneshus.dk (<mailto:mfkn@naevneneshus.dk>)
Tilgængelighedserklæring (<https://www.was.digst.dk/mfkn-naevneneshus-dk>)