

MRF 2024.295

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 2. december 2024, j.nr. 21/07195

Ophævet Kalundborg Kommunes påbud efter vandløbslovens § 58 til lodsejer om undersøgelse af drænforløb beliggende i en dybde på 0,5-1 meter under terræn, da § 58 ikke hjemler påbud om udgiftskrævende undersøgelser.

Med Kalundborg Kommunen meddelte i maj 2021 påbud efter vandløbslovens § 58 til E, som bredejer om at gennemføre undersøgelse af, om der var vokset rødder ind i drænledningen. Det fremgik, at afgørelsen var meddelt på baggrund af henvendelse fra en for drænforløbet opstrøms beliggende grundejer, hvor man oplevede, at haven var vandlidende, og hvor kommunen ved besigtigelse konstaterede, at drænforløbet på bred-ejerens ejendom var beliggende i en dybde på 0,5-1 meter under terræn og med træer over forløbet på en strækning på 25 meter. Påbuddet blev påklaget af E, der gjorde gældende, at vandløbslovens § 58 alene indeholder en pligt til at afgive foreliggende oplysninger, men ikke at gennemføre udgiftskrævende undersøgelser, og at opfyldelse af påbuddet ved at foranledige en kamera-inspektion gennemført i øvrigt måtte forventes at medføre udgifter, der 2-3 gange oversteg forven-

tede omkostninger forbundet med faktisk at gennemføre rodsikring i drænforløbet. Miljø- og Fødevareklagenævnet (kombinationsnævn med deltagelse af formand, to landsdommere og tre læge medlemmer) bemærkede, at vandløbslovens § 58 efter sin ordlyd ikke indeholder en forpligtelse om at tilvejebringe oplysninger gennem udgiftskrævende undersøgelser. Endvidere bemærkede nævnet, at det af lovforarbejderne for ændring af vandløbsloven i 1982 fremgik, at bestemmelsen i vandløbslovens § 58 svarer til den tidligere gældende bestemmelse i miljøbeskyttelseslovens § 52, stk. 1, hvor det U 1991.791 Ø, U 1999.1600 H og U 2001.1709 H blev lagt til grund, at den daværende miljøbeskyttelseslovs § 52 ikke indeholder hjemmel til at meddele påbud om at gennemføre udgiftskrævende undersøgelser. På den baggrund ophævede nævnet påbuddet.

Kommentar: Nævnets afgørelse forekommer helt oplagt, men det kan undre, at klagenævnet i tidligere afgørelser som bl.a. MAD 2013.512, MAD 2017.350 og MAD 2019.73 har stadfæstet undersøgelsespåbud efter vandløbsloven i lyset af højesteretsdommene i U 1999.1600 H og U 2001.1709 H. På denne baggrund kan det ikke udelukkes, at der vil være tilfælde, hvor lodsejere har opfyldt undersøgelsespåbud efter vandløbslovens § 58 og vil kunne kræve udgiften erstattet af kommunen, medmindre der er indtrådt forældelse. Som foreløbig konsekvens af afgørelsen har klagenævnet den 6. januar ophævet Vesthimmerland Kommunes påbud fra 2020, den 7. januar 2025 ophævet Ringsted Kommunes undersøgelsespåbud fra 2020 efter vandløbslovens § 58 (20/08025) og samme dag ophævet Nyborg Kommunes undersøgelsespåbud fra 2020 (21/05192), den 18. februar 2025 ophævet Sønderborg Kommunes påbud fra 2022 efter vandløbslovens § 58 (22/04624), den 21. februar 2025 ophævet Lejre Kommunes påbud fra 2024 efter vandløbslovens § 58 (24/04923) og den 11. marts 2025 ophævet Hillerød Kommunes fra 2014 (25/00476).



Ophævelse af afgørelse i sag om undersøgelsespåbud af dræn i Kalundborg Kommune

Sag: 21/07195

Dato: 2. december 2024

Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet afgørelse efter vandløbslovens § 58, jf. § 80, stk. 1.^[1]

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver Kalundborg Kommunes afgørelse af 7. maj 2021 om undersøgelsespåbud af dræn på [Matrikelnummer 1] og [Matrikelnummer 2], Rørby By, Rørby.

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17, stk. 1, i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet^[2] og gebyrbekendtgørelsens § 2, stk. 6.^[3] Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen kan anlægges ved domstolene.

Afgørelsen er truffet af nævnet, jf. § 1 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet, der i overensstemmelse med vandløbslovens § 80, stk. 1, har behandlet sagen i nævnets afdeling 10, jf. § 3, stk. 1, nr. 10, i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

1. Klagen til Miljø- og Fødevareklagenævnet

Afgørelsen er den 3. juni 2021 påklaget til Miljø- og Fødevareklagenævnet af ejendommens ejer.

