

Den 7. februar 2019
Sagsnr.: NMK-43-00747
JOGNI - RIKNU

AFGØRELSE FRA MILJØ- OG FØDEVAREKLAGENÆVNET

**MILJØ- OG
FØDEVAREKLAGENÆVNET**
Toldboden 2
8800 Viborg

ÆNDRING af afgørelse i sag om Odder Kommunes vedligeholdelse af Åkær Å

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

Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet afgørelse efter vandløbslovens § 80, stk. 1, jf. § 27.¹

Miljø- og Fødevareklagenævnet ændrer Odder Kommunes afgørelse af 20. december 2017 om vedligeholdelse af Åkær Å til, at kommunen ikke har dokumenteret, at Åkær Å i år 2016 var vedligeholdt i overensstemmelse med ”Regulativ for Åkær Å” fra 2001 og Deklaration ”Aftale om helhedsplan for Åkær Gods”.

Det indbetalte klagegebyr tilbagebetales.

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet² og gebyrbekendtgørelsens § 2.³

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

¹ Lovbekendtgørelse nr. 127 af 26. januar 2017 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. Klagen til Miljø- og Fødevarerklagenævnet

Afgørelsen er den 17. januar 2018 påklaget til Miljø- og Fødevarerklagenævnet af ejendommens ejer (klager), der er repræsenteret ved advokat.

Klager har navnlig anført, at:

- vedligeholdelsen ikke er foretaget i overensstemmelse med helhedsplanen og den dertilhørende deklaration,
- regulativet er ulovligt, da det ikke opfylder vandløbslovens § 27 og
- vandløbet ikke er vedligeholdt i overensstemmelse med vandløbslovens § 27.

Klagepunkterne er nærmere uddybet i afsnit 2.2.

2. Sagens oplysninger

Deklaration om helhedsplan for Åkær Gods

Det fremgår af sagens oplysninger, at der er tinglyst en deklaration på ejendommen i 1997 (13-02-1997). Deklarationen er udstedt for klagers ejendom og hedder ”Aftale om helhedsplan for Åkær Gods”.⁴

I forhold til Åkær Å fremgår det af helhedsplanens punkt 3, at vedligeholdelse sker som fastsat i det reviderede regulativ fra 1990. Videre fremgår, at udbygning af åens profil med et dobbeltprofil fra st. 0 til st. 3.820 er godkendt af Århus Amt.

For dobbeltprofilet fremgår, at bund og kanter i det øverste profil skæres en gang årligt i oktober måned. Strømrønden i det nederste profil skal vedligeholdes i overensstemmelse med bestemmelserne i regulativet af 1. august 1990 for Åkær Å. Det fremgår, at vedligeholdelsen forestås af Århus Amt.

Det fremgår af helhedsplanens punkt 4, at dræn langs Åkær Å fra hidtil opdyrkede arealer skal kunne virke, og at amtet skal frilægge drænudløb efter ejers markering, så vandet frit kan løbe ud i åen, og så det er muligt for ejeren at foretage vedligeholdelse af drænene.

Videre fremgår, at alle vandløbene i Åkær Å skal restaureres og vedligeholdes, således etablerede detaildræn kan fungere efter oprindelig hensigt og at dette bl.a. skal sikres ved, at bundkoten nedstrøms drænudløb ikke noget sted er højere end udløbets bundkote. Det er en forudsætning, at

⁴ Helhedsplan af 9. juli 1996.

arbejdet kan udføres gennem almindeligt vedligeholdelsesarbejde i vandløbene.

Regulativ for Åkær Å

Åkær Å, der er et offentligt vandløb, er omfattet af ”Regulativ for Åkær Å” fra 2001,⁵ der erstattede det tidligere regulativ af 1. august 1990. Regulativet omfatter en samlet strækning på 5.880 m.

Ifølge regulativet under afsnit 7.6 skal vandløbet vedligeholdes således, at den fysiske tilstand er i overensstemmelse med målsætningens krav, samt de fastsatte skikkelser og/eller dimensioner.

Regulativets afsnit 3.3 fastsætter vandløbets dimensioner, herunder vejledende strømrendebredde, bundbredde og anlæg i dobbeltprofilet. Regulativet fastsætter ikke et anlæg på den nedre profil.

Det fremgår af afsnit 3.3, at strømrendeprofilet er en dynamisk skikkelse, der kan have en vilkårlig skikkelse, når den fastsatte vandføringsevne er til stede i vandløbet.

Vandløbets vintervandføring er fastsat til 0,6 l/sek/ha.

Orbicons kvalitetssikring

På baggrund af klagen til Miljø- og Fødevareklagenævnet har Odder Kommune den 22. maj 2018 fået Orbicon til at gennemføre en kvalitetssikring og genberegning af åens vandføringsevne, samt fået gennemført en ådalsanalyse, der angiver, hvordan den offentlige del af Åkær Å påvirker afvandingsforholdene af de omkringliggende arealer.

