

Søren Stenderup Jensen  
Advokat (H), Ph.D. partner  
Dampfærgevej 10, 2. sal  
2100 København Ø  
Sag 27682-0013 tor/ssj  
10. februar 2022

**NOTAT**

OM UDLEDNING AF OVERFLADEVAND FRA SPORAREALER VED ØSTBANEN

INDHOLDSFORTEGNELSE

1.	INDLEDNING .....	3
2.	KONKLUSION OG ANBEFALING .....	3
	2.1 KONKLUSION.....	3
	2.2 ANBEFALING.....	4
3.	FAKTUM OG FORUDSÆTNINGER .....	4
	3.1 FAKTISKE FORHOLD .....	4
	3.2 FORUDSÆTNINGER .....	5
4.	JURIDISK PROBLEMSTILLING.....	5
5.	VURDERING.....	6
	5.1 FINDER KONTINUITETSBRUDSPRINCIPPET ANVENDELSE?.....	6
	5.2 HVORNÅR ER EN UDLEDNINGSRET UDNYTTET KONTINUERLIGT? .....	7
	5.3 ANDEN HJEMMEL TIL UDLEDNING .....	8
	5.4 GÆLDER DER BEGRÆNSNING I VANDMÆNGDER?.....	8
6.	SVAR PÅ KONKRETE SPØRGSMÅL.....	9
	6.1 HAR LOKALTOG EN HISTORISK RET TIL AT UDLEDE VIA DRÆN, HVOR DER I DAG OG I POTENTIELT MANGE ÅR, IKKE HAR VÆRET UDLEDNING FRA BANEN.....	9
	6.2 HVIS DER ER HISTORISK RET, ER DER SÅ OGSÅ TALE OM EN HISTORISK RET TIL AT KUNNE AFLEDE EN VIS MÆNGDE VAND. HER TÆNKES PÅ TILKOBLING TIL DRÆN DER PT ER FULDT LØBENDE, OG IKKE LÆNGERE HAR KAPACITET TIL BANE VANDET, DA DRÆNEJER HAR KOBLET MERE VAND PÅ DRÆNET, PÅ BAGGRUND AF DEN TIDLIGERE TILSTEDEVÆRENDE KAPACITET? .....	9
	6.3 ER DER MERE HISTORISK RET TIL UDLEDNING VIA DRÆN, NÅR DER ER TALE OM GRØNNE OPLANDE (RENOVEREDE FORHOLD) SAMMENLIGNET MED RØDE OG GULE OPLANDE (OMLAGTE FORHOLD)? .....	10
	6.4 DEN HYDRAULISKE VURDERING I TILLADELSERNE ER IKKE HOLDBAR, DA DEN ER BASERET PÅ EKSISTERENDE OG AKTIVE UDLEDNINGER SOM IKKE ÆNDRES SÆRLIG MEGET. DET VISER SIG, AT DER I DE FLESTE TILFÆLDE ER TALE OM HISTORISKE UDLEDNINGER. DERFOR VIDES DET IKKE, OM DER ER PLADS I NEDSTRØMS DRÆN OG VANDLØB. DETTE KRÆVER POTENTIELT EN NY DETALJERET HYDRAULISK VURDERING, HVIS IKKE AT DER ER EN TIL AFLEDNING TIL DRÆN OG VANDLØB .....	10

**NOTAT****OM UDLEDNING AF OVERFLADEVAND FRA SPORAREALER VED ØSTBANEN****1. Indledning**

Lokaltog A/S (herefter "Lokaltog") har med bistand fra Atkins Danmark A/S ("Atkins") identificeret historiske udledninger for vand fra sporarealerne langs "Østbanen", der blandt andet løber igennem Stevns Kommune.

Udledningerne sker til private dræn, der er omfattet af vandløbsloven.

Stevns Kommune og Lokaltog er ikke enige om, hvorvidt en historisk udledning kan genoptages, hvis der i dag ikke er tale om et aktivt og flydende udledningspunkt fra Østbanen.