Klager har navnlig anført, at der er ikke er hjemmel i vandløbslovens § 58 til at meddele påbud om udgiftskrævende undersøgelser.

Klagen er nærmere uddybet i afsnit 2.3.

2. Sagens oplysninger

2.1 Området

Sagen omhandler et drænforløb, der har afløb fra mose/sø på [Matrikelnummer 1], Rørby By, Rørby og afleder vand videre nedstrøms til udløb ved en brønd på [Matrikelnummer 2], Rørby By, Rørby.

2.2 Den påklagede afgørelse

Kalundborg Kommune har den 7. maj 2021 i medfør af vandløbslovens § 58 meddelt et undersøgelsespåbud af dræn beliggende på [Matrikelnummer 1] og [Matrikelnummer 2], Rørby By, Rørby.

Om baggrunden for påbuddet har Kalundborg Kommune oplyst, at kommunen har modtaget klager fra ejere af en opstrøms beliggende ejendom, der oplever problemer med oversvømmelse i deres have, også i perioder uden regn.

Kalundborg Kommune foretog den 29. januar 2021 besigtigelse af drænforholdene på klagers ejendom. Ved besigtigelsen fandt kommunen, at det første rør i afløbet fra mosen/søen var fjernet og lå ødelagt på brinken. Videre var den nedstrøms liggende brønd fyldt med sand og sten, og indløbsrøret var beskadiget. Derudover konstaterede kommunen, at drænet lå ca. 0,5-1,0 m under terræn, og at der få meter nedstrøms afløbet fra mosen/søen stod træer oven på det formodede drænforløb på en ca. 25 meters strækning.

Ud fra luftfotos og fotografier fra besigtigelsen har Kalundborg Kommune vurderet, at beplantningen er en blanding af løvfældende træer, hvis tilstedeværelse oven på det formodede drænforløb har været uændret i hvert fald siden 2002.

Af afgørelsen fra Kalundborg Kommune fremgår det, at klager har oplyst, at der har været foretaget spuling af drænet i efteråret 2019, hvor brønden også blev suget. Ved spulingen blev røret ved afløbet fra mose/sø ødelagt. Firmaet som udførte spulingen har ifølge klager berettet om, at der ikke på spulings tidspunktet var rødder i drænet. Klager har også anført, at drænet har været spulet i efteråret 2020, hvor der ikke var tegn på våde områder eller sænkninger, der kunne indikere et sammenfald eller brud. Brønden nedstrøms mosen blev ifølge klager samtidig suget rent.

Kalundborg Kommune har begrundet undersøgelsespåbuddet med sandsynligheden for, at der er gået rødder i drænet, og at vand dermed ikke kan løbe uhindret. Kommunen finder dog behov for at undersøge, om det er tilfældet. Ved afgørelsen har kommunen lagt vægt på, at der opstrøms er udfordringer med oversvømmelser, at der for en længere strækning vokser træer direkte ovenpå drænet, og at brønden nedstrøms mosen på meget kort tid blev fyldt med sand og sten, efter drænet havde været spulet og brønden suget. Videre har kommunen lagt vægt på, at det ikke har været muligt at vurdere, om der er drænproblemer ud fra tidligere spulinger, idet klager ikke har kunnet dokumentere eller fremskaffe dokumentation f.eks. ved en spulerapport.

2.3 Klagens indhold

Efter klagers opfattelse er der, efter ordlydsbestemmelsen i vandløbslovens § 58, alene pligt til at give alle oplysninger, herunder økonomiske og regnskabsmæssige forhold, som har betydning for vurderingen af forhold efter loven. Heri ligger implicit alene en oplysningspligt, og ikke en handlepligt til at fremskaffe oplysninger. Der er således ifølge klager ikke hjemmel til, at kommunen kan kræve udgiftskrævende undersøgelser efter vandløbsloven, modsat f.eks. § 40 i jordforureningsloven og § 72 i miljøbeskyttelsesloven.

Kalundborg Kommune har i et høringssvar henvist til NMK-43-00620 som fortolkningsbidrag. I forhold til dette har klager fremhævet, at nævnet ved afgørelsen ikke tog stilling til, om en vandløbsejer kunne pålægges en udgiftskrævende handling for at fremskaffe oplysninger, som myndigheden havde brug for efter vandløbslovens § 58.

Dernæst har klager påpeget, at de anførte opfyldelsesmuligheder i påbuddet ikke er proportionale med sagens omfang og indhold. Klager har anført, at såfremt kommunen vurderer, at der er problemer med vandgennemstrømningen, alene som følge af træerne, vil kommunen allerede på baggrund af de foreliggende oplysninger kunne træffe afgørelse om vedligehold af vandløbet, eksempelvis ved spuling/rodsækning eller punktvist frilægning af drænet til visuel kontrol. Det er efter klagers vurdering i strid med proportionalitetsprincippet, at kommunen ønsker, at der foretages en kamerainspektion eller en total frilægning af drænet, henset til at udgiften til en sådan undersøgelse for klager er 2-3 gange større end den udgift, der vil være til eventuel vedligehold, som en sådan undersøgelse i givet fald vil danne baggrund for.

