

MRF 2024.37

Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse af 19. januar 2024, j.nr. 20/04141

Stadfæstet kommunal "afgørelse" om behov for oprensning af offentligt vandløb efter vandløbslovens § 27, jf. § 31, men afvist, at kommunens oplysning om, at oprensning endnu ikke var sket, udgjorde en afgørelse, der kunne påklages til nævnet, da kommunen afventede, at kommunen meddelte dispensation fra naturbeskyttelseslovens § 3 til oprensningen.

En lodsejer klagede i maj 2019 til Syddjurs Kommune over, at kommunen ikke havde vedligeholdt det offentlige vandløb Stampbækken i overensstemmelse med vandløbsregulativet. Kommunen gennemførte herefter en kontrolopmåling, der viste, at der periodevis i vandløbet forekom mindre sandpuder, som efter regulativet skulle opgraves, og at der var et generelt oprensningsbehov, idet kommunen havde modtaget en række klager over vandløbets vandføringsevne. Kommunen traf herefter i februar 2020 afgørelse efter vandløbslovens § 27, jf. § 31, om, at kommunen anerkendte behovet for oprensning af vandløbet, idet kommunen var enig i, at kommunen ikke havde opfyldt den vedligeholdelse af vandløbsregulativet, som var fastsat i vandløbsregulativet. Af regulativet fremgik, at vedligeholdelse skulle søges minimeret, så vandløbet opnåede et så naturligt forløb som muligt. Af regulativets retningslinjer fremgik bl.a., at vandløbets bundmateriale skulle vedligeholdes én gang årligt til regulativmæssig bund, såfremt dette var nødvendigt, og oprensningen kunne udsættes til bunden lå 10 cm over regulativmæssig bund. Stampbækens længde er 2.746 m, hvoraf ca. 800 m var omfattet af forbuddet mod tilstandsændringer efter naturbeskyttelseslovens § 3. Kommunens afgørelse blev påklaget af bredejer E, der anførte, at kommunen trods afgørelsen fortsat ikke havde foretaget vedligeholdelse, og at E gentagende gange

havde rykket kommunen. E anførte endvidere, at en af E antaget landinspektør havde konstateret en tilsanding af bækken på 50-60 cm over bundkoten. Videre anfægtede E, at oprensningen forudsatte dispensation fra naturbeskyttelseslovens § 3, idet det kun var en mindre del af vandløbet, der var omfattet af § 3-beskyttelse. Miljø- og Fødevarerklagenævnet (formanden) konstaterede indledningsvis, at kommunen havde "truffet afgørelse efter vandløbslovens § 27, stk. 1, jf. § 31, jf. vandløbslovens § 80, stk. 1", hvor kommunen havde anerkendt behovet for oprensning af Stampbækken. Kommunen var således enig med E i behovet for oprensning, og at det af kommunen anerkendte oprensningsbehov var i overensstemmelse med regulativet, da bundkoten for visse dele af vandløbet lå højere end den regulativmæssige bund, hvormed der forelå et regulativmæssigt oprensningsbehov. Men herefter fandt nævnet, at kommunens oplysning om, at der endnu ikke var gennemført oprensning af vandløbet, ikke udgjorde en afgørelse, som kunne påklages til nævnet, idet kommunen havde oplyst, at der senere ville blive truffet endelig afgørelse om eventuel dispensation fra naturbeskyttelseslovens § 3. Herefter henviste nævnet til, at spørgsmål om kommunens udøvelse af dets tilsynspligt kunne rettes til kommunaltilsynet. På den baggrund stadfæstede nævnet kommunens afgørelse.