Stevns Kommune har derfor bedt Lokaltog om at få følgende forhold belyst ved juridisk vurdering:

- 1) Har lokaltog A/S en historisk ret til at udlede via dræn, hvor der i dag og i potentielt mange år, ikke har været udledning fra banen
- 2) Hvis der er historisk ret, er der så også tale om en historisk ret til at kunne aflede en vis mængde vand. Her tænkes på tilkobling til dræn der pt er fuldt løbende, og ikke længere har kapacitet til bane vandet, da drænejer har koblet mere vand på drænet, på baggrund af den tidligere tilstedeværende kapacitet.
- 3) Er der mere historisk ret til udledning via dræn, når der er tale om grønne oplande (renoverede forhold) sammenlignet med røde og gule oplande (omlagte forhold).
- 4) Den hydrauliske vurdering i tilladelserne er ikke holdbar, da den er baseret på eksisterende og aktive udledninger som ikke ændres særlig meget. Det viser sig, at der i de fleste tilfælde er tale om historiske udledninger. Derfor vides det ikke, om der er plads i nedstrøms dræn og vandløb. Dette kræver potentielt en ny detaljeret hydraulisk vurdering, hvis ikke at der er en til afledning til dræn og vandløb.

Notatet indeholder en uddybende vurdering af retstilstanden for de historiske udledninger i afsnit 5 og svar på ovennævnte konkrete spørgsmål i afsnit 6.

**2. Konklusion og anbefaling****2.1 Konklusion**

Vi vurderer, at Lokaltog vil have en historisk udledningsret i forhold til de dræn, hvor der kan påvises "udledning" inden for de seneste tre år.

Ved "udledning" forstås bl.a. et tilbagevendende behov for afledning som f.eks. ved sæsonbetinget regn og 5- eller 10-årsregnhændelser.

Samtidig vil Lokaltog kunne have bevaret udledningsretten, hvis der findes tinglyste servitutter, landvæsenskommissionsafgørelser eller andre gyldige aftaledokumenter, som sikrer Lokaltog udledningsret.

Hvis Lokaltog har bevaret en historisk udledningsret, vil denne kunne påberåbes for så vidt angår vandmængder fra de oprindelige oplande. Vandmængder udover mængder fra de oprindelige oplande skal vurderes særskilt ved kommunens behandling af udledningstilladelser.

Har et vandløb ikke kapacitet til at modtage vand fra Østbanen, hvor Lokaltog har bevaret en udledningsret, må kommunen efter omstændighederne vurdere, om det er nødvendigt at gennemføre regulering af vandløbet. Beregningerne skal ske ud fra de faktiske og aktuelle forhold.

## 2.2 *Anbefaling*

Vi anbefaler, at Lokaltog overfor Stevns Kommune fremfører de forhold, som sandsynliggør, at der har været et tilbagevendende behov for at aflede fra udledningpunkterne, f.eks. ved sæsonbetinget regn eller ved 5- eller 10-årsregnhændelser.

Hvor der måtte komme indsigelser fra bredejere af de private vandløb mod Stevns Kommunes påtænkte udledningstilladelser, bør kommunen – når det af Lokaltog er sandsynliggjort, at der ikke har foreligget kontinuitetsbrud i forhold til et tilbagevendende behov for udledningpunkterne – holde fast i de udstedte påtænkte udledningstilladelser og rent faktisk udstede disse tilladelser.

I andre tilfælde bør det drøftes mellem Stevns Kommune og Lokaltog, om Lokaltog skal medvirke til at oprense vandløb nedenstrøms for at sikre afledning af vand fra jernbanen.

