

MRF 2021.208

Vestre Landsrets dom af 29. juni 2021, 14. afd. sag BS-43226/2020-VLR
(John Lundum, Hanne Aagaard og Rikke Holm Simonsen (kst.))

A, B, C og D (adv. Caroline Louise Ganzhorn) mod Miljø- og Fødevareklagenævnet (adv. Jens Teiberg Søndergaard, prøve)

Afslag på lovliggørende dispensation til nedlæggelse af fire særligt kulturhistorisk værdifulde diger ikke ugyldigt. Ikke godtgjort, at der var indgået en "handel" med Naturstyrelsen om digernes nedlæggelse i forbindelse med gennemførelsen af et naturgenopretningsprojekt.

Sagen vedrørte gyldigheden af Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 2. juli 2019, hvor nævnet ændrede Randers Kommunes lovliggørende dispensation efter museumsloven til hel eller delvis fjernelse af fire diger beliggende på tre ejendomme tilhørende A, B, C og D til et afslag. Slots- og Kulturstyrelsen og Randers Kommune blev i 2010, 2014 og 2015 opmærksomme på, at der var sket ændringer i de omhandlede diger, hvorefter lodsejerne søgte om lovliggørende dispensation. Lodsejerne henviste bl.a. til, at digerne var blevet fjernet som led i en "handel" med Naturstyrelsen i forbindelse med et naturgenopretningsprojekt i Kastbjerg Ådal, hvor der var sket frivillig jordfordeling, således at lodsejerne kunne opnå en mere rationel markdrift. Randers Kommune meddelte i første omgang afslag på lovliggørende dispensation, men genoptog sagen og meddelte i oktober 2018 lovliggørende dispensation til hel eller delvis fjernelse af de fire diger på vilkår om etablering af tre erstatningsdiger. Kommunen henviste navnlig til, at fjernelsen af digerne havde været en forudsætning for lodsejertilslutningen og dermed gennemførelsen af Kastbjerg Ådal-projektet. Dispensationen blev påklaget af Slots- og Kulturstyrelsen til Miljø- og Fødevareklagenævnet, der ved afgørelse af 2. juli 2019 ændrede den lovliggørende dispensation til et afslag. Nævnet fandt, at der var tale om særligt kulturhistorisk værdifulde diger, som ikke fysisk havde været til hinder for naturgenopretningsprojektets gennemførelse, bl.a. fordi digerne var beliggende op til flere kilometer fra projektområdet. Nævnet fandt det ikke tilstrækkeligt godtgjort, at lodsejerne skulle have indgået en "handel" med Naturstyrelsen i forbindelse med jordfordelingen, ligesom lodsejerne ikke kunne have haft en berettiget forventning om, at digerne kunne fjernes på baggrund af en udtalelse fra Naturstyrelsen, da Randers Kommune var den relevante myndighed i sagen. Lodsejerne lagde herefter sag an mod Miljø- og Fødevareklagenævnet med påstand om,

at nævnets afgørelse var ulovlig og ugyldig. Sagsøgerne gjorde navnlig gældende, at Miljø- og Fødevareklagenævnet ikke havde foretaget fornøden partshøring af sagsøgerne i forbindelse med klagesagen, at nævnet havde overtrådt lighedsgrundsætningen, at kommunen havde udvist retsfortabende passivitet, og at sagsøgerne havde en berettiget forventning på baggrund af Naturstyrelsens udtalelser og et forhåndstilsagn fra den landinspektør, der havde forestået jordfordelingen. Miljø- og Fødevareklagenævnet påstod heroverfor frifindelse, subsidiært hjemvisning. Byretten fandt, at digerne måtte anses for fjernet for at opnå en mere rationel landbrugsdrift, og at dette ikke i sig selv kunne begrunde en lovliggørende dispensation efter museumslovens § 29 j, stk. 2. Byretten fandt ikke, at der under klagesagens behandling var fremkommet sådanne nye oplysninger, at nævnet havde haft pligt til at partshøre sagsøgerne. Det var dog en konkret uvæsentlig sagsbehandlingsfejl, at nævnet i sin orientering af sagsøgerne havde anført, at de ville blive partshørt, hvis nævnets afgørelse ville gå dem imod. Byretten fandt det ikke godtgjort, at sagsøgerne havde haft en berettiget forventning om at kunne nedlægge digerne. For så vidt angik digerne på C's ejendom bemærkede byretten, at disse allerede var fjernet inden Kastbjerg Ådal-projektet, mens dele af diget på B's ejendom var fjernet som følge af et grundopkøb og ikke som følge af projektet. For så vidt angik den resterende del af digerne bemærkede byretten, at der ikke var konkrete holdepunkter, der støttede, at sagsøgerne skulle have fået forudgående tilladelse til at fjerne digerne i forbindelse med jordfordelingen, herunder at de skulle have indgået en "handel" med Naturstyrelsen herom. Byretten fandt heller ikke, at der var udvist retsfortabende passivitet, eller at afgørelsen var i strid med lighedsgrundsætningen. Miljø- og Fødevareklagenævnet blev herefter frifundet. Sagsøgerne ankede dommen til landsretten, der tiltrådte

byrettens begrundelse og resultat med den tilføjelse, at det forhold, at Naturstyrelsen i forbindelse med jordfordelingen ikke havde vejledt sagsøgerne om reglerne vedrørende diger, ikke kunne føre til et andet resultat, da en sådan eventuel tilsidesættelse af vejledningspligten fra

Naturstyrelsen ikke kunne føre til, at Randers Kommune var forpligtet til at give dispensation efter museumslovens § 29 j, stk. 2. På denne baggrund stadfæstedes byrettens dom og Miljø- og Fødevareklagenævnet blev frifundet.

Kommentar: Som det fremgår, fandt såvel Miljø- og Fødevareklagenævnet som by- og landsretten det ikke godtgjort, at lodsejerne havde indgået en "handel" med Naturstyrelsen i forbindelse med jordfordelingen, der gav lodsejerne en berettiget forventning om at kunne nedlægge de omhandlede diger. Miljø- og Fødevareklagenævnet lagde i den forbindelse vægt på bl.a., at Naturstyrelsen ikke havde kompetence til at meddele dispensation fra museumsloven. Det er da også det klare udgangspunkt, at en forvaltningsmyndighed ikke ved forhåndstilsagn el.lign. kan forpligte den kompetente myndighed, om end der i visse tilfælde må gøres undtagelse herfra og statueres identifikation mellem sideordnede myndigheder. By- og landsretten ses ikke at have taget stilling til dette spørgsmål, men indskrænkede sig til at konstatere, at det ikke var godtgjort, at lodsejerne havde indgået en aftale med Naturstyrelsen. Se uddybende Grønved Nielsen: Forvaltningskontrakter, 2021, s. 386 ff. og 652 ff. (om kompetencesynspunktet) og s. 482 f. (om "vedtagelsesmodellen").



RETEN I RANDERS DOM

afsagt den 22. oktober 2020

Sag BS-59146/2019-RAN

Navn A

(advokat Caroline Louise Ganzhorn)

og

Navn B

(advokat Caroline Louise Ganzhorn)

og

Navn C

(advokat Caroline Louise Ganzhorn)

og

Navn D

(advokat Caroline Louise Ganzhorn)

mod

Miljø- og Fødevareklagenævnet

Nævnenes Hus

(Kammeradvokaten)

Sagen, der er anlagt den 20. december 2019, angår sagsøgtes afgørelse af 2. juli 2019 om at ændre en lovliggørende dispensation i en sag om fjernelse af diger på sagsøgernes ejendomme.