Kommentar: Afgørelsen fra klagenævnet er svært at forene med vandløbslovens regler. I vandløbslovens § 27 sammenholdt med § 31 er der taget stilling til, at kommunen har pligt til at vedligeholde offentlige vandløb i overensstemmelse med regulativet. Dette kan kommunen ikke træffe afgørelse om med konstitutiv virkning, da det er afgjort ved loven. Hvis kommunen herefter finder, at vedligeholdelsen af vandløbet ikke opfylder kravene i § 27, anviser vandløbslovens § 54 meget præcist, hvad der skal ske, nemlig at kommunen skal påbyde sig selv som vandløbsmyndighed at iværksætte oprensning i overensstemmelse med vandløbsregulativet. Afviser kommunen at meddele et sådant påbud, kan denne afgørelse påklages til nævnet, jf. FOB 2020-37 og MRF 2022.103 Mfk. Uanset om kommunen i denne sag fejlagtigt havde anført, at kommunen havde truffet afgørelse efter vandløbslovens § 27, jf. § 31, burde klagenævnet have tydeliggjort, at der var tale om en afgørelse efter vandløbslovens § 54. I den konkrete sag kunne det forudgående rod i hjemmelsgrundlaget dog have begrundet en hjemvisning, så kommunen herefter kunne tage stilling til, om kommunen ville meddele påbud til sig selv efter § 54, og hvad det nærmere indhold i dette påbud skulle være, hvor kommunen samtidig kunne afklare spørgsmålet om dispensation efter naturbeskyttelseslovens § 3. Afgørelsen illustrerer på sin egen måde, at ved nævnets afgørelse af klager over kommunale afgørelser efter vandløbsloven er

MRF 2024.37

*vigtigt, at nævnet præciserer, hvad der er lovfastsatte pligter, henholdsvis hvad der er konstitutive forvaltningsretlige afgørelser. Så selv om det er korrekt, at en kommunes oplysning om, at den har udsat oprensning af et vandløb, som kommunen anerkender at have pligt til, ikke er en afgørelse, er dette først relevant, når kommunen har meddelt sig selv påbud efter vandløbslovens § 54. Men herefter er det korrekt, at kommunens manglende opfyldelse af et sådant påbud må anses for et forhold, der henhører under kommunaltilsynet. Se tillige kommentaren til **MRF 2024.27 Mfk**.*

Stadfæstelse af afgørelse i sag om vedligeholdelse af Stampbækken i Syddjurs Kommune

20/04141

Miljø- og Fødevarerklagenævnet har truffet afgørelse efter vandløbslovens § 27, stk. 1, jf. § 31, jf. vandløbslovens § 80, stk. 1.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet stadfæster Syddjurs Kommunes afgørelse af 10. februar 2020 om behov for oprensning af Stampbækken i Syddjurs Kommune.

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^[1] og gebyrbekendtgørelsens § 2, stk. 6.^[2] Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen skal anlægges ved domstolene.

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 9. marts 2020 påklaget til Miljø- og Fødevarerklagenævnet af en bredejer.

Klager har navnlig anført, at:

- kommunen ikke har gennemført oprensning og vedligehold i henhold til gældende regulativ, herunder ikke i tilstrækkeligt omfang foretaget grødeskæring,
- vandløbet ikke er omfattet af naturbeskyttelseslovens § 3, og kommunens vedligeholdelse af vandløbet ikke er en tilstandsændring, der kræver forudgående dispensation.

Klagepunkterne er nærmere uddybet i afsnit 2.2.

2. Sagens oplysninger

Sagen omhandler Stampbækken, der er et offentligt vandløb beliggende ved Ebeltoft.

Stampbækken er omfattet af regulativ for Stampbækken og Østervangsbækken af 13. december 1993. Stampbækken omtales i regulativet som vandløb nr. 19, og vandløbets længde udgør 2.746 m, hvoraf 1.823 m er åbent, og 923 m er rørlagt.

Af regulativets bestemmelser om vedligeholdelse fremgår, at vandløbet vedligeholdes af Ebeltoft byråd (nu: Syddjurs Kommune) (side 23, pkt. 1), og at vedligeholdelsen søges minimeret således, at vandløbet opnår et så naturligt forløb som muligt inden for grænser fastsat af omgivelserne og vandløbets dimensioner (side 23, pkt. 7).

Følgende retningslinjer er fastsat for vedligeholdelsen: vandløbet vedligeholdes 1 gang årligt og så vidt muligt inden hvert års 1. oktober (side 24, pkt. 7.1).