## **3. Faktum og forudsætninger**

### 3.1 *Faktiske forhold*

Til brug for vores vurdering har vi modtaget:

- Høring af 21. januar 2022 fra Stevns Kommune til bredejer Ole Elbæk
- Mailkorrespondance af 26. januar til 1. februar 2022 mellem Stevns Kommune og Atkins vedr. hørings svar
- Intern mailkorrespondance af 1. februar 2022 mellem medarbejdere i Atkins vedr. forberedelse til møde med kommunen

- Intern mailkorrespondance af 1. februar 2022 mellem medarbejdere i Atkins vedr. konkrete eksempler på problemstillingen (Data på S35 og S46)
- Referat fra møde 3. februar 2022 mellem Stevns Kommune og Lokaltog

Atkins har herudover telefonisk oplyst, at der ved de "grønne oplande" menes, oplande, som i dag også svarer til de historiske afgrænsninger, mens de "gule og røde oplande" er behæftet med tvivl.

### 3.2 Forudsætninger

I vores vurdering vi lagt følgende til grund:

- Alle recipienter er omfattet af vandløbsloven
- Der findes ikke gældende udledningstilladelser til de omtvistede udledningpunkter

Vi tager herudover forbehold for, hvad der måtte være truffet afgørelse om i tidligere myndighedsafgørelser, servitutter, landvæsenskommissionskendelser o. lign. i forhold Lokaltogs udledningsret.

## 4. Juridisk problemstilling

Tilladelse til udledning af overfladevand langs sporarealer udstedes i medfør af miljøbeskyttelseslovens § 28, stk. 1. Herefter kan der ske udledning af overfladevand til blandt andet vandløb.

Det følger af miljøbeskyttelseslovens § 78 a, stk. 1, at "[e]n tilladelse, godkendelse eller dispensation efter loven eller efter regler, der er udstedt i medfør af denne lov, bortfalder, hvis den ikke har været udnyttet i 3 på hinanden følgende år".

Når en tilladelse, godkendelse eller dispensation er bortfaldet som følge af kontinuitetsbrud, vil en genoptagelse af udledning kræve ny tilladelse efter miljøbeskyttelseslovens § 28, stk. 1.

Miljøbeskyttelseslovens § 78 a, stk. 1, blev indført ved en lovændring fra 2008, og loven regulerede ikke spørgsmålet om kontinuitetsbrud før da.

Da de omtvistede historiske udledninger er etableret inden lovændringen og uden en formaliseret udledningstilladelse, bliver spørgsmålet først og fremmest, om kontinuitetsbudsprincippet også finder anvendelse i dette tilfælde.

Hvis princippet skal anvendes, bliver spørgsmålet dernæst, hvornår en udledningsret kan siges at "være udnyttet", sådan at kontinuiteten har været opretholdt.

Hvis udledningsretten ikke vurderes at "være udnyttet", er spørgsmålet, om det findes anden hjemmel til at kræve udledningsretten opretholdt.

Uanset om kontinuitetsprincippet skal anvendes eller ej, er spørgsmålet endeligt, om udledningsretten er begrænset til de mængder vand, som den oprindelige udledningsret er stiftet med henblik på at håndtere.

## 5. Vurdering

### 5.1 *Finder kontinuitetsbrudsprincippet anvendelse?*

Af lovbemærkningerne til indførelsen af kontinuitetsbrudsprincippet i miljøbeskyttelseslovens § 78 a, stk. 1, fremgår, at med forslaget tilsigtes "ingen ændringer i gældende ret i forhold til muligheden for at genoptage driften efter nedlæggelse af forbud eller i forhold til muligheden for at tilbagekalde eller ændre godkendelser m.v."<sup>1</sup>

Uddybende præciseres med lovforslaget, at bestemmelsen "*skønnes især at få betydning for godkendelser og tilladelser, der meddeles efter miljøbeskyttelseslovens §§ 19, 28 og 33*".<sup>2</sup>

Lovændringen var afstedkommet på baggrund af en henstilling fra Ombudsmanden, som i en udtalelse i en konkret sag udtrykte, at det var uhensigtsmæssigt, at den administrative praksis for kontinuitetsbrud ikke var lovfæstet i miljøbeskyttelsesloven.<sup>3</sup>

Ombudsmanden udtalte, at i sager, hvor retten til at anvende ejendommen beror på at anvendelsen har fundet sted før indførelsen af regler i lovgivningen, hvorefter denne anvendelse i dag forudsætter en tilladelse eller dispensation, må det bero på en konkret hensynsafvejning, om kontinuitetsbrudsprincippet finder anvendelse.<sup>4</sup>

I hensynsafvejningen indgår rettighedsindehaverens berettigede forventninger overfor baggrunden for de senere lovændringer og hensynet til naboer eller andre, der har indrettet sig i tillid til, at anvendelsen er ophørt. Samtidig tillagde Ombudsmanden det vægt, hvis den manglende kontinuitet skyldes myndighedernes forhold eller eventuelt den tidligere ejers forhold.