Dommen er affattet uden en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2, men med forklaringer.

Påstande

Sagsøgerne, Navn A, Navn C, Navn D og Navn B, har nedlagt påstand om, at sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøgtes afgørelse af 2. juli 2019 er ulovlig og ugyldig.

Sagsøgte, Miljø- og Fødevareklagenævnet, har påstået frifindelse, subsidiært hjemvisning.

Sagens nærmere omstændigheder

Miljø- og Fødevareklagenævnet traf den 2. juli 2019 følgende afgørelse:

”ÆNDRING af lovliggørende dispensation i sag om fjernelse af diger som følge af jordfordeling i forbindelse med et naturgenopretningsprojekt i Randers Kommune

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

Miljø- og Fødevareklagenævnet ændrer Randers Kommunes afgørelse om lovliggørende dispensation til fjernelse af digerne D00.127.416 og D00.124.935 beliggende i skellet mellem matr. nr. 1, 2, 3 og 4, Enslev, delvis fjernelse af dige D00.131.633 beliggende i skellet mellem matr. nr. 5, Kærby og matr. nr. 6, Gjerlev samt delvis fjernelse af dige D00.137.990 beliggende på matr. nr. 7, Gjerlev samt i skellet mellem matr. nr. 8 og 9, Gjerlev, matr. nr. 10 og 11, Gjerlev og matr. nr. 12, Gjerlev 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 og gebyrbekendtgørelsens § 2. Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen skal være anlagt inden 6 måneder, jf. museumslovens § 29 x.

Afgørelsen er truffet af nævnet, jf. § 1 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet, der i overensstemmelse med museumslovens § 29 t, stk. 1, har behandlet sagen i nævnets læge afdeling, jf. § 3, stk. 1, nr. 9, i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

1. Klagen til Miljø- og Fødevarerklagenævnet

Afgørelsen er den 6. november 2018 påklaget til Miljø- og Fødevarerklagenævnet af Slots- og Kulturstyrelsen.

Klager har navnlig anført, at erstatningsdigerne ikke udgør en tilstrækkelig erstatning for de fjernede diger, som er særligt kulturhistorisk værdifulde.

Klagepunkterne er nærmere uddybet i afsnit 2.5.

2. Sagens oplysninger

2.1 Området

Sagen vedrører i alt fire diger, som er fjernet enten helt eller delvist i området syd for Kastbjerg Ådal, som er udpeget som Natura 2000-område.

De nordligste af digerne har været beliggende i det østlige og sydlige skel på matr. nr. 1, Enslev.

Længst mod nord løb dige D00.127.416 ca. 328 m fra Vejnavn 5 i nord mod syd, hvor diget stødte op til det tværgående dige D00.124.935. Dette dige fortsatte mod øst ca. 60 m, før det slog et knæk mod nordøst, hvor det efter ca. 80 m endte i åben mark. Fra det sydligste punkt på dige D00.127.416 fortsatte dige D00.124.935 samtidig ca. 160 m mod vest, før det slog et knæk mod syd, hvor det fortsatte ca. 280 m. Diget fortsatte herefter langs matrikelgrænsen mod vest ca. 175 m, hvor også denne strækning endte i åben mark. De to diger er fjernet i deres helhed, og arealerne omkring digerne er i dag sammenlagt til én mark. Fra det nordligste punkt på D00.127.416 har der været ca. 650 m hen til Natura 2000-området, mens dige D00.124.935 har været beliggende ca. 1 km fra Natura 2000-området.

Området, som digerne har været beliggende i, er relativt fladt, og digerne har ifølge Randers Kommune formentligt været synlige fra vejene mod øst, nord og vest.

Det fremgår af oplysninger fra Virksomhed 1 samt Slots- og Kulturstyrelsen, at digene stammer dels fra udskiftningen af landsbyen Enslev, som fandt sted i 1781, og dels fra første halvdel af 1800-tallet. Det stykke af dige D00.124.935, der har været beliggende længst mod vest, har været en del af stjemeudskiftningen af Enslev.

Dige D00.127.416 samt den sydligste del af dige D00.124.935 er ifølge luftfotos fjernet i perioden 1999 til 2002. De resterende dele af dige D00.124.935 fremgår af luftfotos indtil 2011.

Ca. 1,5 km mod sydvest har dige D00.131.633 været beliggende i skellet mellem matr. nr. 5, Kærby og matr. nr. 6, Gjerlev. Diget har således markeret både ejerlavs- og sognegrænse. Diget Ca. 1,5 km mod sydvest har dige DOO.131.633 været beliggende i skellet mellem matr. nr. 5, Kærby og matr. nr. 6, Gjerlev. Diget har således markeret både ejerlavs- og sognegrænse. Diget har haft en samlet længde på ca. 323 m, hvoraf størstedelen i dag er fjernet.

Ifølge oplysninger fra Randers Kommune er den sydligste del af diget fjernet i perioden mellem 2006 og 2008, mens den nordligste del er fjernet i 2010. I dag eksisterer alene ca. 60 m af digets midterste del, som er beliggende ca. 1,2 km fra Natura 2000-området i ådalen.

Den tilbageværende rest af diget blev den 19. november 2014 besigtiget af Museet for Thy og Vester Hanherred og den 9. februar 2016 af Randers Kommune. Diget er her blevet opmålt til at have en bredde på ca. 2,5 m og en højde på ca. 20 til 30 cm. Det fremgår af kommunens besigtigelsesnotat, at den resterende del af diget er synlig fra Vejnavn 1, som syd for diget løber fra vest mod øst.

Ca. 2 km mod øst på den anden side af Blenstrup by findes dige D00.137.990 med en samlet længde på ca. 765 m. Diget bugter sig langs matrikelgrænser og slår i alt fem knæk. Den nordligste og sydligste del af diget er fjernet. Den nordlige del har haft et ca. 150 m langt nordvestsydøstgående forløb langs skellet mellem matr. nr. 11, Gjerlev og matr. nr. 12, Gjerlev. Denne del af diget har markeret ejerlavsgrænsen mellem Vejnavn 2 og Gjerlev By. Den sydligste del af diget har haft et ca. 80 m langt lige forløb ud midt i marken på matr. nr. 7, Gjerlev. Diget er beliggende knap 3 km fra Natura 2000-området.

Diget er besigtiget af Randers Kommune den 9. februar 2016. Ved besigtigelsen er den sydlige del af det tilbageværende dige opmålt til at være ca. 2 til 3 m bredt og ca. 45 til 50 cm højt. Den nordlige del af diget er opmålt til ca. 2,25 m bredt og ca. 30 cm højt. Diget er bevokset med tjørn, hyld, hundegræs, stor nælde, burre og rose og er ifølge kommunen synligt fra Vejnavn 3, som er beliggende lavt i terrænet mod sydvest.

Efter oplysninger fra Virksomhed 1 stammer diget sandsynligvis fra første halvdel af 1800-tallet og er en del af blokudskiftningen, der fandt sted i Gjerlev og Blenstrup fra 1780'erne og frem.

Den nordlige del af diget kan konstateres på luftfotos frem til 2011, mens den sydlige del fremgår af luftfotos indtil 2012.

Samtlige af de i sagen omhandlede diger fremgår af høje målbordsblade (1842-1899) og lave målebordsblade (1928-1940).

Området nærmest digerne er generelt præget af diger med lettere spredt beliggenhed. Længere mod øst og syd er landskabet præget af flere tættere beliggende og til dels sammenhængende digestrækninger.