Kvalitetssikringen er foretaget på baggrund af regulativet, hvor Orbicon har antaget, at anlægget på den nedre profil er 1:1.

Det fremgår af Orbicons notat, at den opmålte vandløbsbund på strækningen st. 0 til st. 1.050 og st. 3.975 til st. 5.200 generelt ligger over den regulativfastsatte vandløbsbund. På de øvrige strækninger er den regulativfastsatte bund i niveau med eller over den opmålte bund. På store dele af strækningen st. 1.900 til st. 2.900 er vandløbet bredere end regulativet fastsætter.

⁵ Åkær Å regulativ – Amtsvandløb nr. 56, beliggende i Odder Kommune, januar 2001.

For at kontrollere om regulativets krav til vandføringsevnen er overholdt, har Orbicon udført vandspejlsberegninger for hele regulativets strækning. Kontrolberegningen er foretaget i VASP ud fra tværprofilernes dimensioner. Beregningen er foretaget ved en vintermiddelvandføring på 11,0 l/s/km² og en maks. vintervandføring på 60,0 l/s/km², et startvandspejl på kote 0 ved udløb i Horsens Fjord og et manningtal på 18. Vandføringen på den opmålte strækning sammenlignes med den regulativfastsatte vandføring ved at sammenligne de beregnede vandspejle mellem de opmålte profiler og den regulativmæssige skikkelse. Der er desuden udarbejdet et differensplot for hver af de to vandføringer, hvoraf det umiddelbart kan aflæses, om aflejringerne i vandløbet giver anledning til et højere vandspejl og dermed lavere vandføring end regulativfastsat.

Resultatet af vandspejlsberegningerne viste, at de opmålte vandspejle for begge afstrømninger generelt ligger under eller er i niveau med de beregnede vandspejle ud fra de regulativfastsatte dimensioner. Det fremgår imidlertid, at der også forekommer strækninger, hvor de regulativmæssige forhold ikke er overholdt iht. 2016-opmålingen. Dette gælder på strækningerne st. 0 – 200, st. 700 – 1.000 og st. 4.000 – 4.600. Odder Kommune var således efter denne kontrolopmåling forpligtet til at oprense disse strækninger.

Ifølge kommunens oplysninger blev der umiddelbart efter kontrolopmålingen udført oprensning på ovennævnte tre strækninger.

2.1 Den påklagede afgørelse

Odder Kommune har den 20. december 2017 efter vandløbslovens § 27 truffet afgørelse om, at kommunens vedligeholdelse af Åkær Å i 2016 er udført i overensstemmelse med regulativet for Åkær Å.

Kommunen har indledningsvist bemærket, at afgørelsen alene tager stilling til de fremsendte klagepunkter, hvorimod afgørelsen ikke tager stilling til om vandløbet i sin fulde udstrækning er blevet vedligeholdt i overensstemmelse med regulativet.

For så vidt angår det forhold, at slyngninger i vandløbet skal fjernes, har kommunen oplyst, at den regulativmæssige vintervandføringsevne er fastsat til 0,60 L/s/ha. Kommunen har bemærket, at der vokser grøde i vandløbet i vækstsæsonen, som vil reducere vandføringsevnen i forhold til den regulativmæssige vintervandføringsevne. Kommunen har gennemført opmålinger af Åkær Å i 2009, 2015 og 2016. På den baggrund har

kommunen gennemført vandføringsberegninger for en vinterafstrømning på 0,6 L/s/ha.

Kommunen har konkluderet, at skikkelsen af Åkær Å i 2016 overholdte de fastsatte krav, ligesom kommunen har henvist til regulativets afsnit 7.6 pkt. 1, hvorefter vedligeholdelsen skal ske, så der opstår størst mulig fysisk variation i vandløbet. Videre har kommunen anført, at grødeskæring skal udføres i en naturligt slynget strømrønde. På baggrund heraf har kommunen afvist klagers krav om at udrette Åkær Å.

I forhold til det af klager anførte om, at kommunen skal sikre frit afløb af dræn over vandspejlet ved en middelfafstrømning i marts, med henvisning til dræn ved st. 4.475, har kommunen bemærket, at det ikke er et regulativmæssigt krav, at kommunen skal sikre frit afløb for dræn over vandspejl. Kommunen henviser til regulativets afsnit 7.6, hvorefter aflejringer i åen - som hindrer afløb fra dræn - vil blive fjernet efter anmodning. Videre har kommunen bemærket, at drænet ved st. 4.475 blev oprenset efter opmåling i juni 2016, hvilket klager er blevet orienteret om.

Til det i klagen anførte om, at kommunen har været passiv i forbindelse med, at åen i 2013 og 2016 trængte til en oprensning, har kommunen vurderet, at alle henvendelser fra klager om vedligeholdelse af Åkær Å har været saglig behandlet.

