

MRF 2024.30

Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse af 11. januar 2024, j.nr. 23/02529

Ikke medhold i klage over vilkår om ophør med bl.a. udsættelse og fodring af ænder og fisk pågået siden 1959 i § 3-sø i forbindelse med lovliggørende dispensation til oprensning og udvidelse af søen, idet det ikke blev tillagt betydning, at søen ikke var udvidet.

Ved besigtigelse i maj 2022 konstaterede Ringsted Kommune, at der på E's landbrugsejendom var sket oprensning og udvidelse af en 746 m² sø, idet søens brinker fremstod uden sumpvegetation præget af nylig udgravning og flade brinker. Kommunen fandt, at der var tale om en udvidelse af søen og en tilstandsændring, som krævede dispensation. Kommunen meddelte herefter i januar 2023 lovliggørende dispensation efter naturbeskyttelseslovens § 65, stk. 2, på vilkår om, at andehuse på søen blev fjernet, og at E ophørte med at udsætte ænder og fisk i søen og fodre disse, idet kommunen vurderede, at de af E foretagne foranstaltninger havde forbedret søens naturtilstand. Afgørelsen blev påklaget af E, der anfægtede dispensationens vilkår, idet E navnlig anførte, at der siden søens oprettelse i 1959 altid havde været udsat ænder og været fisk i søen, ligesom E bestred, at der var sket en udvidelse af søen med henvisning til kommunens opmåling, som tog udgangspunkt i træernes placering set ud fra et ortofoto. Kommunen medgav, at søen ikke med sikkerhed var udvidet, men anførte, at dette var uden betydning, da den gennemførte oprensning og fjernelse af planter langs søen krævede dispensation. I relation til vilkårene for lovliggørende dispensation henviste kommunen til, at der var tale om standardvilkår for en § 3-dispensation, idet udsættelse af ænder og fisk og fodring heraf tilførte næringsstoffer til søen, som medfører tilstandsændringer. Miljø-

og Fødevarerklagenævnet (formanden) fandt alene anledning til at prøve, hvorvidt de stillede vilkår var rimelige. Indledningsvist bemærkede nævnet, at det følger af vejledningen om naturbeskyttelseslovens § 3-beskyttede naturtyper fra december 2019, at dispensation kan meddeles på vilkår, og at naturbeskyttelsesloven ikke opstiller begrænsninger herfor. Dog skal vilkårene ligge inden for rammerne af lovens formålsbestemmelser og være i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet. Nævnet fandt, at der ikke var grundlag for at tilsidesætte vilkårene for den lovliggørende dispensation, da der ikke konkret forelå grundlag for at anse de stillede vilkår for urimelige. Det var nævnets vurdering, at vilkårene var i overensstemmelse med lovens formål, da tilstedeværelsen af andehuse mv. ville tilføre søen næring og forringe søens naturtilstand, hvormed disse udgjorde tilstandsændringer. Nævnet bemærkede videre, at udeladelse af de stillede vilkår ville betyde, at der blev givet dispensation til fremtidige tilstandsændringer, uden at kommunen havde mulighed for at vurdere, om disse reelt opfyldte de restriktive dispensationsbetingelser. At der tidligere havde været udsat ænder og været fisk i søen, ændrede efter nævnets vurdering ikke, "at der ved indgrebene i dispensationsvilkårene vil være tale om tilstandsændringer, som vil kræve særskilt dispensation for at være tilladt". På denne baggrund kunne nævnet ikke give medhold i klagen.

