

Ændring af lovliggørende dispensation i sag fjernelse af to diger i Vesthimmerlands Kommune

19/00070

Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet afgørelse efter museumslovens § 29 a, stk. 1, jf. § 29 j, stk. 2, jf. § 29 t, stk. 1. [1]

Miljø- og Fødevareklagenævnet ændrer Vesthimmerlands Kommunes afgørelse af 21. november 2018 om lovliggørende dispensation til fjernelse af to diger (D00.45.673 og D00.45.677) beliggende langs skellet mellem [matrikel1], [matrikel2] og [matrikel3] til et afslag.

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 Fødevareklagenævnet [2] og gebyrbekendtgørelsens § 2. [3] Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen skal være anlagt inden 6 måneder, jf. museumslovens § 29 x.

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

Klagen til Miljø- og Fødevareklagenævnet

Afgørelsen er den 18. december 2018 påklaget til Miljø- og Fødevareklagenævnet af Danmarks Naturfredningsforening, lokalafdeling Vesthimmerland og DN Sekretariatet.

Klager har navnlig anført, at

- de fjernede diger har haft væsentlig kulturhistorisk og biologisk værdi,
- erstatningsdigerne i stedet kan sikres som beskyttede i forbindelse med en konkret udpegning af digerne i sognet, og at
- en lovliggørende dispensation kan have en uheldig præcedensvirkning.

Klagepunkterne er nærmere uddybet i afsnit 2.4.

Sagens oplysninger

Ejendommen/området

De omhandlede diger har været beliggende i forlængelse af hinanden og har begge haft sydvest-nordøst gående lige forløb.

Dige D00.045.673 på ca. 104 m, har ligget længst mod syd langs skellet mellem [matrikel1] og [matrikel3]. Diget gennemskærer en mark, som i dag drives under ét. Diget har således tidligere afskåret ca. 1 ha fra den resterende mark. Der er ifølge oplysninger fra Vesthimmerlands Kommune tale om et udparcelleringsdige, som markerer et skel, der første gang kan konstateres på Original 2-matrikelkortet fra 1866-1944.

Det kortere dige D00.045.677 på ca. 40 m har været beliggende i umiddelbar forlængelse af dige D00.045.673, kun adskilt af en markvej. Diget er ifølge Vesthimmerlands Kommune et udskiftningsdige, der har indgået i udskiftningen af [forening1], der fandt sted i slutningen af 1700-tallet. Skellet, som dette dige markerer, kan første gang konstateres på Original 1-matrikelkortet fra 1814-1866.

[virksomhed1] har den 4. marts 2016 besigtiget ejendommen, hvor de to diger har været beliggende. Her blev en nærliggende digestrækning målt til at være ca. 2,5 m bredt og ca. 55 cm højt. Endvidere har Slots- og Kulturstyrelsen opmålt digerne via Danmarks Højdemodel. Digerne blev her målt til at være gennemsnitligt ca. 60 cm høje.

Området, hvor digerne har været beliggende mellem Ullits i vest, Vesterbølle i øst og Svingelbjerg i nord, er generelt præget af en stor del beskyttede diger, ligesom størstedelen af området, inklusiv begge diger, er beliggende indenfor Natura 2000-område nr. 30 Lovns Bredning, Hjarbæk Fjord og Skals Ådal.

Digerne er ifølge oplysninger fra Vesthimmerlands Kommune fjernet i perioden 2009 til 2010.

Sagens forhistorie

Vesthimmerlands Kommune gjorde den 24. januar 2014 ejendommens ejer opmærksom på, at digerne på ejendommen var ulovligt fjernet. Ejendommens ejer blev den 30. juli 2015 vejledt om muligheden for at søge om lovliggørende dispensation, hvorefter sagen blev overdraget til Slots- og Kulturstyrelsen.

Ejendommens ejer ansøgte den 28. september 2018 om lovliggørende dispensation.

Ejendommens ejer anførte i den forbindelse, at dige D00.045.673 ikke var et menneskeskabt dige, men derimod en jordvold, der naturligt var opstået omkring et læhegn plantet i 1938. Jordvolden blev fjernet i forbindelse med sammenlægning af marker, da ejeren i 2010 erhvervede naboejendommen. For så vidt angik dige D00.045.677, anførte ejeren, at diget har været påvirket af græssende kreaturer, men at der er tale om et dige, der stammer helt tilbage fra 1800, hvorfor han er enig i, at det bør bevares.

