Overtaksationskommissionen for Nordjylland og Viborg

Kendelse

Forretningsdag den 27. september 2022

Sagsnr. 2022-069224, 2022-069738, 2022-069754, 2022-069778 og 2022-069849

Sagens parter:

Ejere m.v.: Bredejer 1 & Bredejer 2 (2022-069224)

Bredejer 3 (2022-069738)

Bredejer 4 & Bredejer 5 (2022-069754)

Bredejer 6 (2022-069778)

Bredejer 7 (2022-069849)

(herefter benævnt ejerne)

VS

Vandløbsmyndigheden: Aalborg Kommune

Overtaksationskommissionens afgørelse

Overtaksationskommissionen finder ikke grundlag for at imødekomme erstatningskravet

---

Indledende oplysninger

Sagerne vedrører krav om erstatning i anledning af oversvømmelser i perioden 2018-2020 fra det offentlige vandløb Binderup Å.

Tirsdag den 27. september 2022, kl. 09.00 samledes Overtaksationskommissionen for Nordjylland og Viborg på Adresse 1. Til stede ved overtaksationskommissionens behandling af sagen var formanden lektor, ph.d. Ole Terkelsen, forhenværende gårdejer Holger Hedegaard, tømrermester Albert Vinther Krogh, seniorsergent Keld Fausing og landmand Jens-Jørn Holdensgaard Nielsen.

Sagerne er indbragt for Overtaksationskommissionen for Nordjylland og Viborg af Aalborg Kommune, som gav møde ved advokat Mads Kobberø, Codex Advokater, samt diplomingeniør David Mikkelsen, juridisk specialkonsulent Mette Halgaard og jurist Simon Ullits Christensen. Desuden mødte projektleder Jesper Madsen, WSP Danmark A/S.

Af ejerne mødte Bredejer 1 , Bredejer 4 , Bredejer 6 og Bredejer 7 sammen med deres repræsentant landboretskonsulent Hans Ole Kristensen, Agri Nord.

Protokollen blev ført af juridisk sekretær, fuldmægtig, cand.jur. Asbjørn Hagen Varde.

Overtaksationskommissionen har afholdt et supplerende voteringsmøde tirsdag den 4. oktober 2022.

Sagernes oplysninger

Sagernes omstændigheder er nærmere beskrevet i Taksationskommissionen for Nordjyllands kendelse af 24. marts 2022. Taksationskommissionens resultat og begrundelse i kendelsen er gengivet nedenfor.

For overtaksationskommissionen er foruden det af taksationskommissionen fremsendte materiale fremlagt følgende materiale:

- Klage af 11. april 2022 fra advokat Mads Kobberø, Codex Advokater
- Skriftligt indlæg af 22. august 2022 med bilag til forretningsdagen fra advokat Mads Kobberø, Codex Advokater
- Skriftligt indlæg af 21. september 2022 til forretningsdagen fra landboretskonsulent Hans Ole Kristensen, Agri Nord
- Supplerende indlæg af 31. oktober 2022 og 7. november 2022 fra advokat Mads Kobberø, Codex Advokater
- Supplerende indlæg af 11. oktober 2022 med bilag (et oversigtskort, tingbogsoplysninger samt data fra stationen ved Binderup Mølle) og supplerende indlæg af 7. november 2022 fra landboretskonsulent Hans Ole Kristensen, Agri Nord

Taksationskommissionens afgørelse af den 24. marts 2022:

"Efter vandløbslovens § 31 påhviler det Aalborg Kommune at vedligeholde Binderup Å, da åen er et offentligt vandløb. Det fremgår af lovens § 27, at et offentligt vandløb skal vedligeholdes, således at det enkelte vandløbs skikkelse eller vandføringsevne ikke ændres, med mindre andet er fastsat i regulativet, jf. vandløbslovens § 12, stk. 4. Det lægges til grund, at der ikke i regulativet for Binderup Å er fastsat bestemmelser om vandløbets skikkelse eller vandføringsevne, jf. vandløbslovens § 12, stk. 1, nr. 1.

Det fremgår af det fremlagte notat fra WSP, at vandføringsevnen ved de skete opmålingen af den omtalte strækning af Binderup Å generelt er blevet forbedret i de seneste 20 år. Den forberede vandføringsevne er størst på den øverste del af den opmålte strækning, hvor vandføringsevnen er forbedret op til 8 cm ved store afstrømninger og

op til 12 cm ved middel afstrømninger. På den nederste strækning er vandføringsevnen forringet med 0 - 2 cm. Der er således sket en generel forbedret vandføringsevne.

Jesper Madsen fra WPS har i tilslutning hertil forklaret, at det fremgår af regulativ 1992 punkt 7.3, at grødeskæring skal foretages skånsomt og i strømrenden, og at kommunen afgør efter eget skøn, hvordan strømrenden skal være udformet. Efter regulativtillæg 1997 punkt 11. skal strømrenden have en bredde på 2,5 - 4,4 meter, og det krav er opfyldt. Der har til stadighed været ført det fornødne tilsyn til opfyldelse af krav om strømrendebredde.

Lodsejerne har under sagen oplyst, at grødeskæringen foregik tilfredsstillende, indtil 2015, men at der efter dette tidspunkt har været problemer med oversvømmelse af arealerne, og at det har været afholdt møder med kommunens repræsentanter uden at dette har medført en bedring af forholdene.