Ombudsmanden konstaterede herefter, at der i den konkrete sag både var hensyn til naboer, ligesom der ikke var noget at bebrejde myndighederne eller den tidligere ejer. Herefter var det alene et spørgsmål, hvorvidt afbrydelsen i anvendelsen var en tilstrækkelig lang periode til, at det måtte konstateres kontinuitetsbrud.

---

<sup>1</sup> Lovforslag nr. 4 som fremsat 28. november 2007 om ændring af lov om miljøbeskyttelsesloven m.fl., de særlige bemærkninger pkt. 2

<sup>2</sup> Ibid., de almindelige bemærkninger pkt. 7.1

<sup>3</sup> Ombudsmandens udtalelse af 12. januar 2005 i sagnr. 2003-1948-110 (udgivet FOB 05.600), s. 18

<sup>4</sup> Ibid., s. 15

Det er herefter vores opfattelse, at kontinuitetsbrudsprincippet vil finde anvendelse i den aktuelle sag om udledningstilladelser til Østbanen.

Baggrunden er dels, at lovændringen i 2008 konkret havde sigte på at nedfæste regler svarende til gældende ret og specifikt nævner udledningstilladelser efter lovens § 28 som et sigte for anvendelse af kontinuitetsbrudsprincippet.

Samtidig er der tale om udledning til private vandløb, hvor bredejerne i de år, udledningen ikke har fundet sted, vil have kunne indrettet sig i tillid til de nedsatte vandmængder, herunder i forhold til vedligeholdelse af vandløbene og udstedelse af medbenyttertilladelser.

Vi er ikke bekendt med oplysninger om, at myndighederne eller eventuelt tidligere ejere af jernbanesporene kan bebrejdes den manglende kontinuitet.

Det er således vores opfattelse, at Lokaltog skal kunne sandsynliggøre, at der rent faktisk er sket kontinuerlig udledning til fra de udledningspunkter. Vi har forstået, at Lokaltog har anmodet Atkins om at fremsende denne dokumentation til Stevns Kommune

## 5.2 *Hvornår er en udledningsret udnyttet kontinuerligt?*

Det følger af lovbemærkningerne til miljøbeskyttelseslovens § 78 a, at bestemmelsen kun angår det fuldstændige ophør af en aktivitet.<sup>5</sup>

Det betyder, at bestemmelsen ikke finder anvendelse på udsving inden for rammerne af en miljøgodkendelse med et fastsat maksimum.

Lokaltog skal således alene kunne sandsynliggøre, at der ikke har været fuldstændig ophør af udledningen ved de omtvistede punkter.

Det særlige ved afledning af overfladevand er, at mængderne ikke vil være konstante, men er afhængige af vejrmæssige forhold.

Det er derfor ikke givet, at der vil være tale om et kontinuitetsbrud, hvis der over en længerevarende periode ikke er sket udledning, hvis dette skyldes f.eks. at udledningen kun behov for at udlede i bestemte sæsoner eller ved mindre sædvanlige regnhændelser.