For Stampbækken st. 923-2.746 m fremgår det af regulativet, at oprensning af bundmateriale foretages én gang årligt til regulativmæssig bund, forudsat vandløbets tilstand nødvendiggøre dette. Oprensningen kan udsættes, til bunden ligger 10 cm over regulativmæssig bund (side 25, pkt. 7.5).

Af regulativets bestemmelser om tilsyn (side 25 nederst) fremgår, at tilsynet med vandløbet udføres af Ebeltoft byråd. Lodsejere eller andre med interesse i vandløbet, der måtte finde vandløbets vedligeholdelsestilstand eller specielle forhold vedrørende vandløbet utilfredsstillende, kan rette henvendelse herom til byrådet.

Det fremgår af Arealinformation på Danmarks Miljøportal,^[3] at Stampbækken er beskyttet efter naturbeskyttelseslovens^[4] § 3.

Endvidere fremgår det af miljømålsbekendtgørelsens^[5] bilag 1, jf. § 3, nr. 1, at Stampbækken er målsat til god økologisk og kemisk tilstand.^[6] Videre fremgår det af MiljøGIS for offentliggørelse af vandområdeplaner 2021-2027,^[7] at Stampbækken er målsat til god økologisk og kemisk tilstand, at den samlede økologiske tilstand for vandløbet er moderat, og at den kemiske tilstand er ukendt.

2.1 Den påklagede afgørelse

Syddjurs Kommune har den 10. februar 2020 truffet afgørelse om, at kommunen kan anerkende behovet for oprensning af Stampbækken.

Det fremgår af afgørelsen, at kommunen har ansvaret for at gennemføre den praktiske indsats, som finansieres af midler fra staten. For Stampbækkens vedkommende vil den miljømæssige indsats ifølge kommunen i praksis betyde opgravning af blød bund med efterfølgende udlægning af groft gydegrus samt fjernelse af to spærringer i vandløbet. Klager kan derfor på et tidspunkt forvente at modtage et påbud om at fjerne den opstemning, som klager etablerede for nogle år siden uden tilladelse.

Det fremgår videre, at vedligeholdelsen på grund af vandløbets miljømæssige tilstand skal søges minimeret i videst muligt omfang. Kommunen har derfor i en længere årrække kun gennemført stedvis grødeskæring efter behov, og kommunen har ikke tidligere modtaget klager over oversvømmelser i vandløbets omgivelser.

Det fremgår desuden af afgørelsen, at kommunen den 6. juni 2019 har gennemført en kontrolopmåling af Stampbækkens dimension fra st. 2.100 m til St. 2.350 m. Kontrolopmålingen fra st. 2.100-2.250 m viser ifølge kommunen, at der periodevis er mindre sandpuder, som i henhold til regulativet skal opgraves, samt at der fra st. 2.540-2.460 m generelt er et oprensningsbehov.

Oprensning af Stampbækken forudsætter dog ifølge kommunen en dispensation fra naturbeskyttelseslovens § 3, og kommunen har derfor anmodet kommunens naturafdeling om at gennemføre tilsyn af vandløbet med henblik på sagsbehandling af eventuel dispensation.

Det fremgår herefter af afgørelsen, at oprensning endnu ikke er gennemført, da der er behov for forudgående dispensation fra naturbeskyttelsesloven. Kommunen har desuden ikke tidligere modtaget klager over vandløbets vandafledningsevne, og da regulativet foreskriver mindst mulig vedligeholdelse, vil kommunen vente med at gennemføre oprensningen, indtil der er taget endelig stilling til den konkrete indsats for Stampbækken.

2.2 Klagens indhold

Klager har anført, at klagen angår et urimeligt sagsbehandlingsforløb. Klager har i skrivelse til Syddjurs Kommune af 6. maj 2019 begæret Stampbækken og Østervangsbækken oprenset og vedligeholdt i henhold til det gældende vandløbsregulativ, men kommunen har fortsat ikke igangsat oprensning på trods af, at klager har sendt rykkere den 17. maj 2019, 11. juni 2019, 2. august 2019, 4. oktober 2019 og 28. januar 2020.