Under besigtigelsen blev der især påvist oversvømmelse ved boligen på Adresse 2 *tilhørende* Bredejer 4 *og omkring ejendommen areal nr. 4 tilhørende* Person 1 *. Endvidere blev oversvømmelser på areal nr. 3, 6 og 2 indgående besigtiget. Arealerne fremtrådte i det hele vandlidende og til dels oversvømmede. Der blev endvidere forevist drænrør, der stod under vand.*

Selvom WPS i det nævnte notat har konkluderet, at vandøringsevnen gennem de seneste 20 år generelt er forbedret i Binderup Å, må det - som anført af konsulent Hans Ole Kristensen - lægges til grund, at ejerne ikke haft mulighed for at vurdere, hvorvidt kravene til åens skikkelse og vandføringsevne er opfyldt, når der ikke er fastsat noget herom i det gældende regulativ.

Taksationskommissionen finder det på baggrund af den manglende beskrivelse i regulativet af vandløbets vandføringsevne eller skikkelse, sammenholdt med de skete gentagne oversvømmelser af klagernes omkringliggende arealer, sandsynliggjort, at oversvømmelserne er en følge af en utilstrækkelig vedligeholdelse af vandløbet.

Kommissionen kan tiltræde kommunens repræsentants bemærkninger, hvorefter det er lodsejerne/brugerne, der efter almindelige erstatningsretlige principper har bevisbyrden for, at betingelserne for erstatningsansvar er til stede. Kommissionen finder imidlertid efter en samlet bedømmelse af de fremkomne oplysninger, at det er tilstrækkeligt sandsynliggjort, at Aalborg Kommune har handlet ansvarspådragende over for lodsejerne/brugerne på grund af utilstrækkelig vedligeholdelse af Binderup Å, og at dette har medført et økonomisk tab for ejerne/brugerne af arealerne. Kommissionen har ved bedømmelse af sagen tillige lagt vægt på, at der gennem en længere årrække har været fremsat klager til kommunen over oversvømmelser af arealerne, herunder krav om lovliggørelse af regulativet.

<u>Det økonomiske tab</u>

Det fremgår af vandløbslovens § 73, at taksationskommissionen fastsætter erstatning for mangelfuld opfyldelse af forpligtelser med hensyn til vedligeholdelse af vandløb.

Person 2 , Virksomhed 1 *har under sagen udarbejdet en beregning over ejernes/brugernes tab på grund af manglende afgræsning og høslet på de nævnte arealer. Taksationskommissionen finder under hensyn til grovheden og karakteren af*

kommunens nævnte fejl, at der kan ske en lempelse af beviskravene med hensyn til tabets størrelse. På denne baggrund fastsættes erstatningen skønsmæssigt med udgangspunkt i den fremlagte opgørelse som anført nedenfor, hvorved bemærkes, at kommissionen ikke har haft fornødent grundlag for at fastslå, hvorvidt det er ejeren eller brugeren af arealerne, der har haft det økonomiske tab.

Det skal bemærkes, at Konsulent Hans Ole Kristensen har oplyst over for kommissionen, at areal nr. 3, er ejet af Bredejer 7 *og lejet af* Person 6 , Adresse 3 *, mens areal nr. 5 er ejet af* Person 5 , Adresse 4 *, og arealet er lejet af* Bredejer 6 .

Erstatningen fordeles således:

Areal nr. 1: Person 3 / Bredejer 1 *– 15.000 kr.*

Areal nr. 2: Person 4 / Bredejer 1 *- 50.000 kr.*

Areal nr. 3: Bredejer 7 / Person 6 *- 50.000 kr.*

Areal nr. 4: Bredejer 3 / Bredejer 3 *- 35.000 kr.*

Areal nr. 5: Person 5 / Bredejer 6 *- 35.000 kr.*

Areal nr. 6: Bredejer 4 / Bredejer 4 *- 35.000 kr.*

Beløbene skal forrentes fra sagens indbringelse for taksationskommissionen den 24. februar 2021 med sædvanlig procesrente, jf. princippet i rentelovens § 3, stk. 4, jf. § 5, stk. 1.

Sagens omkostninger

Under hensyn til sagens udfald finder kommissionen, at Aalborg Kommune skal betale sagsomkostninger til ejerne/brugerne med i alt 10.000 kr. uden moms. Beløbet er fastsat især under hensyn til sagens omfang.

Thi bestemmes:

Aalborg Kommune skal betale erstatning til:

Person 3 / Bredejer 1 *vedrørende areal nr. 1 med 15.000 kr.*

Person 4 / Bredejer 1 *vedrørende areal nr. 2 med 50.000 kr.*

Bredejer 7 / Person 6 *vedrørende areal 3 med 50.000 kr.*

Bredejer 3 / Bredejer 3 *vedrørende areal nr. 4 med 35.000 kr.*

Person 5 / Bredejer 6 *vedrørende areal nr. 5 med 35.000 kr.*

Bredejer 4 / Bredejer 4 *vedrørende areal nr. 6 med 35.000 kr. Beløbene skal forrentes med sædvanlig procesrente fra den 24. februar 2021, indtil betaling sker.*

Aalborg Kommune skal endvidere betale 10.000 kr. til ejerne/brugerne i sagsomkostninger.

[…]"

Parternes påstande og synspunkter

Aalborg Kommune påstod taksationskommissionens afgørelse ændret, således at erstatningskravet afvises.

Kommunens repræsentant har indsendt et indlæg af 22. august 2022 med myndighedens uddybende bemærkninger, hvoraf følgende fremgår:

"**1. Indledning**

Hans Ole Kristensen har på vegne af en række lodsejere nedlagt påstand om i alt kr. 311.898 i erstatning baseret på (påstået) ulovlig vandløbsvedligeholdelse fra Aalborg Kommunes side.

Ved kendelse af 24. marts 2022 tilkendte Taksationskommissionen lodsejerne i alt kr. 220.000. Kommunen har påklaget denne kendelse til Overtaksationskommissionen.