Yderligere har klager bemærket, at Kalundborg Kommunes afgørelse lider af væsentlige begrundelsesmangler. Klager har henvist til, at kommunen ved afgørelsen selv har anført, at det ikke er muligt at vurdere noget ud fra de tidligere spulinger grundet manglende dokumentation, hvorfor kommunen heller ikke har grundlag for at vurdere, at brønden hurtigt er blevet fyldt med sand og sten. Endvidere består udfordringerne med oversvømmelser opstrøms ifølge klager udelukkende i, at vandstanden i mosen/søen stiger i enkelte perioder ved meget nedbør. Klager har fremhævet, at der ikke ved kommunens besigtigelse blev konstateret problemer med drænets vandaflledning, idet vandstanden i søen var normal for årstiden, ligesom der blev konstateret flow igennem røret. Der har siden besigtigelsen ikke været problemer med høj vandstand i søen, heller ikke i maj, hvor der var næsten dobbelt så meget nedbør end normalt.

Kalundborg Kommunes afgørelse hviler ifølge klager alene på det forhold, at der vokser træer ovenpå drænet. Kommunen har dog efter klagers opfattelse ikke foretaget en vurdering eller begrundelse for, hvorfor træerne antages at have et så dybtgående rodnet, at det vil kunne påvirke drænet. Kommunen har ikke inddraget, at der er tale mindre træer og buske, der har et forholdsvist begrænset rodnet.

Endvidere har klager bemærket, at Kalundborg Kommune har udført usaglig sagsbehandling, hvortil klager har henvist til sit høringssvar i sagen, og anført at oplysninger fremført ved afgørelsen ikke efter klagers opfattelse er fremstillet korrekt.

2.4 Kalundborg Kommunes bemærkninger til klagen

Kalundborg Kommune har til klagen bemærket, at vandløbslovens § 58 giver vandløbsmyndigheden hjemmel til at pålægge en bredejer at give oplysninger, som denne ikke har i hænde, men som har afgørende betydning for at få sagen fuldt oplyst. I den forbindelse har kommunen anført, at undersøgelsen skal bruges til at finde ud af, om der er gået rødder i drænet, og dermed belyse, hvorfor naboejendommen oplever oversvømmelser, hvorfor der er anselige aflejringer i brønden, og dermed om klager har overholdt sine vedligeholdelsesforpligtigelser.

I tilknytning hertil har Kalundborg Kommune vurderet, at der ikke ud fra de foreliggende oplysninger, kan meddeles et påbud om vedligeholdelse, som

anført af klager. Derfor har kommunen udstedt undersøgelsespåbuddet, som har til formål at godtgøre, om drænet er vedligeholdt korrekt, og således om der skal udstedes et påbud på grund af manglende vedligehold. Ud fra oplysninger om oversvømmelser, beplantning på ældre dræn, og at der er tale om ældre cementrør uden muffe, har kommunen vurderet, at der er en stor sandsynlighed for, at der er gået rødder i drænet, og at undersøgelse kan be- eller afkræfte, om drænet er korrekt vedligeholdt.

Kalundborg Kommune har desuden præciseret, at kommunen ikke har påbudt en kamerainspektion, men undersøgelse af drænet på en sådan måde, at det kan godtgøres, at der ikke er gået rødder i drænet. Klager er også blevet gjort opmærksom på andre muligheder for at lovliggøre et eventuelt ulovligt forhold.

Yderligere har Kalundborg Kommune anført, at der er aflejringer i brønden, men at kommunen ikke kender formålet med de tidligere spulinger af drænet, og om dette var undersøgelse for rødder. Kommunen oplever ofte, at der ved spulinger er stor sandsynlighed for, at spulehovedet kan komme forbi rødder i drænet, som efterfølgende kan ses ved en visuel inspektion. Videre har kommunen bemærket, at der ikke kun er tale om mindre frugttræer og buske, men også større løvfaldende træer. Kommunen har vurderet, at træerne har et rodnet, som vil kunne nå drænet, da drænet nogle steder kun ligger 0,5-1 m under terræn.

Endvidere har Kalundborg Kommune til det af klager anførte om høj vandstand fremhævet, at det er kommunens erfaring, at det er ved grænsen af den hydrauliske kapacitet, at det opdages, om vandets frie forløb er forhindret, og hvor manglende vedligeholdelse af dræn resulterer i en reduceret hydraulisk kapacitet.