Kommentar: Afgørelsen vedrører et mere principielt spørgsmål, nemlig om udsættelse af ænder og fisk samt fodring af disse i § 3-beskyttede søer kræver dispensation fra naturbeskyttelseslovens § 3, når aktiviteterne er påbegyndt, længe inden søen blev omfattet af forbuddet mod tilstandsændringer, jf. i samme retning U 2006.76 Ø. Som udgangspunkt må dette besvares benægtende, da § 3-forbuddet netop ikke griber ind i hidtidig lovlig anvendelse, hvorfor nævnets afsluttende betragtning næppe er korrekt, jf. **MRF 2023.206 Mfk**, hvor det er lagt til grund, at det alene er, hvis tilskudsfodring ændres, at § 3 er overtrådt. Noget andet er, at der i forbindelse med lovliggørende dispensation fra § 3 kan stilles vilkår om at ophøre med ellers lovlige aktiviteter, hvis vilkåret anses for sagligt og proportionalt. Om E's oprensning af søen og rydning af brinker var en ændring af tilstanden, der krævede dispensation fra § 3, eller om det faldt under almindelig vedligeholdelse, er ikke helt klart efter afgørelsens oplysninger, og når det lægges til grund, at kommunen ikke var sikker på, om søen blev udvidet, kunne det muligvis have begrundet en hjemvisning, jf. **MRF 2023.67/2 Mfk**.

Ikke medhold i klage over vilkår i lovliggørende dispensation i sag om oprensning og udvidelse af beskyttet sø i Ringsted Kommune

23/02529

Miljø- og Fødevarerklagenævnet har truffet afgørelse efter naturbeskyttelseslovens § 3, stk. 1, jf. § 65, stk. 2, jf. § 78, stk. 1.[1]

Miljø- og Fødevarerklagenævnet giver ikke medhold i klage over Ringsted Kommunes afgørelse af 17. januar 2023 om lovliggørende dispensation til oprensning og udvidelse af beskyttet sø på matr. nr. [m1].

Det indbetalte klagegebyr tilbagebetales ikke.

Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17, stk. 1, i lov om Miljø- og Fødevarerklagenævnet[2] og gebyrbekendtgørelsens § 2, stk. 6.[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 13. februar 2023 påklaget til Miljø- og Fødevarerklagenævnet af ansøger.

Klager har gjort indsigelse mod dispensationsvilkårene om, at eventuelle andehuse skal fjernes, at der ikke må udsættes fisk eller fugle, samt at der ikke må fodres i og ved vandhullet. I den forbindelse har klager oplyst, at søen blev gravet i 1959, og at der har altid været udsat ænder og været fisk i den. Ifølge klager blev søen oprenset grundet tilstedeværelsen af en masse organisk slam, samtidig med at klager har fjernet en række buske og træer, som var vokset op på kanten og hang ud over vandet. Hertil har klager oplyst, at søen næsten var tør i 2018, samt at dette er første gang, den blev oprenset.

Klager har anført, at søen ikke er blevet udvidet, som påstået af Ringsted Kommune, samt at kommunen alene har set på et ortofoto og målt efter hvor træerne var, og på den baggrund har målt et mindre areal. I tilknytning hertil har klager henvist til, at kommunen i afgørelsen selv har beskrevet det store frie vandspejl, den bedre kvalitet og de bedre leveduligheder for dyr og planter. På den baggrund har klager afvist at acceptere dispensationsvilkårene, idet de af klager foretagne ændringer har forbedret forholdene for alle. Klager har medgivet, at oprensningen blev foretaget uden at der var søgt dispensation, idet klager ikke var bevidst om, at dette skulle gøres.

2. Sagens oplysninger

2.1. Ejendommen/området

Ringsted Kommunes afgørelse omhandler en beskyttet sø på matr. nr. [m1], der har et areal på ca. 37,3 ha og udgør en del af landbrugsejendom uden beboelse. Matriklen grænser bl.a. op til matrikler med beboelsesbyggeri, og ligger ca. 10 km fra Natura 2000-område 163 Suså, Tystrup-Bavelse Sø, Holmegårds Mose og Porsemose.

Det fremgår af Danmarks Miljøportal,[4] at der er registreret fire beskyttede søer samt beskyttet mose på matriklen. Søen, som sagen omhandler, har et areal på ca. 746 m².

2.2. Den påklagede afgørelse

Ringsted Kommune har den 17. januar 2023 truffet afgørelse om lovliggørende dispensation til oprensning og udvidelse af beskyttet sø på matr. nr. [m1]. Det fremgår af afgørelsen, at dispensationen er givet i medfør af naturbeskyttelseslovens § 65, stk. 3. Derudover fremgår det, at dispensationen er meddelt på vilkår af, at eventuelle andehuse skal fjernes, at der ikke må udsættes fisk eller fugle, samt at der ikke må fodres i og ved vandhullet.