Jeg skal på vegne kommunen nedenfor fremkomme med kommunens bemærkninger til sagen, og således at bemærkningerne vil blive uddybet i forbindelse med forretningen den27. september 2022.

Jeg går ud fra, at Overtaksationskommissionen er i besiddelse af de for Taksationskommissionen fremlagte bilag, men vedhæfter for en ordens skyld de i sammenhængen 2 centrale notater udarbejdet af WSP, dateret henholdsvis 29. april 2021 og 13. december 2021.

2. En erstatningssags grundelementer

Erstatningskrav omfattet af vandløbsloven skal bedømmes efter dansk rets almindelige erstatningsregler, det vil sige som alle andre erstatningskrav, som en skadelidt fremsætter. Det betyder, at de erstatningsretlige betingelser skal være til stede, og det centrale i den forbindelse er:

1. Er der et ansvarsgrundlag?
2. Er der årsagsforbindelse?
3. Har klageren lidt et tab, og er der fremlagt dokumentation herfor?

Det forholder sig erstatningsretligt således, at alle 3 betingelser skal være opfyldt, før end kommunen er forpligtet til at betale erstatning. Bevisbyrden for, at hver enkelt af de 3 betingelser er opfyldt, beror udelukkende hos klageren, jf. følgende citat fra Karnovs kommentarer til vandløbslovens § 73:

> *"Det er efter almindelige erstatningsretlige principper den erstatningssøgende, der har bevisbyrden."*

I en sag, der stammer fra Aalborg Kommune, har Overtaksationskommission for Nordjylland og Viborg fastslået det samme i en kendelse af 3. september 2020:

> *"Overtaksationskommissionen bemærker, at der ikke i vandløbsloven eller dens forarbejder er grundlag for at antage, at der – således som bredejeren har gjort gældende – skulle gælde omvendt bevisbyrde. Sager om erstatning som følge af vandløbsmyndigheders fejl og forsømmelse ved opfyldelse af deres forpligtelser med hensyn til vedligeholdelse af vandløb må afgøres efter dansk rets almindelige erstatningsregler."*

3. Ansvarsgrundlag

3.1 Indledning

Et ansvarsgrundlag i en sag som den foreliggende kan kun foreligge, hvis kommunen ikke har vedligeholdt vandløbet i overensstemmelse med kravene i regulativet for vandløbet. For naturvandløbsstrækninger dog også, hvis der er sket en forringelse af vandføringsevnen.

3.2

Den vandløbsstrækning, som sagen angår, er et naturvandløb, hvor der i regulativet ikke er fastsat krav til en bestemt skikkelse eller vandføringsevne.

I Skovåen-sagen har Overtaksationskommissionen i delkendelsen af 5. december 2019 fastslået, at der i en sådan situation foreligger et ansvarsgrundlag, *hvis* vandføringsevnen for vandløbet er blevet forringet, fordi der i henhold til regulativet ikke er sket nogen vedligeholdelse.

Hvis der imidlertid ikke er sket nogen vandføringsmæssig forringelse, og kravet i vandløbslovens § 27, stk. 1, dermed er overholdt, er der ikke noget ansvar.

Med henblik på at skabe klarhed over, om vandføringsevnen på strækningen er blevet forringet, har kommunen bedt WSP om at udarbejde et notat herom (notat af 29. april 2021). Et notat, der er udarbejdet baseret på konkrete opmålinger af vandløbet. Fra notatets konklusion vil jeg fremhæve følgende:

> *"Ved de gennemførte beregninger af vandspejlsniveauet x … har det vist sig, at vandføringsevnen generelt er blevet forbedret i perioden (de seneste 20 år) … Nærværende beregninger af den profiludvikling der er sket i Binderup Å i de seneste 20 år på strækningen, har vist at profilerne har et større areal end tidligere og derved giver anledning til en generelt forbedret vandføringsevne."*

Og tilsvarende i notatet fra december 2021:

> *"Ved de gennemførte beregninger af vandspejlsniveauet for begge opmålinger for den undersøgte strækning har det vist sig, at vandføringsevnen generelt er blevet forbedret i perioden (de seneste ca. 35 år). Vandføringsevnen er forbedret svarende til en vandspejlssænkning på ca. 10 cm på den nederste del af strækningen (sidste ca. 1.500 m) og ca. 15-20 cm på den øverste del af strækningen."*

Hermed har kommunen – selv om det ikke er kommunen, der har bevisbyrden – bevist, at der ikke er sket nogen forringelse af vandløbets vandføringsevne (tværtimod).

Taksationskommissionen anfører da også i sin kendelse:

> *"Der er således sket en generel forbedret vandføringsevne".*

3.3 Grødeskæringsmetode

Kommunen forstår klagen fra lodsejerne således, at den primært, måske udelukkende, går på kommunens grødeskæring. En grødeskæring, som, lodsejerne mener, har undergået en praksisændring omkring 2016, hvilket, lodsejerne mener, er årsagen til vandproblemer i området.

Til dette har jeg disse 2 grundlæggende bemærkninger:

1) Kommunen har ikke ændret praksis for grødeskæringen.
2) Om der var ændret praksis, ville dette ikke være erstatningspådragende, så længe regulativets krav til grødeskæringen blev overholdt.