2.2 Naturgenopretningsprojektet i Kastbjerg Ådal

Det fremgår af Naturstyrelsens hjemmeside,⁴ at Naturstyrelsen siden 2006 har arbejdet med at skabe grundlaget for naturgenopretningsprojektet i Kastbjerg Ådal.

Projektet skulle skabe Danmarks længste rigkær i ådalen og omfattede i alt ca. 3,5 km af Kastbjerg Å.

Formålet med projektet var bl.a. at sikre og forbedre forholdene for de mange planter og dyr, der er knyttet til rigkæret. Hertil kom også forbedringer af åens fysiske tilstand samt i mindre omfang etablering af våde enge. Som et led i projektet blev der endvidere arbejdet på forbedringer af de rekreative muligheder i ådalen, herunder etablering af stier på kryds og tværs af ådalen. Der var bevilliget ca. 20 millioner kroner til projektet.

Det fremgår videre af hjemmesiden, at jordfordeling var et vigtigt led i projektet, idet det hermed var muligt at samle store parceller i ådalen for bl.a. herigennem at gøre områderne attraktive som græsningsarealer.

Projektet i Kastbjerg Ådal blev indviet i september 2017.

2.3 Sagens forhistorie

Randers Kommune blev den 14. september 2010 efter en anonym henvendelse opmærksom på, at dige D00.131.633 var under nedlæggelse. Der blev i den forbindelse meddelt et mundtligt standsningspåbud til ejendommens ejer. Kommunen gjorde ved brev af 20. september 2010 Kulturarvsstyrelsen (nu Slots- og Kulturstyrelsen) opmærksom på, at store dele af diget var fjernet. Brevet blev sendt i kopi til lodsejer.

Slots- og Kulturstyrelsen varslede den 24. november 2014 påbud om retablering af dige D00.131.633 og efterfølgende påbud af 13. maj 2015.

For så vidt angår digerne D00.127.416 og D00.124.935, blev Randers Kommune i forbindelse med en borgerhenvendelse den 25. august 2014 opmærksom på, at digerne var fjernet. Kommunen gjorde ejendommens ejer opmærksom på forholdet ved brev af 27. januar 2016.

Randers Kommune blev den 14. oktober 2015 i forbindelse med anden sagsbehandling opmærksom på, at der var foretaget ændringer i dige D00.137.990. Ejendommens ejer blev gjort opmærksom herpå ved oplysningsbrev af 25. januar 2016.

De tre lodsejere ansøgte herefter om lovliggørende dispensation ved Randers Kommune henholdsvis den 23. oktober 2015, og den 25. og 27. april 2016.

Det fremgår af ansøgningerne, at digerne blev fjernet som led i en "handel" med offentlige myndigheder i forbindelse med naturgenoprettelsesprojektet i Kastbjerg Ådal, hvor der skete frivillig jordfordeling.

Ejeren af digerne D00.127.416 og D00.124.935 oplyste i sin ansøgning, at Naturstyrelsen i 2008 kontaktede lodsejerne i området med henblik på at indgå i jordfordelingen i forbindelse med naturgenopretningsprojektet i ådalen. Naturstyrelsens landmåler kom i den forbindelse med forslag til, hvordan arealerne, der indgik i jordfordelingen, kunne handles, så der kunne opnås en mere rationel markdrift. Lodsejerne gjorde i den forbindelse landmåleren opmærksom på, at de ville fjerne markskellene for at vende kørselsretningen, og derved undgå, at skulle køre gennem Enslev by med tunge maskiner. Lodsejerne oplyste i den forbindelse, at jordfordelingen ikke havde interesse, såfremt der kunne opstå problemer ved at fjerne skellene.

Lodsejeren oplyste dog videre, at dige D00.127.416 samt den sydligste del af dige D00.124.935 allerede blev fjernet i 1999. Der var her tale om mindre skel, som det altid havde været muligt at køre henover. Endvidere havde Randers Kommune i 2003, 2006 og 2010 behandlet miljøgodkendelser, hvor der havde været vedlagt kort. Det havde heraf fremgået, at en del af digerne havde været fjernet siden 1999. Lodsejeren stillede sig derfor uforstående overfor, hvorfor Randers Kommune ikke havde reageret tidligere.

De øvrige lodsejere oplyste endvidere, at en unavngiven medarbejder ved Randers Kommune ved en besigtigelse i forbindelse med jordfordelingen havde defineret et dige som en forhøjning i terrænet med en sådan størrelse, at en soldat med tornyster kan skjule sig bag den. Lodsejerne henviste til, at de fjernede diger ikke havde en sådan højde.

Det fremgår af samtlige ansøgninger, at det aldrig var lodsejernes ønske at handle i strid med reglerne, og at lodsejerne handlede i overensstemmelse med og i tillid til den vejledning, som de havde modtaget fra myndighederne.

Randers Kommune traf den 28. august 2017 afgørelse om afslag på lovliggørende dispensation til fjernelse af de omhandlede digestrækninger i alle tre sager.

Randers Kommune lagde i afgørelserne vægt på, at digerne ikke har været direkte til hinder for naturgenopretningsprojektet, idet digerne har været beliggende ca. 1 km eller mere fra selve projektområdet, uanset at områderne har indgået i jordfordelingerne i forbindelse med projektet.

Derudover oplyste Randers Kommune i afgørelserne, at Naturstyrelsen var byggherre på naturgenopretningsprojektet, hvorfor kommunen således ikke havde deltaget i jordfordelingen. En aftale indgået uden om Randers Kommune har ifølge kommunen ikke kunnet give lodsejerne en berettiget forventning om, at kommunen efterfølgende ville meddele lovliggørende dispensation til fjernelse af digerne.

Det fremgår derudover af afgørelserne, at Naturstyrelsen har oplyst, at lodsejerne aldrig er blevet stillet i udsigt, at digerne kunne fjernes i forbindelse med projektet i Kastbjerg Ådal. Heller ikke det, at en unavngiven medarbejder ved Randers Kommune skulle have udtalt sig generelt om diger ved en besigtigelse i forbindelse med naturgenopretningsprojektet, kunne føre til andet resultat, idet der ikke har været tale om en konkret sag på daværende tidspunkt.

Afgørelserne blev den 22. september 2017 påklaget til Miljø- og Fødevareklagenævnet af lodsejerne, hvorefter Randers Kommune valgte at genoptage sagen.

Det fremgår bl.a. af lodsejernes klage, at lodsejerne, særligt henset til digernes størrelse, ikke fandt det dokumenteret, at der var tale om egentlige diger. Endvidere havde naturgenopretningsprojektet væsentlig samfundsmæssig interesse, og jordfordelingen måtte betragtes som en nødvendig del af det samlede projekt. Derudover fremgår det, at lodsejerne har anført, at de under samtlige møder og besigtigelser i forbindelse med projektet konsekvent var blevet forsikret af myndighederne om, at der ikke var nogen grund til bekymring vedrørende fjernelsen af eventuelle skel.

Randers Kommune har herefter valgt at behandle ansøgningerne samlet, idet lodsejerne alle har henvist til, at digerne er fjernet i forbindelse med jordfordelingen, der fandt sted som led i naturgenopretningsprojektet i Kastbjerg Ådal.

2.4 Den påklagede afgørelse

Miljø- og Teknikudvalget i Randers Kommune har behandlet sagen på et

møde den 30. november 2017. Kommunen har den 18. oktober 2018 meddelt lovliggørende dispensation til fjernelse af de omhandlede digestrækninger.