Endvidere fremgår det af afgørelsen, at dispensationen er givet på baggrund af besigtigelse af søen den 23. maj 2022, hvor Ringsted Kommune har konstateret, at klager havde oprenset søen og udvidet den fra ca. 750 m² til ca. 1.200 m². Ved besigtigelsen har kommunen desuden konstateret, at søens brinker fremstod uden sumpvegetation og bar præg af nylig udgravning, samt at brinkerne var flade. Kommunen har desuden observeret en større mængde haletudser langs nordbredden.

Det er Ringsted Kommunes vurdering, at oprensning og udvidelse af søen har medført et stort frit vandspejl og flade brinker, samt at oprensning af nedbrudt organisk materiale har reduceret mængden af næringsstoffer. Derudover har kommunen vurderet, at fjernelse af rør og krat har øget den åbne vandflade, hvilket forbedrer lysforholdene og sikrer en øget opvarmning af vandet. Kommunen har desuden vurderet, at oprensningen og udvidelsen har medvirket til at forbedre søens naturtilstand ved at skabe en større åben vandflade og mere lysåbne forhold, hvorved der er skabt bedre leveduligheder for de dyr og planter, der karakteriserer søer og vandhuller.

Yderligere fremgår det af afgørelsen, at tilstandsændringen ikke vil påvirke de evt. tilstedeværende beskyttede arter negativt, idet den ikke forbedrer levesteder for padder og ikke påvirker levesteder for flagermus. På baggrund af tilstandsændringens begrænsede omfang og store afstand til nærmeste Natura 2000-område har kommunen desuden vurderet, at indgrebet ikke i sig selv eller i forbindelse med andre projekter vil påvirke Natura 2000-området.

2.3. Ringsted Kommunes bemærkninger til klagen

Ringsted Kommune har den 22. februar 2023 oversendt sagen til Miljø- og Fødevarerklagenævnet med bemærkninger til klagen.

Det fremgår af bemærkningerne, at dispensationsvilkårene er standardvilkår, som stilles i forbindelse med oprensning, udvidelse eller anden påvirkning af søer. Ringsted Kommune har bemærket, at vilkårene stilles som følge af, at tiltagene tilfører næring til søer og derfor vurderes som tilstandsændringer. Ifølge kommunen vil der desuden ikke kunne meddeles dispensation til en oprensning som fjerner næringsstoffer fra søen for derefter at tillade næringstilførsel ved udsætning og fodring. Efter kommunens vurdering er vilkårene relevante for dispensationen, idet fodring og udsætning vil forringe søens naturtilstand.

I forlængelse heraf har Ringsted Kommune medgivet, at søen ikke med sikkerhed er blevet udvidet i forbindelse med oprensningen, samt at der kan være tale om frigørelse af mere vandspejl som følge af rydning af træer langs brinkerne. Endelig har kommunen bemærket, at det er underordnet for den lovliggørende dispensation, hvorvidt den omhandler oprensning og udvidelse eller oprensning alene, idet indgrebet er foretaget og søens størrelse er den samme i begge tilfælde.

3. Miljø- og Fødevarerklagenævnets bemærkninger og afgørelse

3.1. Miljø- og Fødevarerklagenævnets prøvelse

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

Miljø- og Fødevarerklagenævnet har i denne klagesag fundet anledning til at behandle hvorvidt vilkårene for den meddelte lovliggørende dispensation er rimelige.

Efter nævnets vurdering er der ikke med klagen i øvrigt fremkommet forhold, der kan føre til ændringer af kommunens afgørelse.

3.2. Miljø- og Fødevarerklagenævnets bemærkninger

Det fremgår af naturbeskyttelseslovens § 3, stk. 1, at der ikke må foretages ændringer i tilstanden af naturlige søer, hvis areal er på over 100 m², eller af vandløb eller dele af vandløb, der af miljøministeren efter indstilling fra kommunalbestyrelsen er udpeget som beskyttede.

Af naturbeskyttelseslovens § 65, stk. 2, fremgår det, at der i særlige tilfælde kan meddeles dispensation fra forbuddet i § 3.