Et vandløbsregulativ fastsættes med hjemmel i vandløbsloven og fastlægger blandt andet, hvilken vedligeholdelse der skal foretages i vandløbet, og således at kommunen hverken er forpligtet eller berettiget til at vedligeholde i videre omfang, end regulativet angiver. Der kan herom fx henvises til en Natur- og Miljøklagenævnsafgørelse af 4. oktober 2016:

> *"Nævnet bemærker, at det ud fra sagens dokumenter tyder på, at strømrendebredderne i begge vandløb er bredere på flere stationer, end den i regulativerne foreskrevne bredde. Nævnet bemærker, at dette kan være udtryk for overvedligeholdelse af vandløbene jf. vandløbslovens § 27."*

Det sidste er vigtigt at notere; det vil være i strid med regulativet – og dermed ulovligt – hvis en kommune foretog en mere vidtgående/mere voldsom vedligeholdelse af et vandløb end det, som regulativet foreskrev. I det omfang, at der således skal foretages en mere omfattende vandløbsvedligeholdelse, end et gældende regulativ foreskriver, skal det ske baseret på et ændret regulativ vedtaget af kommunalbestyrelsen efter en nærmere foreskrevet proces. Et ændret regulativ, der endvidere ofte vil kræve dispensation fra naturbeskyttelsesloven, og som vil kunne påklages til Natur- og Miljøklagenævnet.

Så når Overtaksationskommissionen skal behandle klagernes indsigelser omkring grødeskæring, skal der ses på, hvad der er fastsat herom i regulativet for området. De relevante regulativer for Binderup Å er:

- "Regulativ for Binderup Å" fra maj 1992 og
- "Tillæg til regulativerne for amtsvandløbene i Nordjyllands Amt" fra juni 1997

Begge er fremlagt i forbindelse med behandlingen hos Taksationskommissionen.

I regulativet fra 1992 fastsættes følgende (pkt. 7.3 s):

- Der skal foretages 2 årlige grødeskæringer.
- Grødeskæringen skal udføres "skånsomt og skal så vidt muligt ske i strømrenden, således at der efterlades grøde langs siderne".
- Hvad angår strømrenden – som skæringen altså skal ske i – anføres det, at kommunen "beslutter efter eget skøn, hvilken bredde strømrenden skal gives". Vedligeholdelsesbredden må dog ikke på strækningen overstige 4,4 m.

I tillægsregulativet fra 1997 fastlægges der nærmere omkring strømrenden i et bilag III til tillægsregulativet, jf. pkt. 3.1. For den strækning, som vandløbet angår, angives strømrenden at skulle være 2,5-4,4 m (tillægsregulativet pkt. 11).

Strømrenden behøver ikke at være sammenhængende, jf. pkt. 3.2, hvor der åbnes op for skæring på "varierende måder", når blot summen giver en strømrende svarende til den fastlagte mindste størrelse. En sådan skæringsmetode, i nogle sammenhænge kaldt netværksskæring eller kombineret strømrendeskæring, er i øvrigt det, som på nationalt niveau anbefales, jf. vejledning om grødeskæring fra 2017.

Disse krav til grødeskæringen har kommunen efterlevet, også i de 3 år som klagen angår. Af samme grund har klagerne ikke, og kan klagerne ikke, løfte sin bevisbyrde for noget andet.

Det af klagerne anførte om efterladt grøde i indersvingene ændrer intet herpå. Der er ikke noget krav i regulativet om fjernelse af grøde i indersvingene. Kravene går på skæring i en strømrende på 2,5-4,4 m, og således at regulativet netop siger, at der skal efterlades grøde langs siderne.

Der kan muligvis være forskellige holdninger til, hvilke grødeskæringsteknikker der skal anvendes i konkrete vandløb. Her er det imidlertid ikke Taksationskommissionens opgave at være teknisk/faglig dommer over, hvad der vandløbsmæssigt er det tekniske rette at gøre. Taksationskommissionen skal alene forholde sig til, om der er ført bevis for, at der er sket en vedligeholdelse i strid med regulativet, hvilket der ikke er i den konkrete sag.

Med henvisning til det ovenfor anførte er kommunen på den baggrund uenig i, og uforstående overfor, at Taksationskommissionen i kendelsen kommer frem til, at der foreligger "utilstrækkelig vedligeholdelse af vandløbet", idet der har været skåret grøde i overensstemmelse med regulativet, og idet vedligeholdelsen har medført en bedre vandføringsevne, end da regulativet blev udstedt, endsige at der skulle foreligge et bevis herfor.

Det fremtræder for kommunen som om, at det forhold, at arealerne periodisk er oversvømmede, er det for Taksationskommissionen afgørende. Det er imidlertid en retlig vildfarelse at koble det forhold, at arealer periodisk oversvømmes, sammen med, at der er et ansvarsgrundlag. Et ansvarsgrundlag fordrer således mangelfuld vedligeholdelse eller manglende fastholdelse af vandføringsevnen. Der kan herom fx henvises til NMK-43-00747 af 7. februar 2019:

> *"Indledningsvist henleder nævnet opmærksomheden på, at X Kommune alene skal sikre den fastsatte vandføring. Denne vandføring giver ikke nogen sikkerhed for lodsejere mod oversvømmelser, som kan skyldes andre faktorer, så som nedbørsforhold, sætning af vandløbsnære arealer mm."*

4. Årsagsforbindelse og tab

Om Overtaksationskommissionen, imod det ovenfor anførte, finder, at klagerne har bevist, at der er et kommunalt ansvarsgrundlag, skal Overtaksationskommissionen forholde sig til, om det er dokumenteret, at der af denne grund er påført klagerne det påståede tab på i alt kr. 311.898.

Det bestrides.

Der er ingen dokumentation overhovedet for, at der er lidt et tab, endsige omfanget heraf, herunder at der er nogen kobling til kommunens vandløbsvedligeholdelse, uanset om det er grødeskæring/grødeskæringsmetode eller vandføringsevne, der sigtes til.

Tabet er opgjort som manglende foderenheder, som der så er indkøbt foder for at kompensere for, uden der er den mindste dokumentation for sådanne indkøb.