Randers Kommune har begrundet den lovliggørende dispensation med, at fjernelsen af digerne har været en forudsætning for lodsejertilslutningen og dermed gennemførelsen af naturgenopretningsprojektet i Kastbjerg Ådal, som er et projekt af stor samfundsmæssig interesse. Endvidere har fjernelsen af digerne medført, at miljøbelastningen i Enslev By er reduceret væsentligt.

Fjernelsen af digerne er dog betinget af, at beskyttelsen i stedet overføres til tre erstatningsdiger. Erstatningsdigerne er udpeget af Randers Kommune i samarbejde med lodsejerne. Det er således et vilkår, at der tinglyses deklARATIONER på de pågældende ejendomme, så erstatningsdigerne fremadrettet er beskyttet mod tilstandsændringer.

Det første erstatningsdige er placeret i skellet mellem matr. nr. 1 og 16 , Enslev på den anden side af Vejnavn 5 umiddelbart nord for dige D00.127.416. Der er tale om et eksisterende dige, som den 20. februar 2018 er besigtiget af Randers Kommune. Diget er græsklædt og beplantet med få buske i den sydlige ende. Endvidere er der konstateret almindelig hundegræs, gråbynke, stor nælde, vild kørvel og hyld på diget. Digets bredde varierer over hele strækningen fra ca. 110 cm til 220 cm. Digets højde varierer mellem ca. 14 cm og 70 cm set fra øst, og fra vest varierer højden fra 0 cm til ca. 35 cm. Diget har ifølge høje målebordsblade haft en oprindelig længde på ca. 445 m fra Vejnavn 5 . For at øge digets biologiske værdi skal diget forlænges, så det fortsætter hele strækningen ned mod Kastbjerg Ådal. Diget vil herefter få en samlet længde på ca. 635 m. Dog bevares en mulighed for gennemkørsel både indenfor de første og de sidste 25 m af diget. Det er Randers Kommunes vurdering, at diget har samme kulturhistoriske værdi som de nedlagte diger. Diget er endvidere landskabeligt værdifuldt, da det tydeligt kan ses fra Vejnavn 5 . Derudover har diget værdi som biologisk ledelinje, idet diget vil få direkte kontakt til naturområderne i ådalen.

Det andet erstatningsdige er placeret ca. 1,3 km mod syd og løber langs Vejnavn 4 umiddelbart nord for Blenstrup by. Der er tale om et gammelt græsklædt vejdige på ca. 165 m, som også har været omfattet af Randers Kommunes besigtigelse den 20. februar 2018. Kommunen har opmålt digets bredde til at variere mellem ca. 135 og 150 cm. Højden varierer mellem ca. 18 og 55 cm set fra vest og ca. 10 til 18 cm set fra øst. Hjulsporene i vejen får dog diget til at fremstå højere. Skellet, som diget markerer, fremgår af Original 1-matrikelkortet. Det samme gør sig gældende for vejen, som diget er beliggende langs. Diget fremgår videre af de høje målebordsblade, hvorfor Randers Kommune har vurderet, at diget er kulturhistorisk værdifuldt. Endvidere har

diget landskabelig værdi, idet diget giver en oplevelse af, at der er tale om en gammel vej, som er slidt ind i landskabet. Digets biologiske værdi er knyttet til det helle, som det udyrkede habitat udgør for dyr på marken.

Det tredje erstatningsdige skal etableres ved, at der opføres en jordvold i skellet mellem henholdsvis matr. nr. 13, Gjerlev og 14 og 15, Gjerlev mod vest og matr. nr. 11, Gjerlev mod øst. Erstatningsdiget vil få en samlet længde på ca. 450 m, hvoraf ca. 100 m vil markere en ejerlavsgrense. Ifølge høje- og lave målebordsblade har der tidligere været dige på denne del af strækningen. Randers Kommune har den 27. august 2018 besigtiget ejendommen med henblik på at vurdere den landskabelige værdi af erstatningsdiget på den pågældende strækning. Marken, hvor diget skal etableres, er beliggende på en bakke, hvor der på toppen er bevaret en lille del af et dige, som er beplantet med få træer. Der er ifølge lodsejer og Randers Kommune placeret et "historisk træ" på bakketoppen, og diget vil fortsætte fra dette punkt ned over bakken, hvor det vil medvirke til at skabe perspektiv i landskabet. Digets biologiske værdi vil også i dette tilfælde primært være knyttet til det helle, som diget udgør for dyr på marken, idet diget ikke forbinder større udyrkede arealer.

Randers Kommune har desuden vurderet, at den lovliggørende dispensation ikke vil have indflydelse på Natura 2000-områder eller påvirke rasteeller yngleområder for bilag IV-arter.

2.5 Klagens indhold

Klager har anført, at et erstatningsdige ifølge praksis skal udgøre en tilstrækkelig erstatning for de beskyttelsesværdier, der er blevet tilsidesat ved dispensationen til nedlæggelsen af de beskyttede diger.

Klager har henvist til Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 24. august 2017,5 hvoraf det bl.a. fremgår, at et erstatningsdige almindeligvis ikke kan erstatte den kulturhistoriske (fortælle)værdi, der knytter sig til den autentiske placering og udformning af et oprindeligt dige. Nævnet fandt i denne sag, at der ikke var anført særlige forhold, som kunne begrunde en lovliggørende dispensation. Nævnet lagde bl.a. vægt på, at erstatningsdiget ville erstatte et nyere dige, der ikke eksisterede på udskiftningstidspunktet, og at digets længde ville blive reduceret ved etablering af et erstatningsdige.

Det er klagers vurdering, at dispensation til nedlæggelse af kulturhistorisk værdifulde diger alene bør meddeles med vilkår om, at erstatningsdigerne rummer en tilsvarende eller højere kulturhistorisk værdi.

Klager er i den aktuelle sag enig i Randers Kommunes vurdering af, at de to eksisterende erstatningsdiger har kulturhistorisk værdi. Det er derimod

klagers opfattelse, at det endnu ikke etablerede erstatningsdige beliggende nær dige D00.137.990 har en mere begrænset kulturhistorisk værdi, idet kun en mindre del af diget er placeret i ejerlavsgården, mens resten af diget markerer markskel fra nyere tid. Etablering af dette dige risikerer således at utydeliggøre landskabets oprindelige og autentiske inddeling.

Klager har videre bemærket, at de fjernede diger har haft en samlet længde på i alt ca. 1.630 m, hvorimod erstatningsdigerne alene vil have en samlet længde på ca. 1.215 m. Derudover eksisterer to af erstatningsdigerne allerede. Disse eksisterende diger er også på nuværende tidspunkt biologisk, kulturhistorisk og landskabeligt værdifulde, selvom de ikke er beskyttede. Disse diger vil således allerede kunne optages i beskyttelsen, hvis Randers Kommune foretager en konkret udpegning af, hvilke diger der skal være omfattet af beskyttelsen. Mens der er fjernet ca. 1.630 m beskyttet dige, opføres der ifølge klager således reelt kun ca. 607 m nyt dige.

Klager har videre anført, at et diges biologiske værdi hænger tæt sammen med digets længde, hvorfor et erstatningsdige som udgangspunkt skal have samme længde som det dige, det skal erstatte. Samlet set har klager fundet, at de fjernede diger har større værdi end erstatningsdigerne.

Endvidere har klager bemærket, at vilkårene i forbindelse med nedlæggelse af diger skal være i overensstemmelse med formålet med beskyttelsen. Nedlæggelsen og de i den forbindelse stillede vilkår skal derfor samlet set være til fordel for bevarelsen af digerne, hvilket ikke er tilfældet i den foreliggende sag.