Kommunen har oplyst, at der er foretaget opmålinger i 2009, 2015 og 2016 i forbindelse med de modtagne klager over vandløbets skikkelse. Desuden er det oplyst, at der i 2009 er blevet udarbejdet en uvildig redegørelse over vandløbets vedligeholdelse af en ekstern rådgiver, og at klager siden 2009 har været inviteret til at deltage i syn af udført vedligeholdelsesarbejde. Kommunen har anført, at alle forhold, der ikke har været i overensstemmelse med regulativet, er blevet udbedret.

I forhold til klagers forventning om, at kommunen skal vedligeholde samtlige drænudløb, har kommunen bemærket, at der ikke sker vedligeholdelse og tilsyn af private dræn langs offentlige vandløb. Hertil har kommunen igen henvist til regulativets afsnit 7.6. Kommunen har i forbindelse hermed bemærket, at der ikke er konflikt mellem helhedsplanen og regulativet, idet helhedsplanen er indarbejdet i det gældende regulativ.

Kommunen udførte i 2016 en opmåling af Åkær Å to gange, henholdsvis forår og efterår.

Af afgørelsen fremgår det, at der på baggrund af forårets opmåling blev iværksat følgende ekstra vedligeholdelse:

- Oprensning af aflejringer i strømrønden på strækningerne: Vadsmølle Bro - st. 1.600, st. 1.300-1.600, samt st. 700-1.044.
- Opgravning af sedimentaflejringer på banketterne på strækningerne: st. 694-1.652, st. 1.748-1.902, samt 2.642-3.497.
- Beskæring af udhængende træer og buske på strækningerne: st. 4.150-4.270 og st. 4.700-5.200.

Strækning 0-400 blev i efteråret 2016 opmålt, hvortil kommunen har bemærket, at strømrønde og dobbeltprofil ligger over den regulativmæssige kote, og at vandspejlsberegningen har vist, at aflejringer i de øverste 400 m af Åkær Å har hævet vandspejlet med mere end 10 cm, hvorfor kommunen i overensstemmelse med regulativets afsnit 7.6 har foretaget en afgravning af strømrønde og banketter (dette skete i 2017).

I forhold til st. 2.150-2.600 har kommunen bemærket, at der var væsentlige uoverensstemmelser mellem de regulativmæssige dimensioner og det opmålte vandløbsprofil, idet det opmålte profil var væsentligt større og dybere end det regulativmæssige.

I forhold til st. 4.700-4.900 har kommunen bemærket, at der var en del sandaflejringer i åen. Videre har kommunen bemærket, at vandløbsbunden lå over den regulativmæssige kote, og at vandspejlsberegningen viste, at aflejringer havde hævet vandspejlet med mere end 10 cm. Kommunen har anført, der i overensstemmelse med regulativets afsnit 7.6 blev foretaget en opgravning af sandaflejringer.

2.2 Klagens indhold

Klager har den 17. januar 2018 anført, at kommunen har truffet en afgørelse, der er i strid med den gældende helhedsplan. Klager har anført, at der ikke er gennemført en regulerings sag siden vedtagelsen af deklaration, hvorfor denne fortsat er gældende.

Klager har anført, at det af helhedsplanen fremgår, hvordan dræn langs Åkær Å skal vedligeholdes. Desuden har klager oplyst, at der er opsat markeringer, hvor de problematiske udløb befinder sig.

Videre har klager anført, at det af deklarationen fremgår, at dræn skal have frit udløb, hvilket ifølge klager også gør sig gældende for så vidt angår vandspejlet. Klager har bemærket, at vandløbet nedstrøms altid skal være lavere end ved drænuvløbene.

Klager har henvist til ”Notat om vandspejlsforhold og afvanding”,⁶ hvoraf det fremgår, at dræn for at virke skal have frit udløb over vandspejlet i vandløbet. Videre har klager henvist til notatet ”Faglig udredning og grødeskæring i vandløb”,⁷ hvoraf det ligeledes fremgår, at dræn skal have frit udløb i forhold til vandstanden i vandløbet, hvorfor det er et krav, at vedligeholdelsen sikrer, at drænene har frit udløb.

Klager har hertil bemærket, at det er et krav efter de gældende bestemmelser herom, at vandløbsmyndigheden vedligeholder og frilægger drænenes udløb.

Klager har endvidere anført, at regulativet eller redegørelsen er forkert, idet disse ikke overholder vandløbslovens § 27, og da forholdene i forhold til det nye regulativ er ændret.

Klager har desuden henvist til ”Forudsætninger og data ved vandspejlsberegninger i vandløb”,⁸ hvorefter det er anført, at regulativet ikke sikrer en reel overholdelse af vandløbslovens § 27, da kravet om en uændret og reel vandføringsevne ikke er opfyldt.

Endelig har klager anført, at kommunens vedligeholdelsespligt er reguleret i deklARATIONEN og ikke efter det gældende regulativ.

Klager har desuden fremført tidligere anførte bemærkninger i forbindelse med klagesagens behandling.

