

21. december 2018

Sagsnr.: NMK-600-

00170/18/05675

KlagelD: 192076

EBRAU

AFGØRELSE FRA MILJØ- OG FØDEVAREKLAGENÆVNET

**MILJØ- OG
FØDEVAREKLAGENÆVNET**

Toldboden 2

8800 Viborg

STADFÆSTELSE af afslag på lovliggørende dispensation i sag om fjernelse af dige i Odense Kommune

Tlf. 72 40 56 00

CVR-nr. 37795526

EAN-nr. 5798000026070

nmkn@naevneneshus.dk

naevneneshus.dk

Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet afgørelse efter museumslovens¹ § 29 a, stk. 1, jf. § 29 j, stk. 2, jf. § 29 t, stk. 1.

Miljø- og Fødevareklagenævnet stadfæster Odense Kommunes afgørelse af 3. juli 2017 om afslag på lovliggørende dispensation til fjernelse af dige D00.026.453 mellem matr. nr. F 1 .

Det indbetalte klagegebyr tilbagebetales ikke.

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 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.

¹ Lovbekendtgørelse nr. 358 af 8. april 2014 af museumsloven.

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 28. juli 2017 påklaget til Miljø- og Fødevarerklagenævnet af ejendommens ejer.

Klager har navnlig anført, at

- der ikke har været et dige mellem de to matrikler, hvilket understøttes af, at en digestrækning på ca. 120 m er forsvundet mellem 1930 og 1992,
- der var et plantebælte på strækningen, som blev fjernet i 2012,
- der ved en retablering af diget ikke vil være adgang til det bagvedliggende areal, da en vejret over naboens matrikel er blevet nedlagt, og at
- et digegennembrud efter klagers opfattelse ikke er en løsning.

2. Sagens oplysninger

2.1 Ejendommen/området

Dige D00.026.453 har ifølge den vejledende digeregistrering haft en længde på 157 m og et forløb i nord-vestlig retning fra den vestligste del af haven på ejendommen A 1 (matr. nr. F 2) mellem klagers matrikler F 1 , hvorefter det har indgået i en digestruktur med de eksisterende diger D00.26.452 og D00.26.512. Diget har oprindeligt været længere end de 157 m, men ca. 120 m af den sydlige del af diget er fjernet før 1992, og er dermed ikke omfattet af beskyttelsen.

Ifølge Odense Kommunes afgørelse er diget anlagt i forbindelse med udskiftningen af Davinde Bys jorder og er indtegnet på det historiske matrikelkort fra 1805 og et historisk kort fra 1930.

2.2 Den påklagede afgørelse

Odense Kommune har den 3. juli 2017 i medfør af museumslovens § 29 a, stk. 1, jf. § 29 j, stk. 2, meddelt afslag på lovliggørende dispensation til fjernelse af diget.

Det fremgår af afgørelsen, at Odense Kommune sammen med klager har besigtiget skellet mellem klagers matrikler, hvor diget ifølge registreringen skulle ligge. Ved besigtigelsen kunne der ifølge kommunen ikke erkendes et dige det pågældende sted. Ifølge klager var der ikke noget dige på stedet, da han fjernede beplantningen i skellet i 2013-2014.

Det fremgår af afgørelsen, at der ifølge ejeren af A 1 var et dige mellem de to matrikler, og at diget blev fjernet efter 1. september 2012. Sten og store træstubbe fra diget blev efter det oplyste fra ejeren af A 1 henkastet i en nærliggende skov.

Odense Kommune har i afgørelsen anført, at da der ved besigtigelsen ikke var nogen rest tilbage af det nedlagte dige, har det været nødvendigt at

besigtige de omkringliggende diger for at skabe et billede af digernes generelle stand. Odense Kommune har vurderet digerne mellem matr. nr. F 3 (D00.26.452 og D00.26.512) til at være mellem 30 og 50 cm høje og 1- 1,5 m bredde. Digerne er henholdsvis 190 og 420 meter lange, og registreret på de historiske digekort fra 1992. Det ene dige er delvis ødelagt som følge af pløjning tæt på diget.

Odense Kommune har på baggrund af luftfotos, standen af andre diger i området samt lokal viden fra både lodsejer og andre, der har kendskab til området, vurderet, at det nedlagte dige historisk set har lignet de to nærliggende diger. Besigtigelse af området, luftfotos og flyfoto fra Danmark set fra luften, har ikke givet kommunen grundlag for at vurdere, at der ikke har været et dige tidligere. Kommunen har derfor vurderet, at der har været et dige mellem matr. nr. F 1 .

Odense Kommune har begrundet afslaget med, at der ikke er særlige omstændigheder der kan begrunde en dispensation til nedlæggelse af diget.

Odense Kommune har anført, at det er kommunens vurdering, at der, såfremt der ansøges om det, kan gives dispensation til et digegennembrud af hensyn til almindelig drift af de to marker.

3. Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger og afgørelse

3.1 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.

Bestemmelserne 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 diger (end stendiger m.v.), 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.

Det aktuelle jorddige er angivet på det nævnte kortværk, ligesom det fremgår af høje og lave målebordsblade samt på luftfotos frem til 2012. Diget 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, m.v.

Det fremgår af lovens forarbejder og fast praksis, at det ikke er tilstrækkeligt til at meddele dispensation, at der er påvist driftsmæssige eller økonomiske interesser i at diget 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 for så vidt angår så væsentlige indgreb som nedlæggelse. Nævnets praksis for dispensation til nedlæggelse af diger i forbindelse med landbrugets drift er i overensstemmelse hermed yderst restriktiv.

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.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at der ikke er tale om et sådant særligt tilfælde, der kan begrunde en dispensation. Nævnet har herved lagt vægt på, at der er tale om et udskiftningsdige beliggende i et område med et udbygget netværk af diger, som har kulturhistorisk værdi. Nævnet har desuden lagt vægt på, at praksis på området er restriktivt, og på den uønskede præcedensvirkning en dispensation ville kunne medføre. Det forhold, at adgangen til det bagvedliggende areal er forhindret af en nedlagt vejret, kan ikke føre til et andet resultat.

3.2 Gebyr

Som følge af afgørelsen tilbagebetales det indbetalte klagegebyr ikke, jf. gebyrbekendtgørelsens § 2.

3.3 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet stadfæster Odense Kommunes afgørelse af 3. juli 2017 om afslag på lovliggørende dispensation til fjernelse af dige D00.026.453 mellem matr. nr. F 1 .