Endelig har klager anført, at Randers Kommune den 28. august 2017 har meddelt afslag på lovliggørende dispensation til fjernelse af de i sagen omhandlede diger. Der er imidlertid ikke i Randers Kommunes afgørelse af 18. oktober 2018 anført nye oplysninger, der kan begrunde, at afgørelsen er ændret til en lovliggørende dispensation.

Om de fjernede digers værdi har klager anført, at de nordligste diger D00.127.416 og D00.124.935 dels markerer ejendomsskel fra udskiftningen af Enslev By, som fandt sted i 1781, og dels stammer fra omlægning af ejendomsskel, som fandt sted i første halvdel af 1800-tallet. Digerne viser således tydeligt den tidligere ejendomsstruktur i området og har dermed kulturhistorisk værdi.

Klager har videre anført, at det vestligste dige D00.131.633 er et sognedige, der har markeret grænsen mellem Kærby og Gjerlev sogn. Diget har endvidere markeret ejerlavsgården mellem Kærby By og Blenstrup By. Om det østligste dige D00.137.990 har klager anført, at der også her er

tale om et ejerlavsdige, som har markeret grænsen mellem Blenstrup By, Gjerlev By og Vejnavn 2 .

Klager har i den forbindelse henvist til, at det er vigtigt at bevare ejerlavsgrensene i landskabet, da ejerlavene i århundreder også før udskiftningen har været den mindste, faste enhed i det danske landskab, og at grupper af ejerlav har udgjort de større enheder i form af sogne, herreder osv. Ejerlavsgrensene går formentligt helt tilbage til jernalderen, og digerne viser derfor sammen med naturlige grænser, som f.eks. vandløb, vådområder og lignende, den grundlæggende struktur for stort set al senere inddeling af landet i større eller mindre enheder. Digerne har derfor væsentlig kulturhistorisk værdi.

Klager har endvidere bemærket, at diger, der har eksisteret i en lang årrække, herunder flere hundrede år, ofte er biologisk værdifulde, idet en lang række arter har haft tid til at indvandre og etablere sig. Det er herefter klagers opfattelse, at digerne potentielt har haft stor biologisk værdi.

2.6 Randers Kommunes bemærkninger til klagen

Randers Kommune har den 28. november 2018 bemærket, at udlægningen af erstatningsdigerne ikke er begrundelsen for, at der er meddelt dispensation i sagen. Erstatningsdigerne udgør derimod en kompenserende foranstaltning, som er medtaget efter, at kommunen har vurderet, at der kan meddeles lovliggørende dispensation til at fjerne digerne.

Det fremgår endvidere af Randers Kommunes bemærkninger, at ansøgerne flere gange selv har tilkendegivet, at de er villige til at udlægge erstatningsdiger.

Randers Kommune har henvist til Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 28. juni 2016, hvoraf det bl.a. fremgår, at der ikke er fastsat regler for omfanget af erstatningsbiotoper i forbindelse med digenedlæggelse. Endvidere fremgår det af afgørelsen, at kravet til længden af erstatningsbiotoper bør fastsættes ud fra en konkret vurdering af forholdene på ejendommen.

Randers Kommune har anført, at erstatningsdigerne i den foreliggende sag er udlagt i dialog med ansøgerne samt ejere af tilstødende matrikler. Kommunen har således foretaget en konkret vurdering i forhold til mulighederne for at placere erstatningsdigerne. Kommunen har i den forbindelse vurderet en række andre placeringer, som dog ikke har vist sig mulige. Det er herefter kommunens vurdering, at de udlagte erstatningsdiger udgør en tilstrækkelig erstatning, uanset at erstatningsdigerne sammenlagt er kortere end de fjernede diger.

Randers Kommune har videre anført, at de allerede eksisterende erstatningsdiger ikke er beskyttede efter museumslovens generelle bestemmelser. Det er kommunens opfattelse, at disse diger kan indgå i sagen som erstatningsdiger, idet deres nuværende biologiske, kulturhistoriske og landskabelige værdi derved sikres. Denne værdi vil i andet fald risikere at forsvinde inden det tidspunkt, hvor der eventuelt foretages en konkret udpegning. Digerne vil netop af denne grund være velegnede som erstatningsdiger.

Randers Kommune har bemærket, at de eksisterende diger er udpeget som erstatningsdiger særligt på grund af deres kulturhistoriske værdi, mens det tredje og endnu uetablerede dige især må tillægges landskabelig værdi.

Endvidere er det Randers Kommunes opfattelse, at den lovliggørende dispensation ikke bør bortfalde alene på baggrund af erstatningsdigernes værdi.

Randers Kommune har henvist til, at naturgenopretningsprojektet i Kastbjerg Ådal udgør et stort og flot fælles projekt mellem staten, Mariagerfjord Kommune og Randers Kommune, og som har regional betydning. Projektet har medført en betydeligt bedre pleje af ådalen, større biodiversitet samt øget adgang for borgerne. Endvidere har jordfordelingen generelt medført en mere rationel drift af landbrugsarealerne i området samt en mindre miljøbelastning. Dette vil dog ikke være tilfældet, såfremt de omhandlede diger retableres. Endvidere vil retablering være til stor gene for de pågældende lodsejere samt for beboerne i Enslev By.

Randers Kommune har derfor i afgørelsen lagt vægt på naturgenopretningsprojektets væsentlige samfundsmæssige interesse, og at det helt fra projektets begyndelse har været en forudsætning for lodsejernes frivillige deltagelse, at digerne kunne fjernes.

3. Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger og afgørelse

I sagens behandling har Miljø- og Fødevareklagenævnets medlemmer deltaget: Thomas Steensen (formand), landsdommeme Norman Cleaver og Henrik Twilhøj og de læge medlemmer Pelle Andersen-Harild, Jørgen Elikofer og Jens Vibjerg.

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.

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.

De aktuelle jorddiger er angivet på det nævnte kortværk. Digerne fremgår endvidere af såvel høje- som lave målebordsblade samt luftfotos indtil digerne løbende er fjernet fra 1999 og frem. Digerne er således beskyttet efter museumslovens § 29 a. Det af lodsejerne anførte, om digernes begrænsede størrelse, kan på den baggrund ikke føre til andet resultat.

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 på baggrund af oplysningerne fra Randers Kommune og Slots- og Kulturstyrelsen til grund, at digerne er særligt kulturhistorisk værdifulde.

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 diger i forbindelse med landbrugets drift er i overensstemmelse hermed yderst restriktiv.

Det fremgår af digevejledningen, at der i mange tilfælde vil kunne dispenseres i forbindelse med jordfordeling som følge af større naturforvaltningsprojekter, offentlige anlægsarbejder som motorveje eller lignende, hvis diget er direkte til hinder for projektet. Der gives normalt tilladelse til at fjerne diger i

områderne op til de arealer, der er berørt af projektet i forbindelse med den nye jordfordeling, hvis et diges placering gør, at den resterende mark ved siden af f.eks. en ny motorvej er så smal, at den ikke kan dyrkes. Der bør dog ikke gives tilladelse til at nedlægge et dige, når det stadig ligger i ejendoms-skel, hvis der er tale om ejerlavsdiger eller landskabeligt markante diger.