Det er ikke godtgjort, at arealerne de konkrete år har været oversvømmet, herunder i hvilket omfang.

Kommunen er i den forbindelse af 2 grunde uforstående over for følgende præmis i Taksationskommissionens afgørelse:

> *"Taksationskommissionen finder under hensyn til grovheden og karakteren af kommunens nævnte fejl, at der kan ske en lempelse af beviskravene med hensyn til tabets størrelse."*

1) For det første finder kommunen slet ikke, at der foreligger fejl af relevans for sagen. Kommunen har således vedligeholdt, så vandføringsevnen ikke er blevet forringet, men tværtimod forbedret, og regulativets bestemmelser om grødeskæring er blevet efterlevet. På hvilket grundlag Taksationskommissionen derfor finder, at kommunen har begået grove fejl, står ikke klart for kommunen.
2) Når Taksationskommissionen finder, at der kan "ske en lempelse af beviskravene", fordi der efter Taksationskommissionens opfattelse er tale om en grov kommunal fejl, er det en juridisk uberettiget sammenblanding af 2 ting. At der – efter Taksationskommissionens opfattelse – foreligger et ansvarsgrundlag, giver hverken i relation til erstatningsbetingelsen om årsagsforbindelse eller dokumentation for tabet nogen ændring eller lempelse af bevisbyrdereglerne. Og uanset hvor lempede bevisbyrdereglerne måtte være, kan det ikke føre til – som Taksationskommissionen gør – at tilkende erstatningen uden noget bevis, end ikke vurderet ud fra en lempet målestok, for hverken årsagsforbindelse eller tabets størrelse.

5. Omkostninger

Overtaksationskommissionens opmærksomhed henledes på, at der i vejlovens § 123 er særlige omkostningsregler for taksationssager, der udspringer af vandløbsloven (undtagen vandløbslovens § 72). Efter denne bestemmelses stk. 4 og 5 kan det pålægges klageren at betale sagsomkostninger til kommunen samt at betale Taksationskommissionens og Overtaksationskommissionens udgifter (helt eller delvist).

Det gøres gældende, at betingelserne for at pålægge klageren at betale omkostninger/dække disse udgifter, helt eller delvist, er til stede i denne sag.

Det bør tillægges betydning, at sagen er indbragt i en situation, hvor det efter min opfattelse er evident, at regulativet er overholdt, og der ikke er nogen forringelse af vandløbets vandføringsevne."

Aalborg Kommunes repræsentant procederede på forretningsdagen i det væsentlige i overensstemmelse med det skriftlige indlæg. Projektleder Jesper Madsen redegjorde for de af Virksomhed 2 A/S udarbejdede notater af 29. april og 13. december 2021

Aalborg Kommunes repræsentant har den 31. oktober 2022 indsendt følgende bemærkninger til et supplerende partsindlæg fra lodsejerne af 11. oktober 2022 (nedenfor).

"**1. Indledning**

Efter taksationsforretningen den 27. september 2022 i ovennævnte sag er klagerens rådgiver den 11. oktober 2022 fremkommet med nye skriftlige bemærkninger. På

kommunens vegne skal jeg nedenfor kommentere dette, og således at der i dette hele i øvrigt henvises til det på kommunens vegne ved taksationsforretningen anførte.

2. Bemærkninger til Hans Ole Kristensens indlæg af 11. oktober 2022

I indlægget henvises der til et notat vedrørende Skovåen, hvor det blandt andet anføres, at et vandløb med uregelmæssigheder og meandrering giver større modstand.

Nærværende taksationssag vedrører Binderup Å og ikke Skovåen, og der er stor forskel på de to vandløb.

Binderup Å henligger på det nederste stykke som et naturvandløb med en stor meandrering. Binderup Å er aldrig blevet udrettet på dette stykke og har derfor altid haft en sådan tilstand. Vandløbet er beskrevet med naturlige dimensioner, hvor der ikke er krav til vandføringsevne i traditionel forstand som et trapezprofil. Det giver derfor ikke mening at henvise til, at et trapezprofil har mindre modstand end et meget varieret vandløb.

Binderup Å blev opmålt fra dambruget til Limfjorden i 2022. Vandløbet blev også opmålt i 2001.

De 2 opmålinger viser, at vandløbet er blevet ca. 120 m kortere siden 2001, hvilket nok skyldes afsnøring af en eller flere bugtninger, som kommunens vandløbsmedarbejder redegjorde for i forbindelse med taksationsforretningen.

Der er foretaget en kontrolberegning, hvor vandføringsevnen i 2001 er sammenlignet med 2022. Der er beregnet for en sommersituation og en vintersituation. Der er anvendt sommer middelafstrømning og sommer medianmaksimum for sommersituationen med et manningtal på 13 svarende til moderat grødevækst. For vintersituationen er anvendt vinter middelafstrømning og vinter medianmaksimum og et manningtal på 25 svarende til, at grøden er henfaldet.

For både vinter- og sommersituationen viser beregninger, at vandføringsevnen i Binderup Å er blevet bedre (se materialesamlingen side 63 og side 160). Det er det helt afgørende – vandføringsevnen er ikke blevet forringet, og den grundlæggende præmis for erstatning, som Overtaksationskommissionen udstak i Skovå-sagen, når der er tale om naturvandløbsstrækninger, er altså ikke opfyldt i den konkrete sag.

Hans Ole Kristensen medsendte til sit indlæg 10 års data fra målestationen, som ligger lige nedstrøms dambruget. I nedenstående skema ses vandføringer for de seneste 10 år.