2.3 Supplerende bemærkninger

Klager har til kommunens supplerende bemærkninger anført, at Odder Kommune ikke har dokumenteret at have vedligeholdt vandløbet i henhold til den for Åkær Gods gældende helhedsplan, hvilket har medført afvandingsproblemer på klagers ejendom.

Til belysning heraf har klager fremsendt en droneoptagelse af 15. august 2018, der viser (den offentlige del af) Åkær Å, som er vandlidende.

Odder Kommune har til droneoptagelsen anført, at filmen ikke kan anvendes til bedømmelse af kommunens overholdelse af vandløbsregulativets bestemmelser om vedligeholdelsen af vandløbet.

⁶ Notat om vandspejlsforhold og afvanding, København den 3. februar 2014.

⁷ Videnskabelig rapport fra DCE – Nationalt Center for Miljø og Energi nr. 188, 2016.

⁸ Faglig udredning til Hedeselskabets medlemsudvalg, 2017.

Ifølge kommunen viser filmen en konsekvens af et ekstremt skybrud, som ramte Odder Kommune, herunder oplandet til Åkær Å, den 14. august 2018. Filmen er optaget ca. 1 1/2 døgn efter skybruddet, der ifølge kommunen medførte en voldsom overfladisk afstrømning i hele oplandet til Åkær Å, hvor alle lavninger i terrænet fyldtes med regnvand. Kommunen har i de fremsendte bemærkninger nærmere redegjort for droneoptagelsen, ligesom der er vedlagt bilag med diverse figurer og fotos til belysning af filmens uoverensstemmende (fejlagtige) udsagn.

2.4 Høringer under sagens behandling

Miljø- og Fødevarerklagenævnet anmodede den 7. august 2018 Odder Kommune om, at fremsende supplerende oplysninger i form af dokumentation på, at Åkær Å var vedligeholdt i overensstemmelse med gældende regulativ i 2016.

Odder Kommune har som svar på nævnets anmodning bl.a. redegjort for Vej & Park, Odder Kommune og HedeDanmarks vedligeholdelse i 2016. I forbindelse hermed har kommunen nærmere oplyst, at vedligeholdelsen af Åkær Å i 2016 bestod af to ordinære grødeskæringer og én ekstraordinær oprensning, som blev iværksat til opfølgning på vandløbsopmålingen. Nærmere præciseres det bl.a., at der i 2016 blev foretaget to gange ordinær og manuel strørendeskæring af strækningen st. 1.024 til 3.962 i henholdsvis juni og september. Strørenden blev skåret i henhold til de bredder, som er angivet i regulativet. Derudover blev der foretaget en klipning med mejekurv af vegetation på banketter og skråningsanlæg i dobbeltprofilet mellem st. 0 til 1.024 i september, ligesom der blev foretaget en manuel skæring af hele vandløbsprofilet i skovstykket nedstrøms st. 4.650, da den pågældende strækning ikke kan tilgås maskinelt.

Videre blev der i 2016 foretaget maskinel slåning af brinker og banketter i dobbeltprofilet på strækningen fra st. 1.024 til 3.962 udført september/oktober. Endvidere blev der udført grødeskæring af vandløbsprofilet fra st. 3.962 og ud til udløbet, dog ikke skovstykket ved st. 4.650, som blev udført manuelt, ligesom der blev udført ekstraordinær grødeskæring og klipning af vegetationen på brinkerne på strækningen st. 1.024 til st. 3.692 forud for den udførte afgravning.

Med henvisning til den udførte opmåling af længdeprofilet har kommunen oplyst, at længdeprofilet er plottet på baggrund af det dybeste punkt i tværprofilerne, samt mellempunkterne.

Videre har Odder Kommune oplyst, at vandspejlsberegningerne er lavet på baggrund af tværprofilerne. Det er således tværprofilets form/geometri, som er afgørende for hvilken Q/H relation, som opnås ved et given manningtal. I forbindelse hermed har kommunen anført, at den eneste variabel i differensplottene er vandløbsgeometrien mellem opmåling og regulativ. Vandføring og manningtal er i beregningerne holdt konstant.

På baggrund af opmålinger i foråret 2016 blev der i sommeren 2016 foretaget oprensninger, som nærmere angivet i bemærkningerne. I forbindelse hermed er anført, at strækningen opstrøms st. 670 (Bilsbækvej), strækningen omkring Åkær Gods (vejbro Åkær Gods st. 2.200 til nedstrøms Aakjærvej st. 2.500) og mellem st. 4.650 – 5.200 (skoven ved Amstrup Enge), som ikke kunne opmåles pga. manglende dækning til GPS, efterfølgende blev opmålt med GPS Totalstation.

