

11. februar 2021
Sagsnr.: 20/04966
Klagenummer.: 1008644
SKJ

AFGØRELSE FRA MILJØ- OG FØDEVAREKLAGENÆVNET

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

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 stadfæster Odense Kommunes afgørelse af 16. marts 2020 om afslag på lovliggørende dispensation til nedlæggelse af dige (D00.028.257) på matr. nr. F 2 og i skellet til 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.

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

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

¹ Lovbekendtgørelse nr. 358 af 8. april 2014 af museumsloven med senere ændringer.

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 Fødevareklagenævnet

Afgørelsen er den 12. april 2020 påklaget til Miljø- og Fødevareklagenævnet af ejendommens ejer, der er repræsenteret ved konsulent.

Klager har navnlig anført, at

- diget ikke har eksisteret,
- såfremt Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, diget har eksisteret, bør det ikke reableres, da det hverken har landskabelig eller kulturhistorisk værdi, og
- det ikke kan kræves, at diget reableres med andre mål end dem, diget havde, da det blev fjernet.

Klagepunkterne er nærmere uddybet i afsnit 2.3.

2. Sagens oplysninger

2.1 Ejendommen/området

Det omhandlede dige D00.028.257 er registreret med en længde på ca. 176 m, og har forløbet fra vest mod øst, hvor det er knækket i en ret vinkel og fortsat mod syd. Diget har mod vest været forbundet til dige D00.025.258 og har mod syd været forbundet til dige D00.025.258 og dige D00.028.233. Alle tre diger indgår i et netværk af beskyttede diger.

Diget har sammen med de øvrige diger omkranset et mindre skovstykke, der i dag er fjernet, og sammenlagt med den øvrige mark på matr. nr. F . Digets østlige længe har markeret skellet mellem matr. nr. F og F 1 .

2.2 Den påklagede afgørelse

Odense Kommune har den 16. marts 2020 i medfør af museumslovens § 29 j, stk. 2, jf. § 29 a truffet afgørelse om afslag på lovliggørende dispensation til fjernelse af dige D00.28.257 og lovliggørende dispensation til etablering af et digegennembrud i dige D00.028.233. Dispensationen til digegennembruddet er ikke blevet påklaget.

Det fremgår af afgørelsen, at Odense Kommune ved en besigtigelse af ejendommen sammen med lodsejer den 25. februar 2020 har konstateret, at diget er fjernet. Ifølge lodsejer eksisterede diget ikke, da beplantningen i skellet blev fjernet. Kommunen har hertil bemærket, at diget er indtegnet på det seneste 4 cm kort, og at der på strækningen ses en linje med beplantning på luftfotos fra 1945 – 2009. Hverken besigtigelsen eller gennemgangen af luftfotos har givet kommunen anledning til at vurdere, at der ikke har eksisteret et dige på strækningen.

Odense Kommune har på baggrund af besigtigelser af de nærliggende diger vurderet, at diget har haft en højde på mellem 0,3 - 0,5 m og en bredde på 2 – 3 m.

Af afgørelsen fremgår endvidere, at Slots- og Kulturstyrelsen i en varsling af påbud af 11. december 2019 har vurderet, at diget stammer fra udskiftningen af området, og at diget er optegnet på original 1-kortet fra 1797 samt sognekortet fra ca. 1816. Styrelsen har desuden oplyst, at der i dag findes mange beskyttede diger i området. På baggrund af styrelsens vurdering og kommunens besigtigelse har kommunen lagt til grund, at diget har en kulturhistorisk værdi, hvilket er den overvejende grund til, at diget er beskyttelsesværdigt.

Herudover har Odense Kommune vurderet, at diget har en landskabelig værdi, idet diget giver struktur i landskabet og bidrager med afveksling mellem de dyrkede marker. Kommunen har ikke kunnet vurdere digets biologiske værdi, da diget er nedlagt, men kommunen anser det for sandsynligt, at diget har haft en vis biologisk værdi, idet digerne generelt set fungerer som ledelinjer for flere dyrearter, og at flagermus ofte søger føde langs digerne og deres beplantning.