Klager har desuden anført, at vandmængden er steget gennem hele 2019, da sand og andet materiale skylles fra bakkerne og skrænterne ud i bækkene, som i forvejen gennem årene er sandet til. Konsekvensen heraf er, at bækken tilstoppes, så vandet fra dræn og afløb ikke kan passere ud i Ebeltoft Vig.

Til det anførte om, at kommunen kun har foretaget stedvis skæring, da kommunen ikke har modtaget klager over oversvømmelser, har klager henvist til, at det ikke af loven eller regulativet er angivet, at oprensning og renholdelse kun skal ske efter klager. Klagers landinspektør har foretaget en opmåling, der konstaterer en tilsanding m.m. af bækken på 50-60 cm over bundkoten. Den 6. juni 2019 foretog kommunen desuden kontrolopmålinger af Stampbækken, men udelod Østervangsbækken, hvilket klager ikke blev orienteret om.

Klager har videre anført, at skrivelsen fra kommunen er ukorrekt, da det ikke er rigtigt, at der skal meddeles dispensation til oprensningen, uanset at det er kommunen, der er vandløbsmyndighed. Det er forkert, når kommunen anfører, at Stampbækken er et § 3-område. Stampbækken løber derimod igennem et § 3-område, men vandløbets tilblivelse i 1861 og senere revisioner fastslår utvetydigt, at der er tale om et offentligt vandløb til afledning af overfladevand, sænkning af grundvand, almindelig drænings- og udgrøftningsanlæg. Hvis der havde været behov for en dispensation, kunne kommunen have indhentet en dispensation for flere år siden.

Klager har desuden henvist til, at Stampbækken er 3.084 m lang, men § 3-området, som bækken løber igennem, udgør alene ca. 800 m. Der er dermed ca. 2.200 m Stampbæk og grøfter, som ikke er omfattet af § 3-beskyttelsen. Kommunen har heller ikke påbegyndt en oprensning af disse områder.

Videre har klager anført, at vandløbet senest er blevet reguleret i 1937, hvorfor det er påkrævet, at vandløbet udvides til at modtage væsentlige større vandmængder end angivet i regulativets side 8, og kommunen har som vandløbsmyndighed ansvaret for, at offentlige vandløb til enhver tid er dimensioneret til at aflede de vandmængder, der måtte komme.

I klagers supplerende bemærkninger af 15. april 2020 har klager anført, at selvom en mindre del af Stampbækken er beliggende i et § 3-område, er vedligeholdelsesarbejder ikke en tilstandsændring, som kræver dispensation fra naturbeskyttelsesloven, når oprensningen udføres efter regulativbestemmelser. Der er i øvrigt ingen dele af Stampbækken på klagers ejendom, der er omfattet af naturbeskyttelseslovens § 3.

Klager har videre anført, at kommunens udstykningsbetragtninger intet har med sagen at gøre og er klagenævnet uvedkommende. Klager har desuden henvist til, at kommunen i foråret 2020 anførte, at området udstykkes af vandlidende, hvilket ikke er korrekt.

Endeligt har klager anført, at kommunen ikke har udført opmålinger af Østervangsbækken i samme omfang som Stampbækken, og at klagen omhandler begge vandløb, da de begge løber sammen på strækningen til Vigen.

2.3 Syddjurs Kommunes bemærkninger til klagen

Syddjurs Kommune har i bemærkninger til klagen af 1. april 2020 anført, at sagen har forbindelse til projektudvikling af et område på [A1], 8400 Ebeltoft, der ønskes udstykket til sommerhuse. Dele af området er omfattet af naturbeskyttelseslovens § 3 og er desuden vandlidende, hvorfor kommunen siden sidste sommer har været i dialog om projektet.

Syddjurs Kommune har videre anført, at kommunen er opmærksom på, at regulativet indeholder bestemmelse om, at oprensning af bundmateriale skal foretages, hvis vandløbets fysiske tilstand nødvendiggør det, og at oprensningen kan udsættes, til bunden ligger 10 cm over regulativmæssig bund, og at der ved oprensning kun må fjernes slam- og sandmaterialer, mens grus og sten helst skal forblive i bækken.

Endeligt har kommunen bemærket, at der på nuværende tidspunkt foretages tilsyn med vandløbet med henblik på sagsbehandling af en eventuel dispensation fra naturbeskyttelseslovens § 3.