Kalundborg Kommune har derudover anført, at kommunen er uforstående over for klagepunktet om usaglig sagsbehandling og i øvrigt finder, at de anførte uoverensstemmelser ikke har betydning for afgørelsen.

3. Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger og afgørelse

Følgende medlemmer af Miljø- og Fødevareklagenævnet har deltaget i sagens behandling: Birgitte Egelund Olsen (formand), landsdommerne Annette Nørby og Olaf Tingleff, og de læge medlemmer Lene Hansen, Kristian Pihl Lorentzen og Jens Vibjerg.

3.1 Miljø- og Fødevareklagenævnets prøvelse

Det fremgår af § 11, stk. 1, i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet, at nævnet kan begrænse sin prøvelse af en afgørelse til de forhold, der er klaget over.

Det følger endvidere af § 11, stk. 2, i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet, at nævnet kan begrænse sin prøvelse til de væsentligste forhold.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har i denne klagesag fundet anledning til at behandle, om der er hjemmel i vandløbslovens § 58 til at meddele det pålagte undersøgelsespåbud.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har ikke taget stilling til sagens øvrige klagepunkter, jf. herved § 11 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

3.2 Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger

3.2.1 Det retlige grundlag

Ifølge officialprincippet, eller undersøgelsesprincippet, har en offentlig myndighed pligt til at oplyse en sag tilstrækkeligt, inden myndigheden træffer afgørelse i sagen. Formålet med officialprincippet er at understøtte, at der træffes materielt lovlige og rigtige afgørelser. Officialprincippet forpligter blandt andet myndigheden til aktivt at sikre, at alle relevante og nødvendige oplysninger bliver indsamlet og kontrolleret.

Omfanget af undersøgelserne i en sag afhænger af sagens karakter og af omstændighederne i sagen i øvrigt. I det omfang, myndigheden ikke umiddelbart har adgang til de for sagsbehandlingen nødvendige oplysninger vil myndigheden i en konkret sag kunne give påbud om tilvejebringelse af disse oplysninger, under forudsætning af, at der er hjemmel hertil i den relevante lovgivning.

Det følger af det forvaltningsretlige legalitetsprincip, at afgørelser, der pålægger borgerne byrder eller tillægger dem rettigheder, skal have hjemmel, typisk i lov eller bekendtgørelse.

Vandløbslovens § 58 giver vandløbsmyndigheden hjemmel til at pålægge den, der er ansvarlig for forhold eller anlæg, der er omfattet af loven, at give alle de oplysninger, herunder økonomiske og regnskabsmæssige forhold, som har betydning for vurderingen af forhold efter loven.

3.2.2 Påbud om undersøgelse efter vandløbsloven

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at der ikke er hjemmel i vandløbslovens § 58 til at meddele påbud om fremskaffelse af oplysninger ved udgiftskrævende undersøgelser, hvorfor Kalundborg Kommunes afgørelse lider af en væsentlig retlig mangel.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har lagt vægt på, at det ikke udtrykkeligt fremgår af ordlyden af vandløbslovens § 58, at en myndighed kan pålægge en borger at fremskaffe oplysninger ved gennemførelse af udgiftskrævende undersøgelser. Videre har nævnet lagt vægt på, at det på baggrund af beskrivelsen af vandløbslovens § 58 i lovens forarbejder må lægges til grund, at bestemmelsens anvendelse svarer til den tidligere miljøbeskyttelseslovs § 52, stk. 1.^[4] Dernæst har nævnet inddraget, at det i retspraksis er fastlagt, at der ikke var hjemmel til at pålægge udgiftskrævende undersøgelser efter den daværende miljøbeskyttelseslovs § 52, stk. 1, hvorfor nævnet har vurderet, at der i overensstemmelse hermed heller ikke er hjemmel til et sådant påbud i henhold til vandløbslovens § 58.^[5]

Den omstændighed, at miljøbeskyttelsesloven senere er ændret, hvorefter der er indført hjemmel til i en række tilfælde at pålægge udgiftskrævende undersøgelse og klarlægning af forhold efter lovens § 72, finder nævnet ikke kan ændre på sagens resultat.^[6]

Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærker, at nævnet med nærværende afgørelse har foretaget en praksisændring.

3.3 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver Kalundborg Kommunes afgørelse af 7. maj 2021 om undersøgelsespåbud af dræn på [Matrikelnummer 1] og [Matrikelnummer 2], Rørby By, Rørby.

^[1] Lovbekendtgørelse nr. 1217 af 25. november 2019 om vandløb.

^[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] Lovforslag nr. 58 af 21. januar 1982, bemærkningerne til § 58.

[5] UfR 1999.1600H og UfR 1991.791Ø.

[6] UfR 1999.1600H og UfR 2001.1709/2H.

Lovområder:

Vandløbsloven