Vesthimmerlands Kommune meddelte den 15. oktober 2018 lovliggørende dispensation til at fjerne de omhandlede diger mod etablering af to erstatningsdiger.

Afgørelsen blev den 6. november 2018 påklaget af Slots- og Kulturstyrelsen, hvorefter Vesthimmerlands Kommune genoptog sagen til fornyet behandling med henblik på at fastsætte ændrede vilkår om omfanget af erstatningsdigerne.

Den påklagede afgørelse

Vesthimmerlands Kommune har den 21. november 2018 meddelt lovliggørende dispensation til at fjerne de omhandlede diger.

Den lovliggørende dispensation er meddelt på betingelse af, at klager i stedet etablerer fire erstatningsdiger.

Det fremgår af afgørelsen, at Vesthimmerlands Kommune er en udpræget landbrugskommune, hvor der ofte søges om at etablere erstatningsnatur i stedet for at reetablere allerede fjernet natur eller fjernede diger. Når der findes en erstatning, der til fulde kan erstatte det fjernede, betragter kommunen det som et særligt tilfælde, hvortil der kan meddeles dispensation.

Det fremgår videre af afgørelsen, at Vesthimmerlands Kommune den 12. oktober 2018 har besigtiget ejendommen. Kommunen konstaterede i den forbindelse, at reetablering af de fjernede diger vil medføre at lodsejerens marker deles i to.

Erstatningsdigerne skal ifølge Vesthimmerlands Kommunes afgørelse udgøres af to strækninger på henholdsvis 104 m og 50 m placeret i skellet mellem [matrikel1] og [matrikel2] Søkbæk By, Ullits. Endvidere skal der etableres et erstatningsdige på 117 m i skellet mellem [matrikel4] og [matrikel2] samt 40 m i skellet mellem [matrikel2] og [matrikel5], som udgør en sydvestlig forlængelse af dige D00.046.582.

Erstatningsdigerne skal etableres på strækninger, hvor der ifølge kort fra 1957 tidligere har været diger. Det er herefter Vesthimmerlands Kommunes vurdering, at der ved etableringen af erstatningsdigerne sikres kulturhistorisk og landsk-

abelig autenticitet. Afgørelsen vil ifølge kommunen medføre, at der tilsammen beskyttes over dobbelt så lange digestrækninger, som dem der er fjernet, hvilket både biologisk, kulturhistorisk og landskabeligt vurderes at være bedre end at retablere de fjernede diger.

Vesthimmerlands Kommune har afslutningsvis vurderet, at fjernelsen af de omhandlede diger med de dertilhørende vilkår ikke vil forringe levevilkårene for arter omfattet af habitatdirektivets bilag IV. Kommunen har ikke haft kendskab til de enkelte arters forekomst i området.

Videre har Vesthimmerlands Kommune bemærket, at afgørelsen er i overensstemmelse med museumslovens formål og kommuneplanens retningslinjer.

Klagens indhold

Klager har anført, at der ikke i sagen har været uenighed om, at de to diger har haft væsentligt kulturhistorisk og biologisk værdi, idet der er tale om en gammel grænsedragning mellem dyrket og afgræsset land.

Klager har anført, at Vesthimmerlands Kommune er i gang med at foretage en konkret udpegning af beskyttede diger, og at Vesthimmerlands Kommune er en af de kommuner, som er nået længst med dette arbejde.

Klager er herefter ikke enig med Vesthimmerlands Kommune i, at vilkåret i den aktuelle afgørelse, om at beskyttelsen overføres til eksisterende erstatningsdiger vil medvirke til at sikre disse strækninger mod at blive fjernet. Kommunen har således allerede mulighed for at udpege disse digestrækninger som konkret beskyttede, ligesom det er klagers vurdering, at lodsejeren formentligt ikke har grund til at fjerne disse diger, inden en konkret udpegning kan nå at finde sted.

Endvidere har klager bemærket, at en lovliggørende dispensation til at nedlægge de omhandlede diger i den konkrete sag potentielt kan have en uheldig præcedensvirkning, idet der i Vesthimmerlands Kommunes afgørelse er taget vidtgående hensyn til privatøkonomiske interesser frem for kultur- og naturhistoriske hensyn.

