

14. december 2023
Sagsnr.: 23/05535, 23/05537,
23/05651 og 23/05594
Klagenr.: 1046496, 1046447,
1046030 og 1046381

AFGØRELSE FRA MILJØ- OG FØDEVAREKLAGENÆVNET

OPHÆVELSE OG HJEMVISNING af afgørelse om nedklassificering af vandløbet Tuekærgrøften med tilløb fra Skovbækken og Øergrøften i Syddjurs Kommune

Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet afgørelse efter vandløbslovens¹ § 10, jf. § 80, stk. 1.

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver Syddjurs Kommunes afgørelse af 1. marts 2023 om nedklassificering af vandløbet Tuekærgrøften med tilløb fra Skovbækken og Øergrøften og hjemviser sagen til fornyet behandling.

De indbetalte klagegebyrer tilbagebetales.

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17, stk. 1, i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet² og gebyrbekendtgørelsens § 2, stk. 6³. Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen kan anlægges ved domstolene.

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

MILJØ- OG FØDEVAREKLAGENÆVNET

Toldboden 2
8800 Viborg

Tlf. 72 40 56 00
CVR-nr. 37795526
EAN-nr. 5798000026070
nh@naevneneshus.dk
www.naevneneshus.dk

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.

1. Klagerne til Miljø- og Fødevarerklagenævnet

Afgørelsen er den 20., 25. og 27. marts 2023 påklaget til Miljø- og Fødevarerklagenævnet af fire bredejere.

Klager 1 har navnlig anført, at

- vandløbet ikke opfylder kommunens egne kriterier for nedklassificering af vandløb,
- kommunen er forpligtet til at fastsætte en fordeling af de fremtidige vedligeholdelsesudgifter, og
- kommunen også er bredejer og dermed vedligeholdelsespligtig.

Klager 2 har navnlig anført, at

- kommunen ikke har dokumenteret, at kommunen har vedligeholdt vandløbet i overensstemmelse med regulativet, og
- der ikke foreligger dokumentation for, hvor stor en mængde af afstrømningen, der består af vejvand.

Klager 3 har navnlig anført, at

- det ikke er korrekt, når kommunen anfører, at den samlede afstrømning fra offentlige arealer og veje forventes at være minimal, og
- Tuekærgrøften ikke er vedligeholdt tilstrækkeligt.

Klager 4 har navnlig anført, at

- kommunen burde have beregnet, hvor stor en del af afstrømningen, der udgøres af vejvand,
- afgørelsen burde være truffet alene på baggrund af en vurdering af Øergrøften, og
- kommunen ikke har dokumenteret, at kommunen har vedligeholdt vandløbet i overensstemmelse med regulativet.

Klagepunkterne er nærmere uddybet i afsnit 2.2.

2. Sagens oplysninger

Tuekærgrøften med tilløb fra Skovbækken og Øergrøften er et offentligt vandløb med et forløb på 1.978 meter. Vandløbet er beliggende i Syddjurs Kommune. Vandløbet har udløb ved Elsegårde Strand og er rørlagt med et dobbeltrør i de nederste 358 meter ved udløbet.

Vandløbet er omfattet af ”Regulativ for kommunevandløbet Tuekærgrøften, Øergrøften og Skovbækken” vedtaget den 22. marts 1993.

Vandløbet er ifølge Arealinformation på Danmarks Miljøportal⁴ ikke udpeget som et vandløb beskyttet efter naturbeskyttelseslovens⁵ § 3, og ifølge

⁴ <https://arealinformation.miljoportal.dk/>.

⁵ Lovbekendtgørelse nr. 1392 af 4. oktober 2022 om naturbeskyttelse.

MiljøGIS for offentliggørelse af vandområdeplaner 2021-2027⁶ er vandløbet ikke målsat.

2.1 Den påklagede afgørelse

Syddjurs Kommune har den 1. marts 2023 truffet afgørelse om nedklassificering af vandløbet Tuekærgrøften med tilløb fra Skovbækken og Øergrøften fra offentligt til privat vandløb.