Et erstatningsdige vil efter nævnets opfattelse almindeligvis ikke kunne erstatte den kulturhistoriske (fortælle)værdi, der knytter sig til den autentiske placering og udformning af et oprindeligt dige. Erstatningsdiger 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 i den konkrete sag ikke er tale om et sådant særligt tilfælde, der kan begrunde en lovliggørende dispensation til fjernelse af de omhandlede diger. Nævnet har lagt vægt på, at praksis på området er restriktiv, og at der er tale om diger af høj alder, som med deres unikke forløb og karakteristiske knæk fortæller om landskabets inddeling i tiden omkring udskiftningen af landsbyerne i området. Nævnet har videre lagt vægt på, at de omhandlede diger ikke fysisk har været direkte til hinder for naturgenopretningsprojektets gennemførelse. Digerne har således ikke været beliggende umiddelbart op til de arealer, der har indgået i selve projektområdet, men har derimod været beliggende op til flere kilometer væk. Det er herefter nævnets opfattelse, at digerne alene er fjernet for at opnå en mere rationel landbrugsdrift, hvilket efter nævnets praksis ikke i sig selv kan begrunde en lovliggørende dispensation.

Endvidere finder Miljø- og Fødevareklagenævnet det ikke tilstrækkeligt godtgjort, at lodsejerne skulle have indgået en "handel" med Naturstyrelsen i forbindelse med jordfordelingen. Nævnet finder således, at der i sagen ikke er konkrete holdepunkter, der understøtter, at lodsejerne skulle have fået forudgående tilladelse til at fjerne de omhandlede beskyttede diger i forbindelse med jordfordelingen. Endvidere finder nævnet, at lodsejerne ikke kan have haft en berettiget forventning om, at digerne kunne fjernes på baggrund af en udtalelse fra Naturstyrelsen, idet Randers Kommune er den relevante myndighed i sagen.

Heller ikke det forhold, at Randers Kommune ikke tidligere i forbindelse med anden sagsbehandling, er blevet opmærksom på, at to af de omhandlede digestrækninger er fjernet allerede i perioden 1999 til 2002, kan føre til andet resultat. Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærker, at det i tilfælde, hvor en myndighed behandler sager om andre konkrete forhold, ikke nødvendigvis kan forventes, at myndigheden bliver opmærksom på ulovlige forhold andetsteds på ejendommen, på de omkringliggende ejendomme

eller forhold angående anden lovgivning.

Etablering af erstatningsdiger andre steder i området vil — uanset det anføres om erstatningsdigerens værdi — efter nævnets opfattelse ikke kunne erstatte den værdi, herunder især den kulturhistoriske værdi, som knytter sig til de aktuelle beskyttede diger.

Endelig har nævnet lagt vægt på den uønskede præcedensvirkning, som en lovliggørende dispensation vil kunne få for fremtidige lignende sager.

3.2 Gebyr

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

3.3 Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet ændrer Randers Kommunes afgørelse om lovliggørende dispensation til fjernelse af digerene D00.127.416 og D00.124.935 beliggende i skellet mellem matr. nr. 1, 2, 3 og 4, Enslev, delvis fjernelse af dige D00.131.633 beliggende i skellet mellem matr. nr. 5, Kærby og matr. nr. 6, Gjerlev samt delvis fjernelse af dige D00.137.990 beliggende på matr. nr. 7, Gjerlev samt i skellet mellem matr. nr. 8 og 9, Gjerlev, matr. nr. 10 og 11, Gjerlev og matr. nr. 12, Gjerlev til et afslag."

Sagsøgerne er ejere af de tre ejendomme, hvorpå de i afgørelsen omhandlede diger er beliggende.

Der er enighed om, at sagsøgerne ved skrivelser af 30. november 2018 modtog orientering om, at sagen blev behandlet i Miljø- og Fødevareklagenævnet. Af orienteringsskrivelsen fremgår bl.a. følgende:

"Hvis du er part i sagen, og hvis nævnets afgørelse kan gå dig imod, vil du blive partshørt, inden afgørelsen træffes."

Der er enighed om, at sagsøgerne ikke er partshørt i forbindelse med Miljø- og Fødevareklagenævnets behandling af sagen.

Forklaringer

Navn C har forklaret, at han er landmand med kvægdrift og markdrift. Han ejer sammen med sin far arealet, hvorpå digerene nr. 416 og nr. 935 er beliggende. Omkring 2006 kom der en indkaldelse til et møde om Kastbjerg Ådal-projektet. Han og hans far samt en lang række andre lodsejere var mødt

frem. Projektet gik ud på at bevare de rigkær, der er i ådalen. Kulturstyrelsen havde hyret ^{Virksomhed 2} til at lave en jordfordeling, så projektet kunne gennemføres. Der blev n² at et udvalg med fem lodsejere, herunder ham selv. Navn E fra ^{Virksomhed 2} var også med i udvalget. De udpegede de arealer, der skulle bruges, og fandt ud af, hvem der ejede dem. De skulle undersøge, om lodsejerne ville sælge, og hvordan der kunne ske jordfordeling, idet der blev opkøbt arealer i området til at bytte med. Han og hans far havde 20-22 hektar jord i ådalen, som de fik erstattet med 35-36 hektar jord i ådalen, som de imidlertid kun må bruge mindre intensivt til afgræsning. De må ikke gøde, og der er etableret stier i området. Hvis der ikke afgræsses, forsvinder rigkærene, og området springer i pil og andre træer. Som led i projektet skete der en større jordombytning. De modtog således arealet markeret med 2 på ekstraktens side 235. Den tidligere ejer af arealet havde kørt i et hjulspor langs skellet markeret med 1. Da hans far købte området markeret med 2 i slutningen af 1990'erne, nedlagde faderen markvejen langs skellet markeret med 1. Det skete med en stubharve og var ikke det store problem. Det var Navn E, han var i dialog med om jordomfordelingen. Han afgav andre arealer i området. Han og Navn E talte ikke om, at der var beskyttede diger på den jord, de modtog, men Navn E sagde, at de skulle passe på, hvis der var beskyttede diger. Udover diget markeret med 1 på ekstraktens side 235 nedlagde de også diget markeret med 3. I 2016 modtog de et oplysningsbrev om de fjernede diger. Siden 1999 havde de intet hørt om digerne fra kommunen eller andre. De havde ikke haft interesse i omfordelingen, hvis de ikke måtte nedlægge digerne, for så skulle de køre gennem Enslev by med deres markredskaber. Det var ikke populært blandt beboerne, og der var et skarpt hjørne, de skulle rundt om. Kommunen gav dem i første omgang ikke dispensation til at nedlægge digerne, men efter at de havde fået lov til at argumentere over for kommunen, fik de dispensation. Han vidste godt, sagen var indbragt for Miljø- og Fødevareklagenævnet, men blev ikke hørt i sagen. Efter nævnets afgørelse følte han sig snydt. Han ville ikke have medvirket positivt til Ådals-projektet, hvis han havde vidst, hvad afgørelsen ville gå ud på. Når han i et referat er refereret for at have sagt, at han var bekendt med, at der var beskyttede diger, skyldtes det, at han på et tidspunkt senere end 1999 blev bekendt med det. Navn E sagde, at de skulle være opmærksomme på beskyttede diger, men at når der var tale om jordfordeling, så havde det ikke så stor betydning. Diger var ikke nævnt som vigtige i deres dialoger om jordfordelingen. De fik i 2010 miljøgodkendelse til opførelse af en stald og dermed også til de arealer, der var nødvendige for at have besætningen. Dette afgøres af dyreenheder pr. hektar. Det er rigtigt, at de på markerne vist på ekstraktens side 235 ville kunne etablere en markvej, som giver adgang til arealet uden at køre omkring Enslev by, men de ville stadig ikke have været interesseret i projektet, hvis de ikke måtte nedlægge digerne.