Opmålingen viste, at både strømrende og dobbeltprofil mellem st. 0-400 ligger over den regulativmæssige kote, ligesom den øverste del af Åkær Å modtager meget sand fra Bilsbæk. Videre viste vandspejlsberegningerne, at aflejringer i de øverste 400 meter af Åkær Å har hævet vandspejlet med mere end 10 cm. I medfør af regulativets afsnit. 7.6 pkt. 6 blev der foretaget en afgravning af strømrende og banketter mellem st. 0-400 i forbindelsen med vandløbsvedligeholdelsen i 2017.

Mellem st. 4.700-4.900 var der ligeledes en del sandaflejringer i åen og vandløbsbunden lå over den regulativmæssige kote. Kommunen har oplyst, at der ikke blev udført en ekstra oprensning på denne strækning, idet aflejringerne ifølge kommunen ikke gav anledning til en hævning af vandspejlet ved en middelvandføring over 10 cm i forhold til de regulativbestemte afvandingsforhold. Kommunen har i forbindelse hermed påpeget, at dette skyldes, at vandløbet har en betydelig overbredde på strækningen gennem skoven.

Kommunen har påpeget, at det beror på en skrivefejl i den påklagede afgørelse, at der ikke skulle være foretaget en oprensning af aflejringer i strømrenden fra Vads Mølle Bro st. 3.962 til st. 4.600, som er strækningen mellem Vads Mølle Bro og skoven.

Kommunen har til understøttelse af nævnets anmodning ligeledes fremsendt en række dokumenter, herunder bl.a. opfølgning på opmåling af vandløbet, fotodokumentation på de udførte vedligeholdelsesarbejder,

maildialoger vedr. vandløbsvedligeholdelsen, samt færdigmelding af oprensninger og diverse vedligeholdelsesmangler.

3. Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger og afgørelse

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 følgende forhold:

- 1) Administrationsgrundlaget
- 2) Vedligeholdelsen af Åkær Å

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

3.2 Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger

Odder Kommune har truffet afgørelse om, at vedligeholdelsen af Åkær Å er sket i overensstemmelse med det gældende vandløbsregulativ for Åkær Å.

Miljø- og Fødevareklagenævnet forstår klagen således, at den omhandler vedligeholdelsen af hele Åkær Å fra st. 0 til st. 5.880.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at klager og Odder Kommune forholder sig til to forskellige administrationsgrundlag. Den påklagede afgørelse er alene truffet ud fra regulativet for Åkær Å. Klagepunkterne går primært på, at den påklagede afgørelse er i strid med helhedsplanen for Åkær Gods.

3.2.1 Ad 1) Administrationsgrundlaget

Det fremgår af vandløbslovens § 62, at uanset forholdene ved et vandløb eller anlæg tidligere er fastlagt ved aftale, eller at der tidligere er truffet afgørelse herom, kan der fastsættes nye bestemmelser vedrørende vandløbet eller anlægget, hvis de faktiske forhold har ændret sig, eller hvis den tidligere aftale eller afgørelse må anses for utilstrækkelig.

Efter lovens § 88 bevarer afgørelser truffet efter de hidtil gældende bestemmelser deres gyldighed, indtil der, i medfør af loven eller regler udstedt med hjemmel i loven, træffes ny afgørelse.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at den tinglyste deklaration gælder supplerende for regulativet, hvorefter kommunen skal vedligeholde vandløbet i overensstemmelse med både den tinglyste deklaration (helhedsplanen for Åkær Gods tinglyst den 31. januar 1997), og det gældende vandløbsregulativ. Nævnet har navnlig lagt vægt på, at deklarationen pr. januar 2019 stadig er tinglyst på de omfattede matrikler, og at det ikke fremgår af regulativet, at deklarationen er ophævet. Det betyder, at i det omfang, der i deklarationen er aftalt vedligeholdelse i et videre omfang end fastsat i regulativet, skal både deklarationen og regulativets bestemmelser efterleves af den ansvarlige.

Den tinglyste deklaration fra 1997 indeholder ”Helhedsplan for Aakær Gods”, matrikelkort og kortskitse til helhedsplan for Åkær Gods.

3.2.2 Ad 2) Vedligeholdelse af Åkær Å

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.

For et offentligt vandløb udarbejder vandløbsmyndigheden et regulativ med bl.a. bestemmelser om vandløbets skikkelse eller vandføringsevne, samt vandløbets vedligeholdelse. Efter Miljø- og Fødevareklagenævnets opfattelse er regulativet for Åkær Å af typen ”vandføringsevnebestemt skikkelsesregulativ”, hvor der er fastsat krav til vandføringsevnen. Regulativets vedligeholdelsesbestemmelser skal således sikre den regulativfastsatte vandføring.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har gennemgået regulativets vedligeholdelsesbestemmelser for at vurdere, om Odder Kommunes vedligeholdelse af Åkær Å i 2016 er udført i overensstemmelse hermed. Indledningsvist henleder nævnet opmærksomheden på, at Odder Kommune alene skal sikre den fastsatte vandføring. Denne vandføring giver ikke nogen sikkerhed for lodsejere mod oversvømmelser, som kan skyldes andre faktorer, såsom nedbørsforhold, sætning af vandløbsnære arealer mm.