Tabel 1. Vandføring ved Binderu Mølle, målestation 10.17 i perioden 2021-2021

Årstal	Årlig vandmængde [l/s]	Procentvis variation i forhold til årsgennemsnit i perioden [%]	Vandmængde i sommerperiode* [l/s]	Procentvis variation i forhold til sommergennemsnit i perioden [%]
2012	308.145	88	107.901	91
2013	283.469	81	94.974	80
2014	313.922	90	99.854	84
2015	400.401	115	142.470	120
2016	351.132	101	130.977	110
2017	360.330	103	129.572	109
2018	350.064	100	112.799	95
2019	381.488	109	131.151	110
2020	405.805	116	129.523	109
2021	331.743	95	109.801	92

*Hydraulisk sommerperiode er perioden maj-september, begge måneder inklusiv, altså 5 måneder

Der er søgt erstatning i perioden 2018-2020. Årene 2019 og 2020 er over gennemsnittet. Der har således i perioden været mere vand end gennemsnitligt, og der må således forventes en højere gennemsnitlig vandstand end normalt, også i vækstperioden.

Vandføringsdata fra målestationen kan ikke bruges til at vurdere, om der er sket en dårligere vedligeholdelse (grødeskæring), eller om manningtallet er blevet ændret. Det kræver flere års undersøgelser, hvor der løbende skal måles vandstande og vandføringer.

I regulativet er nøje beskrevet, hvornår, hvor ofte og hvor meget grøde der skal skæres. Vedligeholdelsen er sket i henhold til regulativet.

[…]"

Ejerne påstod taksationskommissionens afgørelse stadfæstet eller ændret, således at erstatningen forhøjes.

Ejernes repræsentant har indsendt et indlæg af 21. september 2022 med uddybende bemærkninger, hvoraf følgende fremgår:

"**Ang. overtaksationssagen om Binderup Å**

Jeg har lavet nedenstående generelle indlæg om Binderup Å og den erstatningssag, vi har anlagt. Det vil delvis være en reaktion på adv. Mads Kobberøs indlæg på vegne af Aalborg kommune.

Binderup Å vedligeholdes af Aalborg kommune, som er vandløbsmyndigheden.

Det betyder, at Aalborg kommune har ret og pligt til at vedligeholde vandløbet i overensstemmelse med i første række vandløbsloven og anden relevant lovgivning og i næste række vandløbsregulativet.

Der er ikke fastsat nogen skikkelse eller vandføringsevne for vandløbet, hvilket betyder, at vandløbslovens § 12, stk. 1 nr. 1 ikke er iagttaget, og følgelig kan det heller ikke dokumenteres, hvorledes vandløbsloven § 27 overholdes.

Regulativets beskrivelse af grødeskæringens resultat (strømrenden) er også passende vagt, idet kommunen inden for brede rammer fastlægger strømrendens bredde efter eget skøn.

I min oprindelige klage til Taksationskommissionen har jeg redegjort for, hvorledes Aalborg kommune, v/ David Mikkelsen har oplyst, at selvom kommunen er opmærksom på, at regulativet ikke er lovligt, er der lange udsigter til et nyt regulativ, og opgaven er i sig selv ikke højt prioriteret.

Denne melding er det nærliggende at holde op imod vandløbslovens § 54a ("Bliver vandløbsmyndigheden opmærksom på et ulovligt forhold, skal den foranledige det ulovlige forhold bragt til ophør, medmindre der er tale om forhold af ganske underordnet betydning.")

Jeg lægger til grund, at Aalborg kommune siden Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelser om Lindholm Å i 2013 og 2017 (begge vedlagt), og i hvert fald siden delafgørelserne om Skovåen, har været helt bekendt med problematikken, men kommunen har ikke taget sin pligt til lovliggørelse alvorligt. Den citerede mail er udtryk for den generelle holdning, at regulativet er det gældende grundlag for vedligeholdelsen, indtil den dag oprinder, hvor kommunen vil udarbejde et nyt regulativ.

Landboforeningen har i 2020 skrevet til Aalborg kommunes Miljø- og Energiudvalg og anmodet om lovliggørelse snarest muligt. Svaret tilbage er vedhæftet, og det følger samme argumentationsmåde, nemlig at regulativet må benyttes som administrationsgrundlag, indtil et nyt regulativ er vedtaget. Ligeledes fremhæves, at skikkelsen *ville være* administrationsgrundlaget, hvis et regulativ indeholdt et kontrolvilkår. Derfor kan der ikke *være* noget problem, hvis skikkelsen er uændret eller bedre...

Dette er *vi* for god ordens skyld helt uenig i.

Herudover har *vi* den 31. maj i år modtaget en mail fra David Mikkelsen, hvoraf fremgår, at vandføringsevnen nærmest betragtes som noget teoretisk, og David Mikkelsen henviser til wsprapporten, som også indgår i denne sag.

Vi citerer mailen, fordi *vi* mener, at den demonstrerer, hvordan kommunen ikke har nogen klar ambition om at opnå nogen bestemte afvandingsforhold i oplandet til Binderup *Å…*

Adv. Kobberø gennemgår kravene til erstatningssag uden for kontrakt, og skriver, at klagerne ikke kan bevise, at der er et ansvarsgrundlag.

I forhold til regulativet er det ganske rigtig vanskeligt at *bevise* en overtrædelse, netop fordi det er tomt for krav til vedligeholdelsens resultat.

Vores synspunkt er imidlertid, at regulativet - eftersom det er ulovligt - ikke er et egnet administrationsgrundlag.

Grundlaget for klagerne er altså, at regulativet er ulovligt, og ulovligheden viser sig *ved,* at der ikke findes noget krav om et resultat af vedligeholdelsen i forhold til skikkelse eller vandføringsevne.