Til sammenligning er det i praksis for vandløbslovens definition af et aktivt vandløb udtalt, at så længe den pågældende type af anlæg regelmæssigt bidrager til at opsamle eller bortlede vand af hensyn til afgrøder, infrastruktur etc., sådan at der er et tilbagevendende behov for drænets eller grøftens funktion, er det ikke et krav, at vandløbet konstant er aktivt.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Lovforslag nr. 4 som fremsat 28. november 2007 om ændring af lov om miljøbeskyttelsesloven m.fl., de særlige bemærkninger pkt. 2

<sup>6</sup> Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 19. juni 2015 i sag NMK-43-00509

Kan Lokaltog påvise et velbegrunder behov, f.eks. at der er sæsonbetinget behov for afløb eller et behov ved 5- eller 10-årsregnhændelser, er det ikke givet, at myndighederne vil opfatte en manglende aktiv udledning som et kontinuitetsbrud.

Så vidt vi er bekendt, er situationen ikke prøvet tidligere ved klagenævn eller domstole.

### 5.3 *Anden hjemmel til udledning*

Lokaltog kan have opnået ret til udledning ved tinglyste servitutter, som kan fremsøges i tingbogen. En tinglyst udledningsret vil som alt overvejende udgangspunkt fortsat være gældende.

Herudover kan der eksistere tidligere landvæsenskommissionskendelser, som giver Lokaltog krav på udledning. Er kendelserne ikke tinglyst, vil det komme an på en konkret vurdering, om udledningsretten består.

### 5.4 *Gælder der begrænsning i vandmængder?*

Ved en længerevarende og markant nedgang i aktiviteten i forhold til godkendelsen, kan myndigheden efter omstændighederne nedjustere mængderne ved en revurdering af tilladelsen.<sup>7</sup>

Efter det oplyste, har myndighederne ikke på noget tidspunkt meddelt Lokaltog, at de tilladte vandmængder er nedjusteret.

Lokaltog vil have ret til at udlede de mængder, som naturligt afledes fra de oprindelige oplande, hvor Lokaltog kan sandsynliggøre, at de historiske udledninger har været anvendt kontinuerligt, jf. princippet i miljøbeskyttelseslovens § 78 a.

Hvis Lokaltog har brug for at aflede vandmængder udover de oprindelige forudsatte mængder (f.eks. hvor oplandet for udledningsspunktet udvides), vil dette skulle selvstændigt vurderes i forbindelse med kommunens udstedelse af udledningstilladelse efter miljøbeskyttelseslovens § 28, stk. 1.

Kan Lokaltog ikke påberåbe sig en historiske udledningsret, vil kommunen skulle vurdere de tilladte vandmængder ud fra en ny samlet vurdering af sagens forhold, jf. miljøbeskyttelsesloven § 28, stk. 1, og spildevandsbekendtgørelsen.

---

<sup>7</sup> Lovforslag nr. 4 som fremsat 28. november 2007 om ændring af lov om miljøbeskyttelsesloven m.fl., de særlige bemærkninger pkt. 2



Det følger af vejledningen i spildevandsbekendtgørelsen, at kommunen sikrer, "at der foretages en vurdering af kapaciteten, før der meddeles en udledningstilladelse til et vandløb, og det kan medføre, at det er behov for at gennemføre en regulerings sag efter vandløbsloven".<sup>8</sup>

Er der i den periode, hvor Lokaltog ikke har gjort brug af udledningsretten, f.eks. koblet nye ejendomme på vandløbstrækningen, eller gør klimaforandringerne, at vandløbet ikke er rustet til nutidens vandmængder, er det derfor ikke givet, at kommunen i dag kan give tilladelse til at udlede fra de historiske punkter.

Formentlig vil der kunne ske afhjælpning ved brug af forsinkelsesbassiner, eller ved at kommunen som vandløbsmyndighed godkender regulering af vandløbet.

Kommunen kan efter omstændighederne være nødsaget til at ekspropriere bredejere til private vandløb i forbindelse med regulering efter vandløbsloven. Ekspropriation kan efter omstændighederne også gennemføres af Lokaltog efter tilladelse fra transportministeren.

## **6. Svar på konkrete spørgsmål**

### *6.1 Har Lokaltog en historisk ret til at udlede via dræn, hvor der i dag og i potentielt mange år, ikke har været udledning fra banen*

Vi vurderer, at Lokaltog har en historisk ret til at udlede via dræn/vandløb, hvor der kan sandsynliggøres udledning inden for de seneste tre år.