3.3.2.1 Antal årlige grødeskæringer, samt terminer

Det fremgår af regulativet for Åkær Å, at strømrønden skal vedligeholdes en gang årligt fra st. 0 til st. 1.024, og at det skal ske sidst i september. Fra st. 1.024 til st. 3.962 skal strømrønden vedligeholdes to gange årligt - midt i juni og midt i september. Fra st. 3.962 til st. 5.880 skal strømrønden vedligeholdes en gang årligt - sidst i september.

Odder Kommune har oplyst, at Vej & Park har udført manuel grødeskæring på strækningen st. 1.024 – st. 3.962 i juni måned. Som dokumentation herfor har kommunen indsendt en opgørelse, der viser, at Vej & Park har anvendt 60 mandetimer i perioden 13.-24. juni 2016 i Åkær Å på en ikke specificeret strækning.

Kommunen har ligeledes oplyst, at Vej & Park i september 2016 har udført manuel grødeskæring på strækningen st. 1.024 til st. 3.962, nedstrøms st. 4.650 og i oktober udført vedligeholdelse på en ca. 50 m lang strækning opstrøms Alrøvej, som den maskinelle entreprenør havde glemt. Som dokumentation herfor har kommunen indsendt en opgørelse, der viser, at Vej & Park har brugt 108,5 mandetimer i perioden 19.-29. september 2016 i Åkær Å på en ikke specificeret strækning. Derudover har HedeDanmark udført grødeskæring fra st. 3.962 til st. 5.880 i slutningen af september (undtagen nedstrøms st. 4.650). Kommunen har ikke vedlagt yderligere dokumentation for HedeDanmarks vedligeholdelse.

Ud fra det i sagen foreliggende finder Miljø- og Fødevarerklagenævnet, at Odder Kommune har dokumenteret, at der indenfor de regulativfastsatte vedligeholdelsesterminer er foretaget vedligeholdelse i juni og september måned i Åkær Å. Ud fra kommunens redegørelse er vedligeholdelsen sket på strækningen st. 1.024 til st. 5.880 som fastsat i regulativet. Det fremgår imidlertid ikke af sagens oplysninger, at der er slået grøde på strækningen st. 0 til st. 1.024 i september, ligesom vedligeholdelsen fra st. 3.962 til st. 5.880 ikke er dokumenteret. Nævnet finder derfor, at Odder Kommune ikke i tilstrækkelig grad har dokumenteret, at der er udført vedligeholdelse indenfor terminen (september) på denne strækning. Desuden er de ca. 50 m opstrøms Alrøvej vedligeholdt i oktober, dvs. udenfor den regulativfastsatte termin.

3.3.2.2 Strømrøndebredde

Regulativet for Åkær Å fastsætter, at strækningen st. 0 til st. 1.024 skal have en strømrønde i det nederste profil på 0,4 m, fra st. 1.024 til st. 1.712 skal strømrønden være 0,7 m, fra st. 1.712 til st. 3.962 er strømrønde-

bredden fastsat til 1,0 m, og fra st. 3.962 til st. 5.880 skal strømrunden være 1,5 m.

Odder Kommune har i de supplerende oplysninger meddelt Miljø- og Fødevareklagenævnet, at strømrunden skæres iht. de bredder, som er angivet i regulativet.

Miljø- og Fødevareklagenævnet kan ud fra sagens oplysninger ikke vurdere, om vandløbets grødefri strømrunde er i overensstemmelse med strømrundebreddekravene i regulativet. På den baggrund finder nævnet, at Odder Kommune ikke i tilstrækkeligt omfang har dokumenteret eller sandsynliggjort, at strømrundebredden er vedligeholdt i den regulativfastsatte bredde i 2016 en til to gange årligt.

3.3.2.3 Antal årlige slåninger af dobbeltprofilet, terminer, samt breddeforhold

Det fremgår af regulativet for Åkær Å, at banketter og kanter i det øverste profil skal skæres i oktober. Miljø- og Fødevareklagenævnet forstår herved, at den fulde 2 m brede banket og brinken op til det omgivende terræn skal skæres.

Det fremgår af sagens oplysninger, at Vej & Park har udført klipning med mejekurv af vegetation på banketter og skråningsanlæg i dobbeltprofilet mellem st. 0 – st. 1.024 i september. HedeDanmark har september/oktober slået brinker og banketter i dobbeltprofilet på strækningen st. 1.024 til st. 3.962.⁹

Det fremgår videre af sagens materiale, at Odder Kommune sammen med en repræsentant for Åkær Gods den 7. oktober 2016 har gennemgået vedligeholdelsen af Åkær Å i 2016. Her blev det aftalt, at ca. 565 m op- og nedstrøms Åkær Gods skulle slås, idet vedligeholdelsen af banketterne ikke var tilstrækkelig/ikke var udført.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at en længere strækning (565 meter) af dobbeltprofilet ikke var vedligeholdt som fastsat i regulativet på det tidspunkt, hvor Odder Kommune sammen med repræsentanten for Åkær Gods evaluerede årets vandløbsvedligeholdelse. Fotos fra gennemgangen den 7. oktober 2016 viser både slåede banketter og brinker i dobbeltprofilet og de ikke-slåede arealer på de ca. 565 m.