Der fremgår af afgørelsen, at vandløbet nedklassificeres fra offentligt til privat med virkning fra den 1. juni 2023, hvorefter vedligeholdelsen overgår til de private bredejere. Ved overdragelsen vil vandløbet være vedligeholdt i overensstemmelse med regulativet for vandløbet, jf. § 3, stk. 5, i bekendtgørelse om klassifikation og registrering af vandløb.⁷

Det fremgår videre af afgørelsen, at Syddjurs Kommune har vedligeholdelsespligten for offentlige vandløb fra flere tidligere kommuner og Århus Amt. I de tidligere kommuner og Århus Amt lå der forskellige kriterier til grund for, hvorvidt et vandløb skulle være offentligt eller privat. Det er Syddjurs Kommunes målsætning, at der skal være et ensartet sæt regler for, hvornår et vandløb skal være offentligt eller privat. Kommunen har på den baggrund besluttet kun at afholde udgifter til vedligeholdelse af de vandløb, som har væsentlig offentlig interesse.

Ved vurderingen af, om offentlige vandløb skal nedklassificeres, skal følgende kriterier ifølge kommunen indgå:

- Offentlighedens interesse i vandløbets tilstand.
- Tilførsel af vejvand og spildevand.
- Oplandets størrelse.
- Vandløbets målsætning.
- Vandløbskvaliteten.
- Naturkvaliteten.
- Vandløbets dimensioner.
- Åbent eller rørlagt vandløb.

Omklassificeringen af vandløbet Tuekærgrøften med tilløb opfylder ifølge afgørelsen de vedtagne kriterier i Syddjurs Kommune for nedklassificering.

Det fremgår af afgørelsen, at vandløbet er beliggende i det åbne land, og primært tjener formålet at aflede vand fra dyrkede og enkelte udyrkede arealer. Afvandingsmæssigt berører vandløbet kun få lodsejere, og der er ingen offentlige- eller miljømæssige interesser tilknyttet vandløbet, da det udelukkende har afvanding til formål.

⁶ <https://miljoegis.mim.dk/spatialmap?profile=vandrammedirektiv3-2022>.

⁷ Bekendtgørelse nr. 838 af 27. juni 2016 om klassifikation og registrering af vandløb.

Det topografisk opland til vandløbet udgør ca. 434 ha. Det samlede befæstede areal i form af veje og tagflader i oplandet er ca. 11 ha, svarende til cirka 2,5 % af det samlede opland. Der er ikke udledning af rensset spildevand fra renselanlæg i oplandet. Størstedelen af nedbørsmængden fra de befæstede arealer forventes at nedsive i vejgrøfter m.v. Grundet dette forventes den samlede afstrømning fra offentlige arealer og veje at være minimal.

Det fremgår af afgørelsen, at Syddjurs Kommune før overdragelse af vandløbet har foretaget tilsyn af vandløbet, og at der ikke blev konstateret mangler i forhold til det gældende regulativ fra 1993. Ved tilsyn i 2015 blev det konstateret, at den nordlige del af den dobbelte rørføring ved kysten var spærret som følge af en eller flere forskydninger. Det nordlige rør blev herefter udskiftet i 2020 til samme dimension som den oprindelige rørledning.

Samlet har kommunen vurderet, at vandløbet primært tjener private afvandringsinteresser, hvorfor det skal klassificeres som et privat vandløb.

2.2 *Klagens indhold*

Klager 1 har anført, vandløbet ikke opfylder kommunens egne kriterier for nedklassificering, idet det fremgår af Natur-, teknik- og miljøudvalgets referat fra udvalgsrådet den 5. februar 2019 om beslutning om kriterier for udvælgelse af vandløb til omklassificering, at der for at der kan ske omklassificering, skal være tale om mindre vandløb, hvor oplandet er lille, og hvor der kun er få lodsejere (mindre end ca. 25 lodsejere). Ifølge klager 1 skal Tuekærgrøften, Øergrøften og Skovbækken anses for ét samlet vandløb med i alt 46 bredejere, eller 37 bredejere, hvis det opgøres i adresser. Klager 1 har desuden anført, at kommunens sagsfremstilling er ukorrekt, bl.a. i forhold til vandløbets længde og dobbeltrørets placering. Det er klager 1's opfattelse, at kommunen i henhold til vandløbslovens § 74 er forpligtet til at fastsætte en fordeling af de fremtidige vedligeholdelsesudgifter, hvilket kommunen har undladt. Desuden er kommunen ifølge klager 1 også bredejer, idet kommunen ejer matr.nr. 29a og den offentlige vej Øervej, som krydser Øergrøften, hvorfor kommunen tillige er vedligeholdelsespligtig.