2.3 Klagens indhold

Klager har anført, at dige D00.028.257 ikke har eksisteret. Klager har som dokumentation herfor henvist til billeder fra september 2008. Ifølge klager viser billederne, at der ikke er et dige under beplantningen, hvorfor retablering ikke kan kræves.

Såfremt Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at der har eksisteret et dige på strækningen, har klager anført, at klager bør fritages for at retablere dette, da en terrænforskel på 10 – 20 cm, der er fremkommet som følge af tilstedeværelsen af beplantning, hverken vil have landskabelig eller kulturhistorisk værdi.

Herudover har klager anført, at en eventuel forpligtelse til at retablere diget kun kan omfatte retablering af diget med de mål, diget havde, da det blev fjernet, og ikke med de mål diget havde tidligere.

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.

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 diger (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.

Det aktuelle dige er angivet på det nævnte kortværk. Diget er således beskyttet efter museumslovens § 29 a. Derudover fremgår diget af de lave målebordsblade (1928-1940) samt de høje målebordsblade (1842-1899).

Miljø- og Fødevarerklagenævnet finder, at klager ved det fremlagte billedmateriale ikke har godtgjort, at diget var fjernet forud for beskyttelsens indtræden i 1992. Nævnet bemærker, at beskyttelsen af jorddiger ikke er afhængig af digets højde og længde, idet jorddiger kan være kraftigt eroderet blandt andet pga. af frapløjning gennem tiden. Nævnet er enig i Odense Kommunes analyse af luftfotos, hvorefter der fra 1945 – 2008 ses en linje i landskabet.

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 Fødevarerklagenævnet lægger efter oplysningerne fra Slots- og Kulturstyrelsen til grund, at det omhandlede dige er værdifuldt i kulturhistorisk henseende. Nævnet har særligt lagt vægt på, at der er tale om et udskiftningsdige, der viser den lokale omfordeling af jorden på udskiftnings tidspunktet, hvorfor det udgør et væsentligt kulturhistorisk element.

Efter museumslovens § 29 j, stk. 2, kan kommunalbestyrelsen i særlige tilfælde gøre undtagelse fra bestemmelsen i museumslovens § 29 a, stk. 1.

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 for så vidt angår så væsentlige indgreb som f.eks. nedlæggelse. Nævnets praksis for dispensation til nedlæggelse af diger i forbindelse med landbrugets drift er i overensstemmelse hermed yderst restriktiv.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet finder, at der ikke er tale om et sådant særligt tilfælde, som kan begrunde, at der meddeles dispensation i det foreliggende tilfælde. Nævnet har ved vurderingen lagt vægt på, at praksis på området er restriktiv, samt at det fremgår af luftfotos, at nedlæggelsen af diget

er foretaget af driftsmæssige hensyn til dyrkning af arealet syd for diget. Endelig har nævnet lagt vægt på den uønskede præcedensvirkning, som en dispensation vil kunne medføre.

For så vidt angår det af klager anførte om digets tilstand finder Miljø- og Fødevareklagenævnet, at det ikke er dokumenteret, at diget har været i en sådan dårlig tilstand, at det i sig selv kan begrunde en lovliggørende dispensation. Det har indgået i nævnets vurdering, at mange diger i dag er væsentlig lavere end ved deres opførelse grundet ælde og frapløjning, og at dette ikke i sig selv medfører, at dets kulturhistoriske værdi er uvæsentlig.

Til det af klager anførte om retablering af diget bemærker Miljø- og Fødevareklagenævnet, at påbud om retablering udstedes af Slots- og Kulturstyrelsen, jf. museumslovens § 29 o, stk. 4. De nærmere forhold om digets størrelse i forbindelse med fysisk retablering vil således skulle fastsættes i et efterfølgende påbud om lovliggørelse.

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 16. marts 2020 om afslag på lovliggørende dispensation til nedlæggelse af dige (D00.028.257) på matr. nr. F 2 og i skellet til matr. nr. F 1 .