⁹ Det fremgår af gældende regulativ, at der er et dobbeltprofil på de øverste ca. 3.820 m.

Den 14. oktober 2016 har HedeDanmark færdigmeldt vedligeholdelsen af de resterende 565 m med undtagelse af 30 m, der på grund af en fangfold skulle vedligeholdes manuelt og som efterfølgende skulle slås manuelt.

Ud fra det i sagen foreliggende finder Miljø- og Fødevareklagenævnet, at der er foretaget en årlig vedligeholdelse af den fulde dobbeltprofil. Nævnet finder det dog ikke hensigtsmæssigt at foretage evaluering af årets vedligeholdelse, inden vandløbsvedligeholdelsen er afsluttet. Endelig gør nævnet opmærksom på, at der er foretaget vedligeholdelse af dobbeltprofilen i september på dele af strækningen og ikke som regulativfastsat i oktober.

3.3.2.4 Kontrol af vandføringsevnen og oprensning af strømrunden

Det følger af regulativets afsnit 3.3, at strømrundeprofilet er en dynamisk skikkelse, og kan have en vilkårlig skikkelse, når blot den fastsatte vandføringsevne er til stede i vandløbet. Regulativets afsnit 5.1 fastsætter, at vandløbet skal vedligeholdes sådan, at den fastsatte strømrundebredde samt regulativmæssige skikkelse, jf. afsnit 3.3 overholdes, mens afsnit 7.6.6 fastslår, at der foretages opgravning i strømrunden, når vandføringssevnen i strømrunden er forringet svarende til en hævnning af vandspejlet ved middelvandføringen med mere end 10 cm. I forbindelse med en opgravning må der opgraves materiale til 10 cm under den regulativmæssige middelbundkote. Det ses desuden i regulativets redegørelse, at strømrundebredden skal betragtes som vejledende, da lokale bund- og faldforhold kan forsvare, at der på kortere strækninger vedligeholdes i en smalere eller bredere strømrunde, når blot vandføringsevnen ikke ændres væsentligt.

Der er foretaget opmåling af Åkær Å på hele den regulativfastsatte strækning i 2016. Der er opmålt 162 tværsnitsprofiler fra st. 4 til st. 5.766 m. Miljø- og Fødevareklagenævnet vurderer, at tætheden af tværsnitsprofilerne, samt antallet af målepunkter i det enkelte tværprofil, giver et virkelighedsnært billede af vandløbets dimensioner på opmålingstidspunktet. Der er opmålt ca. 380 punkter i længdeprofilet. Tværprofiler og længdeprofil er sammenholdt med de regulativfastsatte dimensioner.

Regulativet for Åkær Å fastsætter ikke et anlæg fra vandløbsbunden i det dybeste profil og op til den 2 m brede banket i dobbeltprofilet. Når Orbicon sammenholder de opmålte tværprofiler med de regulativfastsatte dimensioner, sker det med et anlæg på 1:1 på den nederste brink.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at et vandløbs profil er defineret ved bundbredde, bundkote og skråningsanlæg. Regulativet for Åkær Å fastsætter ikke et skråningsanlæg for det dybeste profil. Idet der er tale om en profil uden fastsat skråningsanlæg, finder nævnet, at Odder Kommune ikke har dokumenteret eller sandsynliggjort, at der er foretaget oprensning af strømrønden.

3.3.2.5 Kontrol og oprensning af dobbeltprofilet

Opmålingen er, på strækningen med dobbeltprofil, vurderet ift. regulativets bestemmelser om afgravning, når banketternes kote overstiger den regulativbestemte kote med mere end 10 cm. Miljø- og Fødevareklagenævnet forstår regulativets formulering således, at aflejring skal afgraves, når en aflejring er på mere end 10 cm i den fulde banket-bredde. En aflejring på 20 cm på en mindre del af bankettens 2 m brede banket finder nævnet således ikke skal afgraves, idet den udjævnede aflejring vil give en mindre aflejring end 10 cm på den samlede banketbredde.

Odder Kommune planlagde på baggrund af forårsopmålingen afgravning af aflejring på banketterne på strækningerne st. 694 til st. 1.652, st. 1.748 til st. 1.902, og st. 2.642 til st. 3.497. På baggrund af den supplerende efterårsopmåling blev der fundet behov for yderligere at oprense dobbeltprofilet fra st. 0-400.