Klager 2 har anført, at kommunen ikke har dokumenteret, at kommunen har vedligeholdt vandløbet, og at det på den baggrund ikke kan konstateres, om kommunen overdrager vandløbet i regulativmæssig stand. Der foreligger ifølge klager 2 desuden ikke dokumentation for, hvor stor en mængde af afstrømningen, der består af vejevand. Klager 2 har i øvrigt påpeget, at det ikke over for bredejerne er klarlagt, om de på et senere tidspunkt kan komme til at skulle betale for større eller mindre reparationer af Tuekærgrøften.

Klager 3 har anført, at vandet fra befæstede arealer ikke nedsiver i vejgrøfter, men i stedet løber mod lavere liggende arealer, hvorfor det ikke er korrekt, når kommunen anfører, at den samlede afstrømning fra offentlige arealer og veje forventes at være minimal. Tuekærgrøften er ifølge klager 3 ikke vedligeholdt tilstrækkeligt, og der er enkelte steder træer, som står i vejen for, at maskiner kan skære grøde eller grave sand op.

Klager 4 har anført, at kommunen ikke har taget hensyn til den faktisk tilkomne mængde regnvand til vandløbet, at kommunen burde have beregnet, hvor stor en del af afstrømningen, der udgøres af vejvand, og at der i oplandet til Øergrøften er offentlige arealer, som kommunen ikke har medregnet. Klager 4 har desuden anført, at der i afgørelsen er anvendt en beregning for hele vandløbet Tuekærgrøften med tilløb fra Skovbækken og Øergrøften, og at afgørelsen ifølge klager 4 burde være truffet på baggrund af alene en vurdering af Øergrøften. Ifølge klager 4 har kommunen ikke dokumenteret, at kommunen har vedligeholdt Øergrøften i overensstemmelse med regulativet. Rørledningen er efter klager 4's opfattelse misligholdt og i ringe stand. Klager 4 påpeger desuden, at matrikelkortet i afgørelsen er misvisende, og at kommunen alene har orienteret de nu ikke-berørte lodsejere, mens de øvrige lodejere ikke er orienteret om denne mangel i grundlaget for afgørelsen.

2.3 Syddjurs Kommunes bemærkninger til klagen

Kommunen har til klagerne generelt oplyst, at vandløbet i 2010 blev varslet nedklassificeret, men processen blev sat i bero som følge af, at en arbejdsgruppe af private sommerhusejere arbejdede på at organisere områdets klimatilpasning og drift af vandløb.

I 2021 blev processen genoptaget på baggrund af en ny politisk beslutning. I forbindelse med den forudgående partshøring opstod der tvivl om, hvorvidt alle bredejere havde modtaget høringsmaterialet, hvorfor partshøringen blev gentaget.

Kommunen oplyser, at kommunen den 1. marts 2023 sendte afgørelse om nedklassificering til berørte bredejere samt annoncerede afgørelsen offentligt. Efterfølgende modtog kommunen flere henvendelser fra lokale borgere, som var uforstående over for det modtagne afgørelsesbrev. I den forbindelse konstaterede kommunen, at flere lodsejere i nærheden af vandløbet ved en fejl havde modtaget afgørelsen, selvom de ikke var at betragte som egentlige bredejere og dermed havde partsstatus i sagen. Disse lods ejere blev efterfølgende kontaktet skriftligt af kommunen. Det er ikke kommunens opfattelse, at fejlen har haft betydning for sagens udfald, eller at de berørte bredejere ikke er blevet partshørt i tilstrækkelig grad.

Kommunen har til klagen fra klager 1 bl.a. oplyst, at kommunens daværende natur-, teknik og miljøudvalg besluttede en række kriterier, som skulle anvendes af forvaltningen i forbindelse med omklassificering, og at kommunens afgørelse er en konkret politisk beslutning. For så vidt angår

Tuekærgrøften har det vægtet tungest, at Tuekærgrøften ikke har en miljømæssig målsætning, og at vandløbet alene har generelle afvandingsmæssige interesser.