Vesthimmerlands Kommunes bemærkninger til klagen

Vesthimmerlands Kommune har den 2. januar 2019 supplerende bemærket, at det ikke er korrekt, at kommunen uden videre konkret kan udpege de eksisterende ikke-beskyttede diger, så de bliver omfattet af beskyttelsen. Ændringen af den vejledende registrering kan således kun ske for et helt sogn ad gangen. Foreløbigt har kommunen foretaget konkret udpegning af beskyttede diger i fire sogne. Idet der ikke er afsat særligt mandskab til at varetage opgaven, er det uvist, hvornår Ullits Sogn vil blive gennemgået, og der kan således gå flere år, før dette sker.

Det er herefter Vesthimmerlands Kommunes vurdering, at digerne bedst beskyttes ved at blive udpeget som erstatningsdiger i forbindelse med nærværende sag. Der er ifølge kommunen øget risiko for, at ejeren ellers vælger at fjerne digerne inden, der kan ske konkret udpegning, idet ejeren nu er opmærksom på, at digerne sandsynligvis vil blive udpeget som bevaringsværdige, når der sker en konkret gennemgang af digerne i sognet.

Vesthimmerlands Kommune har anført, at kommunen fortsat finder, at der med den trufne afgørelse er taget hensyn til de beskyttede diger, og at de udpegede erstatningsdiger på i alt 311 m vil udgøre en tilstrækkelig erstatning for de ca. 144 m fjernede diger.

Vesthimmerlands Kommune har bemærket, at der ikke er megen forståelse blandt lodsejere samt det politiske fjertal i Vesthimmerlands Kommune, når en ansøgning om lovliggørende dispensation skal behandles, som om der var ansøgt om dispensation forud for fjernelsen i overensstemmelse med Miljø- og Fødevareklagenævnets praksis. Kommunen har derfor i samarbejde med Slots- og Kulturstyrelsen truffet en række afgørelser om etablering af erstatningsdiger frem for at retablere fjernede diger, som ofte vil være meget generende for driften af lodsejernes marker. Dette giver ifølge kommunen en mere smidig sagsbehandling, hvor der via en aftale med lodsejerne sikres en beskyttelse af digernes biologiske, landskabelige og kulturhistoriske værdier.

Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger og afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger

Efter museumslovens § 29 a, stk. 1, må der ikke foretages ændring i tilstanden af sten- og jorddiger eller lignende. Efter museumslovens § 29 j, stk. 2, kan kommunalbestyrelsen i særlige tilfælde gøre undtagelse fra bestemmelsen i museumslovens § 29 a, stk. 1.

Museumslovens § 29 a er en forbudsbestemmelse, hvis formål er at sikre sten- og jorddiger som kulturhistoriske spor og sikre de biologiske og landskabelige interesser, der knytter sig til digerne.

Bestemmelsen om beskyttelse af sten- og jorddiger er udmøntet i bekendtgørelse nr. 1190 af 26. september 2013 om beskyttede sten- og jorddiger og lignende (digebekendtgørelsen). Det fremgår af bekendtgørelsens § 1, stk. 1, nr. 4, at andre dige (end stendiger mv.), der er angivet på kortbladet for det pågældende område i Geodatastyrelsens kortværk Danmark (1:25.000) i den seneste reviderede udgave forud for den 1. juli 1992, er omfattet af museumslovens § 29 a.

De aktuelle jorddiger er angivet på det nævnte kortværk. Derudover fremgår begge dige af de lave målebordsblade (1928-1940) samt luftfotos indtil 2010. Dige D00.045.677 fremgår endvidere af de høje målebordsblade (1842-1899). Digerne er således beskyttet efter museumslovens § 29 a.

Efter praksis skal et dige for at være beskyttelsesværdigt ikke nødvendigvis være såvel landskabeligt som kulturhistorisk eller biologisk værdifuldt. Det er i princippet tilstrækkeligt, at diget vurderes værdifuldt i én henseende. I nævnets praksis er der navnlig lagt stor vægt på digernes kulturhistoriske værdi som udtryk for ældre tiders ejendomsstruktur og udskiftningsmønster, mv.

Miljø- og Fødevareklagenævnet lægger efter oplysningerne fra Vesthimmerlands Kommune til grund, at de aktuelle fjernede dige er kulturhistorisk værdifulde. Nævnet har særligt langt vægt på, at der er tale om ældre dige, som fremgår af historiske kort, at dige D00.045.677 stammer fra udskiftningen af [forening1], og at digerne indgår i et større netværk af dige.