Dette er ellers et krav til regulativet i vandløbslovens § 12, stk. 1, nr. 1 og det betyder, at Aalborg kommune ikke kan dokumentere, hvorledes kommunen overholder kravet i vandløbslo*vens* § 27, stk. 1: "Vandløb skal vedligeholdes således, at det enkelte vandløbs skikkelse eller vandføringsevne ikke ændres, medmindre andet er fastsat i regulativet, jf. § 12, stk. 4."

Dermed finder *vi,* at der er et ansvarsgrundlag, idet vandløbslovens §§ 12 og 27 er overtrådt, og det må *være* en skærpende omstændighed, at det i hele den periode, erstatningen søges for, har været kommunen bekendt med ulovligheden uden at lovliggøre forholdet, jf. vandløbslovens§ 54a.

I sagen findes to wsp-rapporter, som sammenligner skikkelsen i 2001 med forholdene i 2021.

Det skal bemærkes, at Binderup Å er ureguleret, og derfor er skikkelsen ikke styret *ved* opgravning af aflejringer eller lignende.

I regulativet står direkte, at der kun fjernes aflejringer af mindre sandbanker i kurver eller lign. Opgravning og dermed tilpasning af skikkelsen (ud over de mindre nævnte fjernelser af aflejringer) er ikke en mulighed.

Derfor er det også et rent tilfælde, hvordan skikkelsen udvikler sig.

Lodsejerne har heller ikke krævet opgravninger eller tilretninger i profilet. Det ved de, at åen selv står for. Kritikken har været rettet imod den løbende vedligeholdelse i form af grødeskæringen.

Jeg har lavet de vedhæftede klip af arealinfos luftfotos. Man ser, at forløbet i det store hele er uændret, medens der er en del ændringer i detaljen. Væsentligste ændring er at ca. 135 m vandløbsstrækning er snøret af. så skikkelsen er ændret derved at vandløbet er blevet 135 m kortere.

2002:



2020:





Det skal også bemærkes, at året 2001 er året for en opmåling af vandløbet, fordi der var stor uenighed om vedligeholdelsen. Året har ingen særlig betydning i forhold til vandløbsregulativet, og det er altså endnu en tilfældighed at det nu er årene 2001 og 2021, der sammenlignes.

I et meget mæandreret vandløb som Binderup Å betyder grødeskæringen rigtig meget for vandføringsevnen, og lodsejernes kritik har været, at vandstanden i åen steg, selvom vandmængderne var uændrede eller mindre. Her har kommunen fastholdt, at grødeskæringen sker i henhold til regulativet og efter kommunens skøn.

Så det er konfliktens kerne.

[…]"

Ejernes repræsentant procederede på forretningsdagen i det væsentlige i overensstemmelse med det fremsendte skriftlige indlæg. Ejernes repræsentant bemærkerede bl.a., at vandløbsmyndigheden har erkendt, at regulativet er mangelfuldt, og han fremhævede, at målingerne i det fremlagte notat af WSP ikke er baseret på faktiske opmålinger af vandføringsevnen i vandløbet, men udelukkende er teoretiske beregninger. Ejernes repræsentant gennemgik og beskrev i øvrigt de landbrugsmæssige driftsgener m.v. som følge af oversvømmelserne og den stigende fugtighed på markerne.

Ejernes repræsentant har efter forretningsdagen i et indlæg af 11. oktober 2022 fremsendt data fra Miljøstyrelsen vedrørende vandstandsmålinger og vandføringsmålinger fra stationen ved Binderup Mølle og under henvisning hertil bl.a. anført følgende:

"Stationen [ved Binderup Mølle] er placeret højere end engene, så man kan desværre ikke se oversvømmelserne nede i engene på måleren.

Jeg henviser til Person 7 s notater vedrørende Skovåen. Det fremgår af dem, at mæandrering og uregelmæssigheder i vandløbets profil medfører større modstand i vandløbet. Hindringerne fines nedenfor måleren. Notaterne indeholder en kritik af skikkelseskontrollen hvor profiler pr. 100 m sammenlignes med regulativets skikkelse, og hvor samme (høje) manningstal benyttes ved sammenligning af regulativets

skikkelse og det faktiske vandløb. Jeg mener, at Skovåen og Binderup Å er umiddelbart sammenlignelige på den måde, at begge vandløb både i selve løbet og i bund og sider er formet af vandets løb, så der er ikke et ensartet forløb imellem de opmålte profiler, når de tages 100 m mellemrum."

Ejernes repræsentant har i et afsluttende indlæg af 7. november 2022 henvist til, at ejerne fortsat er uenige i, at den strømrende, som følger af grødeskæringen, er tilstrækkelig.

Overtaksationskommissionens begrundelse og afgørelse

Efter vandløbslovens § 73, stk. 1, har taksationsmyndighederne kompetence til at fastsætte erstatning for mangelfuld opfyldelse af forpligtelser med hensyn til vedligeholdelse af vandløb. Spørgsmålet er, om der foreligger en mangelfuld opfyldelse af forpligtelser med hensyn til vedligeholdelse af Binderup Å, som berettiger ejerne til erstatning.

Efter vandløbslovens § 31 påhviler det Aalborg Kommune som vandløbsmyndighed at vedligeholde Binderup Å, da åen er et offentligt vandløb. Det fremgår af lovens § 27, at et offentligt vandløb skal vedligeholdes således, at det enkelte vandløbs skikkelse eller vandføringsevne ikke ændres, medmindre andet er fastsat i regulativet, jf. § 12, stk. 4. Der er ikke fastsat bestemmelser i regulativet for Binderup Å i henhold til § 12, stk. 4.