Navn F har forklaret, at han er søn af Navn A
 . Han ejede Adresse 1 og drev sammen med sin far og bror jorder om-

kring Kastbjerg ådal. De havde kvægbesætning og markarealer til udbringning af husdyrgødning. I 2006 blev der annonceret med et projekt i ådalen, og der blev indkaldt til et møde herom. På mødet blev projektet præsenteret, og det blev nævnt, at der skulle laves en jordfordeling. Der blev nedsat et udvalg af fem lodsejere, herunder ham selv. Der ville blive en brugsbegrænsning af areaerne i ådalen, så de ikke måtte gøde, og der blev udlagt stier. De fik jordarealer ved jordfordelingen, herunder en parcel markeret som 7 på ekstraktens side 239, og som de tidligere havde forpagtet. Det dige, der er markeret med et A, var efter hans opfattelse ikke et dige. Der var nogle lodsejere, der havde plantet træer og lavet et skel der. De fældede træerne, gravede rødderne op og kørte igennem med ploven. Den lille trekant, der lå bag skellet ville ikke have kunnet bruges fornuftigt. Hans far modtog også arealet markeret med 12 i forbindelse med jordfordelingen. Der stod nogle hybenroser i det skel, der er markeret med B, som de fjernede. Der var ikke en forhøjning. I nogle år pløjede de ind til skellet, indtil de i forbindelse med sædskifte kunne pløje igennem det og lægge areaerne sammen. Der var ikke bevågenhed om diger på det tidspunkt. I forbindelse med et orienteringsmøde om Ådals-projektet spurgte han en repræsentant fra kommunen om, hvordan et dige var defineret. Denne sagde, at det var defineret som en forhøjning, som en soldat med tornyster kunne gemme sig bagved. Det var nok i februar 2011. Hans fars areal i ådalen er nu blevet så vådt, at det alene bruges til jagt, så det ville under alle omstændigheder ikke have kunnet bruges til afgræsning. Navn E var ikke ude at se på marker eller diger. Jordfordelingen skete på skrivebordet. Han ville ikke have indgået i projektet med jordfordeling, hvis han ikke havde måttet fjerne digerne.

Navn G har forklaret, at han er søn af Navn B .

Han og hans far har siden 1990'erne drevet landbrug omkring Kastbjerg ådal. De fik at vide, at der var et naturgenopretningsprojekt i ådalen. Han og hans far deltog i mange møder herom, idet de var lodsejere. De skulle afgive nogle enge, som de brugte til græsning, og fik nogle erstatningsjorder, herunder det areal, der er markeret med 8a på ekstraktens side 241. Der var et dige langs hermed og videre ind langs arealet markeret med 5 som de ejede i forvejen. De fjernede to dele af diget, markeret med X på ekstraktens side 237. Det var kun 20 cm højt. De nåede ikke at fjerne den midterste del af diget, idet de blev stoppet af kommunen. Navn E havde sagt, at de måtte gøre med skellet, som de ville. Navn E sagde ikke, at det var et beskyttet dige. Han mener ikke, det på noget tidspunkt har været et dige, men alene en række træer. Den del af skellet, som løb langs med arealet 5, og som de fjernede, grænsede op til en mark, som de købte til omkring samme tidspunkt, som de fjernede digerne, og fjernelse af denne del af diget havde således ikke noget med jordfordelingen at gøre.

Procedure

Sagsøgerne har i deres påstandsdokument af 10. september 2020 gjort følgende anbringender gældende:

”3. ANBRINGENDER:

3.1 Partshøring

Det gøres gældende, at lodsejeren ikke har været hørt i forbindelse med behandlingen af Slots- og Kulturstyrelsens klage over dispensationen i Miljø- og Fødevareklagenævnet, og at afgørelsen af 2. juli 2019 (sagsnummer 18/09384) derfor er ulovlig og ugyldig.

Sagen blev alene behandlet som en sag mellem Kommunen og Slots- og Kulturstyrelsen, og lodsejerne fik derfor ikke mulighed for at komme med deres bemærkninger til sagen.

En myndighed har pligt til på eget initiativ at partshøre for at sikre, at der træffes en korrekt afgørelse, hvilket Miljø- og Fødevareklagenævnet har forsumt.

Det gøres yderligere gældende, at manglende partshøring ikke skal medføre hjemvisning med, at afgørelsen af 2. juli 2019 (sagsnummer 18/09384) er ulovlig og ugyldig.

3.2 Lighedsgrundsætningen

Det gøres gældende, at lodsejeren med henvisning til Miljø- og Fødevareklagenævnets praksis har ret til at modtage lovliggørende dispensation efter museumslovens § 29j, stk. 2, jf. ligheds-grundsætningen.

Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 28. juni 2016 (sagsnr. NMK-600-00082i) viser, at bristede forudsætninger i forbindelse med jordfordeling kan give anledning til, at der skal gives dispensation efter museumslovens § 29j, stk. 2.

Kommunen havde bl.a. givet dispensation til at fjerne et dige i forbindelse med en jordfordeling, som var en del af et større vådområdeprojekt. Diget var 107 meter langt og stammede ifølge afgørelsen fra udskiftning af ejerlavet i 1800-1801 og dermed et historisk betydningsfuldt dige.

Afgørelsen fra klagenævnet minder meget om nærværende sag, hvor jordfordeling blev foretaget for at kunne gennemføre naturgenopretningsprojektet i

Kastbjerg Ådal. I nærværende sag, er der desuden sket misinformation eller måske nærmere afgivet urigtige oplysninger af myndighederne i forbindelse med, at lodsejerne skulle overbevises om at gå ind i projektet.

3.3 Berettigede forventning

Det gøres gældende, at lodsejerne har haft en berettiget forventning om, at digerne kunne fjernes, og at afgørelsen af 2. juli 2019 (sagsnummer 18/09384) derfor er ulovlig og ugyldig.

Det gøres yderligere gældende, at det fremstår fuldt ud dokumenteret ved ordlyden af Randers Kommunens dispensation, at lodsejerne havde en berettiget forventning om, at digerne måtte fjernes.

Lodsejerne havde ingen interesse i at gå med i naturgenopretningsprojektet for Kastbjerg Ådal og dermed den nødvendige jordfordeling, hvis ikke de var blevet lovet, at markskellene/digerne kunne fjernes.

Det er også tydeligt, at jordfordelingen er foretaget med det sigte, at markskellene godt kunne fjernes.

Lodsejerne var da også opmærksomme på eventuelle diger, idet de ved besigtigelse i ådalen spurgte ind til hvilke diger, der var beskyttet i området for jordfordelingen.

Under samtlige møder og besigtigelser vedrørende projektet og jordfordelingen har lodsejerne konsekvent fået forsikringer fra myndighederne om, at der ikke var nogen grund til bekymring om eventuelle skel kunne fjernes, hvis lodsejerne indgik i projektet og jordfordelingen.

Lodsejerne har således indgået aftalen om jordfordeling i tillid til de tilkendegivelser og løfter, de modtog fra de myndigheder, der har foranlediget jordfordelingen.

Var det blevet oplyst i forbindelse med jordfordelingen, at der var diger, der lå i vejen for sammenlægning af arealerne, havde lodsejerne naturligvis ikke frivilligt indgået i projektet, da det areal, de blev tilbudt, ikke ville kunne udnyttes som forudsat.

Hvis skellene skulle opretholdes, ville den "kompensation" som jordfordelingen skulle udgøre, desuden ikke være tilstrækkelig til at opveje lodsejernes tab i forbindelse med den rådighedsindskrænkning, de er blevet pålagt på arealerne i projektområdet.