Spørgsmålet om dispensation til et allerede gennemført indgreb skal som udgangspunkt behandles, som om der var ansøgt på forhånd til at foretage det pågældende indgreb.

Det fremgår af lovens forarbejder og fast praksis, at det ikke er tilstrækkeligt til at meddele dispensation, at der er påvist driftsmæssige, økonomiske eller rekreative interesser i, at et dige fjernes. Med formuleringen, at der kun i "særlige tilfælde" kan dispenseres fra forbuddet mod tilstandsændringer, er det angivet, at der kun sjældent kan gøres egentlige undtagelser, i hvert fald i for så vidt angår så væsentlige indgreb som f.eks. nedlæggelse. Nævnets praksis for dispensation til nedlæggelse af dige i forbindelse med landbrugets drift er i overensstemmelse hermed yderst restriktiv.

Følgende fremgår af digevejledningen om dispensationer på vilkår (fx om erstatningsbiotoper):

"Der kan stilles betingelser eller vilkår i forbindelse med en tilladelse. Vilkårene kan f.eks. handle om den måde, det ansøgte skal udføres på. Vilkårene skal ligge inden for rammerne af lovens formålsbestemmelser, dvs. at evt. forbehold eller forudsætninger handler om kulturhistoriske eller biologiske sammenhænge. Det betyder f.eks., at en dispensation til at fjerne et dige med en kulturhistorisk værdi ikke kan betinges af, at diget erstattes med en anden biotop (læhegn m.v.) med placering samme sted eller et andet sted. Det samme gælder for opførelse af et nyt dige, hvor der ikke tidligere har været sten- og jorddige. Hensigten med loven er bl.a. at beskytte den oprindelige digestruktur med dennes kulturhistoriske betydning og særegne egnstræk". [4]

Et erstatningsdige vil efter Miljø- og Fødevareklagenævnets opfattelse almindeligvis ikke kunne erstatte den kulturhistoriske (fortælle)værdi, der knytter sig til den autentiske placering og udformning af et oprindeligt dige. Erstatningsdige vil således normalt ikke i sig selv kunne begrunde, at der meddeles dispensation til at fjerne et dige. Dette gælder også i tilfælde, hvor det oprindelige dige har en begrænset længde og højde.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at der ikke er anført særlige forhold, som kan begrunde, at der meddeles lovliggørende dispensation i det foreliggende tilfælde. Der er ved vurderingen lagt vægt på, at erstatningsdiger efter nævnets faste praksis ikke i sig selv kan danne grundlag for dispensation, at nævnets praksis på området er restriktiv, og at hensyn til en rationel landbrugsdrift ikke er et væsentligt samfundsmæssigt hensyn, der kan begrunde, at der meddeles dispensation. Endelig er der lagt vægt på den uønskede præcedensvirkning, som en lovliggørende dispensation vil kunne medføre. Det forhold, at Vesthimmerlands Kommune i den konkrete sag ønsker at etablere flere og længere erstatninger for de nedlagte diger, kan ikke føre til andet resultat, når der i øvrigt ikke foreligger særlige omstændigheder.

Gebyr

Som følge af afgørelsen tilbagebetales det indbetalte klagegebyr, jf. gebyrbekendtgørelsens § 2, stk. 2, nr. 1 og nr. 2. Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet ændrer Vesthimmerlands Kommunes afgørelse af 21. november 2018 om lovliggørende dispensation til fjernelse af to diger (D00.45.673 og D00.45.677) beliggende langs skellet mellem [matrikel1], [matrikel2] og [matrikel3] til et afslag.

Det indbetalte klagegebyr tilbagebetales.

Lovbekendtgørelse nr. 358 af 8. april 2014 af museumsloven med senere ændringer.

Lov nr. 1715 af 27. december 2016 om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

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

Kulturarvsstyrelsens Vejledning om beskyttede sten- og jorddiger, juni 2009, s. 40.

Sag:

19/00070

Dato:

22. maj 2019.

Emner:

Museumsloven

Huskeliste:

Highlight:

Miljø- og Fødevareklagenævnet • Nævnenes Hus • Toldboden 2 • 8800 Viborg • Tlf. nr.: 72 40 56 00 • CVR: 37795526 • mfkn@naevneneshus.dk