Herudover vil Lokaltog have udledningsret, hvor Lokaltog kan sandsynliggøre et tilbagevendende behov for afledning, som f.eks. ved sæsonbetinget regn eller 5- eller 10-årsregnhændelser.

Samtidig vil Lokaltog kunne have bevaret udledningsretten, hvis der findes tinglyste servitutter, landvæsenskommissionsafgørelser eller andre gyldige aftaledokumenter, som sikrer Lokaltog udledningsretten. Afdækning af dette ligger uden for vores opdrag til dette notat.

### *6.2 Hvis der er historisk ret, er der så også tale om en historisk ret til at kunne aflede en vis mængde vand. Her tænkes på tilkobling til dræn der pt er fuldt løbende, og ikke længere har kapacitet til bane vandet, da drænejer har koblet mere vand på drænet, på baggrund af den tidligere tilstedeværende kapacitet?*

Hvor Lokaltog kan sandsynliggøre en kontinuerlig udledning, har Lokaltog en udledningsret svarende til udledning for hele det oprindelige opland, da kontinuitetsbrudsprincippet ikke medfører en nedjustering af afledningsretten i perioder, hvor aktiviteten er mindre end oprindeligt forudsat i "tilladelsen".

---

<sup>8</sup> Vejledning nr. 9568 af 30. juni 2018 til bekendtgørelse om spildevandstilladelser m.v. efter miljøbeskyttelseslovens kapitel 3 og 4, pkt. 9.5.1

Hvis det viser sig, at vandløbet i dag ikke har kapacitet til at modtage overfladevandet fra Østbanen, og hvis ikke forholdet kan afbødes gennem Lokaltogs planlagte forsinkelsesbassiner, vil det efter omstændighederne være nødvendigt at gennemføre vandløbsregulering.

Hvor Lokaltog ikke kan sandsynliggøre en kontinuerlig udledning, men udledningsretten følger af et tinglyst dokument, vil Lokaltog i princippet have udledningsret før de senere tilkoblede ejendomme, jf. princippet om *først i tid, bedst i ret*. Dette kan have betydning for fordelingen af udgifterne til vandløbsregulering mellem Lokaltog og de øvrige lodsejere, som benytter vandløbet.

6.3 *Er der mere historisk ret til udledning via dræn, når der er tale om grønne oplande (renoverede forhold) sammenlignet med røde og gule oplande (omlagte forhold)?*

Det er vores vurdering, at Lokaltog alene har en historisk udledningsret svarende til de historiske oplande.

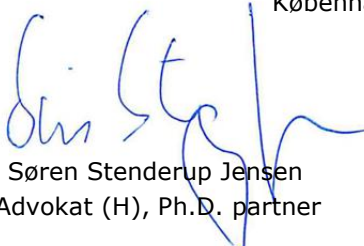
Det vil sige, at Lokaltog har "mere historisk ret" til de grønne oplande, hvor Lokaltog med højere sandsynlighed har kunne fastslå det oprindelige opland, end ved de røde og gule oplande, hvor de oprindelige forhold er usikre.

6.4 *Den hydrauliske vurdering i tilladelserne er ikke holdbar, da den er baseret på eksisterende og aktive udledninger som ikke ændres særlig meget. Det viser sig, at der i de fleste tilfælde er tale om historiske udledninger. Derfor vides det ikke, om der er plads i nedstrøms dræn og vandløb. Dette kræver potentielt en ny detaljeret hydraulisk vurdering, hvis ikke at der er en til afledning til dræn og vandløb*

Vi er enige i kommunens vurdering af, at det vil være nødvendigt at foretage en ny hydraulisk vurdering af, om vandløbene kan håndtere de faktiske vandmængder, som skal tilføres fremover.

Det følger af vejledningen til spildevandsbekendtgørelsen pkt. 9.5.1.

København, den 10. februar 2022

  
Søren Stenderup Jensen  
Advokat (H), Ph.D. partner

  
Sine Jespersgaard  
Advokat