3. Miljø- og Fødevarerklagenævnets bemærkninger og afgørelse

3.1 Miljø- og Fødevarerklagenævnets bemærkninger

Ifølge vandløbslovens § 27, stk. 1, skal vandløb vedligeholdes således, at det enkelte vandløbs skikkelse eller vandføringsevne ikke ændres, medmindre andet er fastsat i regulativet eller en afgørelse efter lovens § 36 a, stk. 1.

Det påhviler vandløbsmyndigheden at vedligeholde et offentligt vandløb, jf. vandløbslovens § 31, stk. 1.

For offentligt vandløb udarbejder vandløbsmyndigheden et regulativ, som foruden en tydelig betegnelse af vandløbet skal indeholde bestemmelser om vandløbets skikkelse eller vandføringsevne, vandløbets vedligeholdelse, ændringer i retten til sejlads, restaureringsforanstaltninger og beslutninger om friholdelse af arealer langs vandløb, jf. vandløbslovens § 12, stk. 1.

Vandløbsregulativet udgør det retlige grundlag for administration og forvaltning af det enkelte offentlige vandløb. De krav, der gælder i henhold til regulativet, er således bindende for vandløbsmyndigheden.

Syddjurs Kommune har ved afgørelse af 10. februar 2020 anerkendt behovet for oprensning af Stampbækken, idet kommunen gennem en kontrolopmåling har konstateret, at vandløbets bund ligger højere end den regulativmæssige bund for visse dele af vandløbet. Kommunen er således enig med klager i, at der er behov for oprensning af vandløbet.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet finder, at det af Syddjurs Kommune anerkendte oprensningsbehov er i overensstemmelse med regulativet, idet nævnet ud fra sagens oplysninger lægger til grund som ubestridt, at bundkoten for Stampbækken ligger højere end den regulativmæssige bund for visse dele af vandløbet. Der er derfor efter regulativet et behov for oprensning af Stampbækken.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet finder, at kommunens oplysning i afgørelsen om, at der endnu ikke er gennemført en oprensning af vandløbet, ikke udgør en afgørelse, som kan påklages til nævnet. Nævnet har lagt vægt på, at kommunen har oplyst, at der senere vil blive truffet en afgørelse om eventuel dispensation fra naturbeskyttelseslovens § 3, hvorfor kommunen ikke har truffet en endelig afgørelse om forholdet.

Syddjurs Kommune har heller ikke truffet afgørelse i forhold til grødeskæring af Stampbækken eller om eventuel oprensning af Østervangsbækken, og Miljø- og Fødevarerklagenævnet kan derfor heller ikke tage stilling til denne del af klagen.

Såfremt klager ønsker at klage over den måde, hvorpå Syddjurs Kommune udøver sin tilsynspligt og varetager opgaverne som vandløbsmyndighed, må henvendelse herom i givet fald rettes til Ankestyrelsen, der fører tilsyn med kommunerne, jf. kommunestyrelseslovens § 47, stk. 1.[8] Det er Ankestyrelsen selv, der beslutter, om der er tilstrækkelig anledning til at rejse en tilsynssag, jf. lovens § 48 a.

3.2 Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevarerklagenævnet stadfæster Syddjurs Kommunes afgørelse af 10. februar 2020 om behov for oprensning af Stampbækken i Syddjurs Kommune.

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

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

[3] <https://danmarksarealinformation.miljoportal.dk/>.

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

[5] Bekendtgørelse nr. 819 af 15. juni 2023 om miljømål for overfladevandområder og grundvandsforekomster.

[6] I bekendtgørelsens benævnt som "Stambækken".

[7] <https://miljoegis.mim.dk/spatialmap?profile=vandrammedirektiv3-2022>
(<https://miljoegis.mim.dk/spatialmap?profile=vandrammedirektiv3-2022>).

[8] Lovbekendtgørelse nr. 47 af 15. januar 2019 om kommunernes styrelse med senere ændringer.

Sag:

20/04141

Dato:

19. januar 2024.

Emner:

Vandløbsloven (/s...

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>)