Kommunen har til klagen fra klager 2 bl.a. oplyst, at kommunen i forbindelse med overdragelsesforretningen vil udføre de fornødne arbejder for at vandløbet overdrages i regulativmæssig stand. For de åbne vandløb vil der blive foretaget kontrolopmålinger af vandløbets dimension, og for den rørlagte del vil der blive foretaget visuel kontrol i alle gennemløbsbrønde. Efterfølgende vil de berørte bredejere blive inviteret til et vandløbssyn. Hvis der konstateres behov for udskiftning af rør, vil denne fornyelse blive påbudt udført over for de implicerede bredejere efter vandløbslovens § 35.

Kommunen har til klagen fra klager 3 bl.a. oplyst, at området generelt er vandlidende, men at dette hensyn ikke er indgået i de politiske overvejelser, som ifølge kommunen alene vedrører, hvorvidt der er offentlige afvandingsinteresser (renseanlæg, spildevandsudløb, offentlige veje eller byer) eller naturhensyn.

Kommunen har til klagen fra klager 4 bl.a. oplyst, at vandføringen i Øergrøften er bestemt af vandmængden fra dels kildevæld/grundvand og dels periodens regnmængde, som kan variere. For Øergrøftens vedkommende har oplandet en størrelse på 0,71 km², som indgår i det samlede opland for Tuekærgrøften-systemet på 4,34 km². Ud af denne oplandsstørrelse er andelen af befæstede arealer fra veje og tage opgjort, idet det antages at regnmængden er ens for befæstede som for ubefæstede arealer. I det konkrete tilfælde er andelen af offentlige befæstede arealer mindre end det fastsatte politiske kriterie på 15 %. Kommunen bemærker, at der i oplandet ikke findes spildevandsudløb, renseanlæg eller større, offentlige befæstede arealer som f.eks. byer, som kan betyde, at der er offentlige afvandingsinteresser til stede.

Kommunen bemærker, at det af afgørelsen fremgår, at Øergrøften vil blive overdraget til dets ejere i regulativmæssig tilstand. Der er ifølge kommunen ikke krav om, at kommunen skal udskifte eventuelle slidte eller gamle rør, da kommunens forpligtelse alene er spuling, grødeskæring og mindre reparationer. Udskiftning af hele rørlængder og andre renoveringer skal som udgangspunkt altid betales af vandløbets ejere uanset, om der er tale om et privat eller offentligt vandløb.

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.

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

Miljø- og Fødevarerklagenævnet har i denne klagesag fundet anledning til at behandle klagepunktet vedrørende vandløbets tilstand.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet har ikke taget stilling til sagens øvrige klagepunkter, jf. herved § 11 i lov om Miljø- og Fødevarerklagenævnet. Nævnet har dog fundet anledning til at anføre et forhold, som Syddjurs Kommune vil skulle tage i betragtning i forbindelse med en fornyet behandling af sagen, se nærmere i afsnit 3.3.

3.2 Miljø- og Fødevarerklagenævnets bemærkninger

Det følger af § 3, stk. 1, i bekendtgørelsen om klassifikation og registrering af vandløb, at vandløbsmyndigheden kan træffe afgørelse om, at offentlige vandløb eller vandløbsstrækninger skal nedklassificeres til private vandløb, når de vurderes primært at tjene private formål. En afgørelse efter stk. 1 skal fastsætte en dato for, fra hvornår nedklassifikationen har virkning, jf. § 3, stk. 4.

Det følger videre af bekendtgørelsens § 3, stk. 5, at vandløbet på datoen for nedklassifikation efter stk. 1, skal være vedligeholdet i overensstemmelse med regulativet for vandløbet.

Efter Miljø- og Fødevarerklagenævnets opfattelse skal bestemmelsen ses i sammenhæng med vandløbslovens § 27, stk. 1, hvorefter vandløb på tidspunktet for nedklassifikationen skal være vedligeholdet i overensstemmelse med regulativets bestemmelser herom, samt være i en tilstand, der sikrer den regulativfastsatte skikkelse eller vandføringsevne. Derudover finder nævnet, at vedligeholdelsesbestemmelserne skal ses i sammenhæng med det regulativfastsatte tilsyn. Når den regulativmæssige skikkelse eller vandføringsevne på datoen for nedklassificering er til stede, kan der ikke stilles yderligere krav fra lodsejers side i forbindelse med nedklassificering af et vandløb.

Det er myndighedens ansvar at sikre, at en sag afgøres på et tilstrækkeligt oplyst grundlag. Pligten til at oplyse sager er et grundlæggende princip i forvaltningsretten og kaldes official- eller undersøgelsesprincippet.