Det fremgår af naturbeskyttelseslovens § 1, stk. 1, at loven skal medvirke til at værne landets natur og miljø, så samfundsudviklingen kan ske på et bæredygtigt grundlag i respekt for menneskets livsvilkår og for bevarelsen af dyre- og plantelivet. I henhold til stk. 2 tilsigter loven særligt at beskytte naturen med dens bestand af vilde dyr og planter samt deres levesteder og de landskabelige, kulturhistoriske, naturvidenskabelige og undervisningsmæssige værdier, at forbedre, genoprette eller tilvejebringe områder, der er af betydning for vilde dyr og planter og for landskabelige og kulturhistoriske interesser, og at give befolkningen adgang til at færdes og opholde sig i naturen samt forbedre mulighederne for friluftslivet.

Af naturbeskyttelseslovens § 2 fremgår det, at lovens beføjelser tillige skal anvendes med sigte på at bekæmpe sandflugt og forøge skovarealet samt på at genoprette vådområder, som skal medvirke til at forbedre vandmiljøet.

Det følger af afsnit 3.8, i vejledning nr. 40 om naturbeskyttelseslovens § 3-beskyttede naturtyper af december 2019, at dispensation kan gives på vilkår, samt at naturbeskyttelsesloven ikke opstiller begrænsninger for de vilkår, der kan stilles i forbindelse med en dispensation. Det må dog naturligvis kræves, at vilkårene ligger inden for rammerne af lovens formålsbestemmelser i § 1 og § 2. Vilkår må ikke være mere vidtgående end påkrævet (proportionalitetsprincippet) og skal endvidere være klart formulerede og med tidsfrister i nødvendigt omfang med henblik på at vilkårene kan håndhæves.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet finder ikke grundlag for at tilsidesætte vilkårene for den lovliggørende dispensation til oprensning af søen.

Ved afgørelsen har Miljø- og Fødevarerklagenævnet ikke fundet grundlag for fastslå, at vilkårene for den lovliggørende dispensation er urimelige. Nævnet har herunder vurderet, at vilkårene er i overensstemmelse med naturbeskyttelseslovens formål. Herved har nævnet lagt vægt på Ringsted Kommunes oplysning om, at tilstedeværelsen af andehuse, udsættelse af fisk og fugle samt fodring i og ved vandhullet vil tilføre søen næring og forringe søens naturtilstand, og derfor vil anses som tilstandsændringer. Nævnet henviser til, at tilstandsændringer af beskyttede søer er forbudt i medfør af naturbeskyttelseslovens § 3, stk. 1. Efter nævnets opfattelse vil kommunen ved at undlade at stille de pågældende vilkår derfor ligeledes give dispensation til fremtidige tilstandsændringer uden mulighed for at vurdere, om de reelt opfylder de restriktive betingelser for at få meddelt dispensation i henhold til naturbeskyttelseslovens § 65, stk. 2. Det er nævnets vurdering, at dette vil kunne medføre en uhensigtsmæssig præcedens i fremtidige sager i strid med hensynet bag beskyttelsesordningen i naturbeskyttelseslovens § 3.

Det forhold, at der, ifølge klager, tidligere har været udsat ænder og været fisk i søen, kan, efter Miljø- og Fødevarerklagenævnets vurdering, ikke føre til et andet resultat. Ligeledes kan det forhold, at kommunen har meddelt dispensationen som følge af oprensningens naturforbedrende effekter ikke føre til et andet resultat. Det er nævnets vurdering, at disse forhold ikke ændrer på, at der ved indgrebene i dispensationsvilkårene vil være tale om tilstandsændringer, som vil kræve særskilt dispensation for at være tilladt.

3.3. Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevarerklagenævnet giver ikke medhold i klage over Ringsted Kommunes afgørelse af 17. januar 2023 om lovliggørende dispensation til oprensning og udvidelse af beskyttet sø på matr. nr. [m1].

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

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

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

[4] Arealinfo, <https://arealinformation.miljoportal.dk/html5/index.html?viewer=distribution> (<https://arealinformation.miljoportal.dk/html5/index.html?viewer=distribution>).

Sag:

23/02529

Dato:

11. januar 2024.

Emner:

NBL - beskyttede ...

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>)