Regulativet for Binderup Å indeholder ikke bestemmelser, der fastlægger vandløbets skikkelse eller vandføringsevne for den i denne sag omhandlede strækning, men foreskriver i stedet, at vandløbet på denne strækning skal have "naturlige dimensioner", jf. regulativets pkt. 3.2.

En sådan bestemmelse er ikke lovlig, idet et vandløbsregulativ ifølge lovens § 12, stk. 1, nr. 1, skal indeholde bestemmelser, der fastlægger vandløbets skikkelse eller vandføringsevne. Kommissionen bemærker i den forbindelse, at Aalborg Kommune i hvert fald siden Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 8. november 2013 vedrørende Lindholm Å har været bekendt med, at en bestemmelse som pkt. 3.2 i regulativet for Binderup Å er retsstridig, men desuagtet har kommunen endnu ikke lovliggjort regulativet.

Dette forhold kan være ansvarspådragende, jf. herved overtaksationskommissionens kendelse af 5. december 2019 med sagsnr. TS82601-00045, hvori kommissionen lagde til grund, at et vandløbs vandføringsevne var mærkbart forringet, og at dette var sket på grund af utilstrækkelig vedligeholdelse, som måtte antages at skyldes, at den i sagen omhandlede strækning i henhold til regulativet skulle henligge naturligt. I den foreliggende sag finder kommissionen imidlertid på baggrund af de fremlagte rapporter, der er udarbejdet af Virksomhed 2 A/S, at måtte lægge til grund, at vandløbets vandføringsevne ikke på nogen del af den i sagen omhandlede strækning er blevet mærkbart forringet siden regulativets vedtagelse. Som også anført af taksationskommissionen er vandføringsevnen tværtimod generelt blevet forbedret på strækningen.

Der er mellem parterne uenighed om, hvorvidt grødeskæringen har været mangelfuld.

Det fremgår af regulativets pkt. 7.3, at grødeskæring skal udføre to gange årligt. Det fremgår videre, at grødeskæringen skal udføres skånsomt og så vidt muligt skal ske i strømrenden, således at der efterlades grøde langs siderne. I tillægsregulativet fra 1997 er der fastsat minimumsbredder af strømrenden ved grødeskæringen, jf. pkt. 3.1 og bilag III i tillægget, som for den i denne sag omhandlede strækning er angivet til at være 2,5 – 4,4 m. Aalborg Kommune har i skriftlige og mundtlige indlæg under sagen redegjort for, at strømrenden ikke behøver at være sammenhængende, og at der kan foretages såkaldt netværksskæring, når blot der samlet foreligger en strømrende svarende til den fastsatte minimumsbredde, jf. tillægsregulativets pkt. 3.2.

Det er ikke bestridt, at der har været udført grødeskæring to gange årligt, men parterne er uenige om, hvorvidt grødeskæringen er foretaget på en hensigtsmæssig måde. Ejerne har over for taksationsmyndighederne oplyst, at grødeskæringen foregik tilfredsstillende indtil 2015, men at der efter dette tidspunkt har været problemer med oversvømmelse af arealerne, og at der har været afholdt møder med kommunens repræsentanter, uden at dette har medført en bedring af forholdene. Aalborg Kommune har for overtaksationskommissionen fremlagt en skrivelse fra 2007 fra en af ejerne, hvori der klages over oversvømmelser og henvises til, at der har været problemer siden 1997, da teknik- og miljøforvaltningen begyndte at skære strømrende.

Overtaksationskommissionen finder at måtte lægge til grund, at der er foretaget grødeskæring i overensstemmelse med bestemmelserne i regulativet og tillægsregulativet. Kommissionen finder således ikke grundlag for at antage, at den måde, hvorpå grødeskæringen er foretaget, er i strid med regulativet og tillægsregulativet, eller at de af ejerne anførte oversvømmelser af arealerne i perioden 2018-2020 skyldes, at Aalborg Kommune efter 2015 skulle have ændret praksis med hensyn til grødeskæring.

Overtaksationskommissionen finder på den anførte baggrund ikke grundlag for at imødekomme ejernes erstatningskrav. Det er således efter overtaksationskommissionens opfattelse ikke med den fornødne sikkerhed sandsynliggjort, at der foreligger en mangelfuld opfyldelse af forpligtelser med hensyn til vedligeholdelsen af Binderup Å, som har været årsag til oversvømmelser af ejernes arealer i perioden 2018-2020.

Overtaksationskommissionen finder, at Aalborg Kommune under hensyn til sagens omstændigheder, herunder at regulativet indeholder en ulovlig bestemmelse vedrørende den i sagen omhandlede strækning, skal betale sagsomkostninger til ejerne, som fastsættes til i alt 25.000 kr. for begge instanser, jf. vejlovens § 123, stk. 4. Aalborg Kommune pålægges endvidere at betale udgifterne ved sagens behandling ved taksationsmyndighederne bortset fra vederlag til formænd og sekretærer, jf. § 123, stk. 5.

Konklusion

Overtaksationskommissionen finder ikke grundlag for at imødekomme erstatningskravet.

Aalborg Kommune skal betale i alt 25.000 kr. til ejerne i sagsomkostninger for begge instanser.

Ole Terkelsen

Holger Hedegaard

Albert Vinther Krogh

Keld Fausing

Jens-Jørn Holdensgaard Nielsen

/Asbjørn Hagen Varde

Kendelsen kan ikke påklages til anden administrativ myndighed, men sagen kan indbringes for domstolene.

Overtaksationskommissionens afgørelse er truffet i henhold til vandløbslovens § 73 samt § 123, jf. § 116, i lov om offentlige veje m.v.

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Viborg, den 8. december 2022

Asbjørn Hagen Varde

Asbjørn Hagen Varde

Fuldmægtig, cand.jur.