Omfanget af undersøgelserne i en sag afhænger af sagens karakter og af omstændighederne i sagen i øvrigt. En forvaltningsmyndighed har altså pligt til at sørge for, at der er et tilstrækkelig fyldestgørende - retligt og faktisk - grundlag til, at myndigheden kan træffe en fuldt forsvarlig og lovlig afgørelse. Princippet er en såkaldt garantiforskrift med det formål at bidrage til at sikre, at en forvaltningsmyndigheds afgørelse bliver indholdsmæssigt lovlig og rigtig.

Det fremgår af Syddjurs Kommunes afgørelse, at kommunen før overdragelse af vandløbet har foretaget tilsyn af vandløbet, og kommunen henviser til et tilsyn i 2015, hvor det blev konstateret, at den nordlige del af den

dobbelte rørføring ved kysten var spærret som følge af en eller flere rørforskydninger. Det nordlige rør blev herefter udskiftet i 2020.

Syddjurs Kommune har i sine bemærkninger til klagen fra klager 4 oplyst, at kommunen i forbindelse med overdragelsesforretningen vil udføre de fornødne arbejder for at vandløbet overdrages i regulativmæssig stand, herunder vil kommunen foretage kontrolopmålinger af vandløbets dimension og visuel kontrol i alle gennemløbsbrønde. Efterfølgende inviteres berørte bredejere til et vandløbssyn.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet lægger herefter til grund, at Syddjurs Kommune ikke på tidspunktet for afgørelsen om nedklassifikation af vandløbet har dokumenteret eller sandsynliggjort, at vandløbet er i regulativmæssig stand. Nævnet har ved vurderingen lagt vægt på, at kommunen selv har oplyst, at de fornødne arbejder for at vandløbet overdrages i regulativmæssig stand først vil blive udført i forbindelse med overdragelsesforretningen, og at berørte bredejere efterfølgende inviteres til et vandløbssyn.

Nævnet finder således, at afgørelsen om nedklassificering er truffet i strid med § 3, stk. 5, i bekendtgørelse om klassifikation og registrering af vandløb.

3.3 Miljø- og Fødevarerklagenævnets øvrige bemærkninger

Syddjurs Kommune har begrundet nedklassificeringen af Tuekærgrøften med tilløb fra Skovbækken og Øergrøften med, at vandløbet primært afvander fra dyrkede arealer, og at der ikke er offentlige- eller miljømæssige interesser tilknyttet vandløbet. Kommunen har i afgørelsen oplyst, at det topografiske opland til vandløbet udgør ca. 434 ha, og at det samlede befæstede areal i form af veje og tagflader i oplandet er ca. 11 ha, svarende til cirka 2,5 pct. af det samlede opland.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet bemærker, at det følger af nævnets praksis,⁸ at der ved vurderingen af, hvorvidt et vandløb kan nedklassificeres eller ej, skal benyttes en beregningsmodel, der tager udgangspunkt i den faktisk tilkomne mængde af regnvand til vandløbet, som er repræsentativ for, hvad der afledes af vand til vandløbet over året, og ikke kun en beregning af offentlige arealers andel af det samlede opland, som det fremgår af den påklagede afgørelse. Beregningen er foretaget som en ”worst case”-beregning, der beregner den højst mulige afledning af vand til vandløbet fra offentlige arealer. Syddjurs Kommune bør ved den fornyede behandling af sagen benytte denne beregningsmodel.

⁸ Se f.eks. sag 19/08016 og sag 19/08059.

3.4 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver Syddjurs Kommunes afgørelse af 1. marts 2023 om nedklassificering af vandløbet Tuekærgrøften med tiløb fra Skovbækken og Øergrøften og hjemviser sagen til fornyet behandling.

De indbetalte klagegebyrer tilbagebetales.

Denne afgørelse gøres tilgængelig for Syddjurs Kommune (sagsnr. 21/43804) samt for klagerne via klageportalen.

Afgørelsen vil blive offentliggjort på mfkn.naevneneshus.dk. Personoplysninger vil blive anonymiseret.

Miljø- og Fødevareklagenævnet beklager den lange sagsbehandlingstid.



Jette R. Uhrenholt
Stedfortrædende formand