Til dokumentation for den foretagne afgravning har kommunen fremsendt de arbejdskort, som entreprenøren modtog før oprensningen. Kortene markerer strækningerne st. 700 til st. 1.920 og st. 2.600 til 3.500, og det fremgår af arbejdsbeskrivelsen, at bunden af det øverste profil er 30 cm over vandløbs bund. Odder Kommune har foretaget tilsyn med oprensningen den 22. juli 2016, hvor det af ikke-stedfæstede fotos ses, at der er udført maskinel vedligeholdelse (afgravning) af banketter og kanter i hele dobbeltprofilens bredde. For strækningen st. 0-400, hvor oprensningen blev foretaget i 2017, er der alene dokumenteret færdigmelding fra entreprenøren den 25. oktober 2017 på bl.a. oprensning – det fremgår ikke, om det er oprensning af strømrønde eller afgravning af banketter eller hvor oprensningen er foregået. De af kommunen fremsendte fotos til dokumentation for den færdigmeldte vedligeholdelse i 2017 omhandler ikke strækningen st. 0-400.

Det fremgår ikke af tværprofilerne – eller sagens øvrige materiale – ved hvilke stationer, der er aflejret mere end 10 cm på dobbeltprofilens banketter. Miljø- og Fødevareklagenævnet har ud fra de opmålte tværprofiler, den regulativfastsatte banket-kote og en supplerende aflejring på 10

cm skønnet, ved hvilke stationeringer, der er aflejringer i en grad, der medfører pligt til at afgrave banketterne. Nævnet finder, at omfanget af aflejringer varierer en del ned gennem vandløbets dobbeltprofil, men er enig med kommunen i, at der i overensstemmelse med regulativets krav skulle ske afgravning af strækningerne st. 0 til 400, st. 694 til 1.652, st. 1.748 til 1.902, samt st. 2.642 til 3.497. Den bestilte afgravning matcher disse strækninger med undtagelse af strækningen st. 0 til 400. Nævnet finder imidlertid, at tværprofilet i st. 625 også viser, at der er aflejringer svarende til 10 cm og derover, hvorfor Odder Kommune efter nævnets vurdering også var pligtig til at afgrave banketter omkring denne station.

Af arbejdsbeskrivelsen fremgår det, at bunden af det øverste profil (banketten) er 30 cm over vandløbets bund. Det er ikke angivet i hvilken kote regulativmæssig vandløbsbund eller banket er beliggende eller hvilke mængder, der skal afgraves på de enkelte strækninger. Miljø- og Fødevareklagenævnet finder kun en sådan arbejdsbeskrivelse tilstrækkelig, hvis udgangspunktet (vandløbsbunden) er beliggende i den regulativfastsatte kote eller hvis maskinføreren via måleudstyr på skovlen kan aflæse gravekoten og sammenligne denne med den regulativfastsatte banket-kote.

Efter Miljø- og Fødevareklagenævnets opfattelse dokumenterer kommunens tilsyn ikke, at banketten er oprenset i overensstemmelse med regulativet.

Endelig finder nævnet heller ikke færdigmeldingen fra entreprenøren på en uspecificeret oprensning og strækning for tilstrækkelig dokumentation for afgravning af banketten st. 0 – 400.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder samlet set, at Odder Kommune ikke i tilstrækkelig grad har dokumenteret, at afgravning af banketter er sket på samtlige relevante strækninger og til regulativmæssig kote.

3.3 Miljø- og Fødevareklagenævnets øvrige bemærkninger

Det påhviler vandløbsmyndigheden at sikre, at det retlige grundlag for myndighedens administration af vandløb er i overensstemmelse med vandløbsloven. Miljø- og Fødevareklagenævnet skal på den baggrund henstille, at Odder Kommune sikrer, at regulativet bringes i overensstemmelse med vandløbslovens § 12, stk. 1

3.4 Gebyr

Som følge af afgørelsen tilbagebetales det indbetalte klagegebyr, jf. gebyrbekendtgørelsens § 2, stk. 2, nr. 3.¹⁰

3.5 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet ændrer Odder Kommunes afgørelse af 20. december 2017 om vedligeholdelse af Åkær Å til, at kommunen ikke har dokumenteret, at Åkær Å i år 2016 var vedligeholdt i overensstemmelse med ”Regulativ for Åkær Å” fra 2001 og Deklaration ”Aftale om helhedsplan for Åkær Gods”.

Det indbetalte klagegebyr tilbagebetales.

Miljø- og Fødevareklagenævnet beklager den lange sagsbehandlingstid.

Denne afgørelse gøres tilgængelig for førsteinstansen samt for klager og dennes repræsentant via Klageportalen.

Afgørelsen vil blive offentliggjort på <https://mfkn.naevneneshus.dk/>. Personoplysninger vil blive anonymiseret.



Jette R. Uhrenholt
Stedfortrædende formand

¹⁰ Bekendtgørelse nr. 132 af 30. januar 2017 om indbringelse af klager for Miljø- og Fødevareklagenævnet.