Der tegner sig således efterfølgende et billede af, at naturgenopretningsprojektet skulle gennemføres for enhver pris, også selvom dette kun kunne gøres ved at negligere skellenes betydning over for lodsejerne, så de gik velvilligt ind i projektet.

Sagens omstændigheder viser, at lodsejerne havde en berettiget forventning om, at markskellet kunne flyttes i forbindelse med jordfordelingen.

Det gøres gældende, at Randers Kommune ved jordfordelingen har forsømt at tage stilling til digernes karakter og dermed også undladt at vejlede lodsejerne omkring hvilke rådighedsindskrænkninger, der fulgte med ved overtagelse af "nye" arealer med beskyttede diger, men nærmere har givet lodsejeren det indtryk, at digerne bare kunne fjernes.

Interessen for diger var i 2010 ikke ret stor og var derfor ikke et punkt, der blev indgående drøftet under jordfordelingen. Myndigheden fik således ikke udarbejdet særskilt dispensation men efterlod den opfattelse, at digerne ikke var noget problem.

Det gøres endelig gældende, at lodsejerne ikke ville have deltaget i jordfordelingen såfremt de havde fået oplyst, at der på de modtagende arealer var beskyttede diger.

Jordfordeling er en forhandlingsbaseret proces, hvor lodsejere sammen med en planlægger udvikler deres lokale landbrugsområde gennem "omarrondring", ved at landbrugsjord tages ud af almindelig landbrugsdrift og indgår i et vådområde, en skov eller lignende.

Kernen i forhandlingerne er frivillighed, som opnås ved at Naturstyrelsen "lokker" med en mere rationel markdrift.

Frivilligheden skal opnås ved, at arealbyttet skal have driftsmæssige fordele for lodsejeren – noget for noget.

Formålet med jordfordeling set fra et lodsejer-synspunkt er bedre arrondring og dermed driftsøkonomiske fordele, og såfremt dette ikke er udfaldet af en jordfordeling, har den selvsagt ingen interesse for en lodsejer.

3.4 Forhåndsbesked og indrettelseshensyn

Det gøres gældende, at lodsejerne får en mundtlig forhåndsudtalelse af Landinspektøren, der var den offentlige myndighed i forbindelse med jordforde-

lingen, og at Randers Kommune var forpligtet til at lægge forhåndsbeskeden til grund ved den efterfølgende dispensation af 18. oktober 2018.

Forhåndsbeskeden var ikke en forvaltningsakt men en udtalelse vedrørende indholdet af en kommende forvaltningsakt.

Lodsejerne blev ikke gjort bekendt med, at forhåndsbeskeden ikke var bindende. Lodsejerne vidste ikke, at forhåndsbeskeden skulle følges op af en dispensation efter Museumsloven.

Lodsejerne vidste altså ikke, at der skulle udstedes en forvaltningsakt i overensstemmelse med forhåndsbeskeden.

Med baggrund i denne uvidenhed nedlægges digerne uden, at lodsejerne ansøgte om den nødvendige dispensation.

Da lodsejerne indgik aftalen i 2010, var det med henblik på øjeblikkelig udnyttelse af jorden.

Hvis lodsejeren ikke måtte fjerne digerne med det samme, så ville det betyde omfattende driftsmæssige gener.

Det lå derfor implicit i aftalen, at digerne måtte fjernes umiddelbart herefter tildelingen.

Forhåndsbeskeden – selvom den ikke var bindende – blev givet i forhandlingerne som foregik imellem 2008-2010.

I 2010 blev forhandlingerne afsluttet, og lodsejerne afgav de aftalte matrikler og modtog til gengæld de nye matrikler.

For at lodsejerne kunne få gavn af de nye områder, så krævede det, at de modificerede nogle af digerne, så de kunne dyrke jorden hensigtsmæssigt.

Først i januar 2016 henvender Randers Kommune sig i forhold til de ændrede diger. Randers Kommune henvender sig ikke, fordi de først har opdaget "fejlen" i 2016, men fordi der gradvist var kommet fokus på diger jf. hyrdebrevet af 2016 (bilag 4).

Lodsejerne har altså i 6 år indrettet sig på, at de kunne bruge markerne ud fra deres nuværende udseende (modificerede diger).

Lodsejerne har tillige investeret tid og penge i at fjerne digerne.

Det gøres gældende, at Randers Kommune var forpligtet til, at lægge forhåndsbeskeden til grund ved den efterfølgende dispensation af 18. oktober 2018 (bilag 2).

En forhåndsbesked er en udtalelse vedrørende indholdet af en fremtidig forvaltningsakt.

Forhåndsbeskeder er således ikke en forvaltningsakt og kan som udgangspunkt ikke håndhæves, da den ikke er bindende, men Randers Kommune var forpligtet til at lægge forhåndsbeskeden til grund ved den efterfølgende afgørelse.

Dette er anerkendt af Randers Kommune og dokumenteret ved dispensationen af 18. oktober 2018, hvori Randers Kommune direkte bekræfter rigtigheden af forhåndsbeskeden.

Det gøres derfor gældende, at Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse af 2. juli 2019 er ulovlig og ugyldig.

Betingelserne for at undlade at følge en forhåndsbesked er de samme betingelser som ved annullation eller tilbagekaldelse af en forvaltningsakt, hvilket Miljø- og Fødevarerklagenævnet ikke har taget højde for i deres afgørelse.

Det gøres gældende, at Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse af 2. juli 2019 tillige er ugyldig og ulovlig ud fra et indrettelseshensyn.

Forhåndsbeskeden er givet i 2008 – 2010. I 2016 kontakter Randers Kommune lodsejerne, og i 2018 giver Randers Kommune en lovliggørende dispensation.

Der går som minimum 6 år uden, at lodsejerne bliver gjort opmærksomme på, at fjernelse af digerne krævede en dispensation.

En dispensation - de selvfølgelig får af Randers Kommune.

I 2019 ved Miljø- og Fødevarerklagenævnets afgørelse af 2. juli 2019 bliver lodsejerne for første gang gjort opmærksomme på, at digerne skal reetableres.

Tiden har afgørende betydning i forhold til indrettelseshensyn. Jo længere tid der går, desto mere har lodsejerne indrettet sig i tillid og foretaget disposition, i henhold til forhåndsbeskeden.

Der går altså ca. 10 år fra forhåndsbeskeden til påbud om lovliggørelse, hvilket skal have den konsekvens, at Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 2. juli 2019 tillige er ugyldig og ulovlig.

Digerne er udtaget af lodsejernes markplaner, og i stedet er jorden klassificeret som dyrkbare landbrugsjorder, og dermed er der søgt EU-støtte til jorden. Også på dette område har lodsejerne indrettet sig i henhold til forhåndsbeskeden (og dispensationen).

3.5 Navn A – diget D00.137.990

Det gøres gældende, at den del af dige D00.137.990 på Navn A's ejendom, som er fjernet, er på landbrugsjord, som er tildelt ved jordfordelingen med henblik på en mere rationel markdrift.

Det gøres yderligere gældende, at ovennævnte dige ikke var/er beskyttelsesværdigt ud fra landskabelig betydning, kulturhistorisk betydning eller biologisk betydning.

Dette er dokumenteret ved, at Randers Kommune som myndighed på området ved udstedelse af dispensation korrekt har vurderet, at digerne ikke var/er beskyttelsesværdige ud fra landskabelig betydning, kulturhistorisk betydning og biologisk betydning.

Det gøres endelig gældende, at dige D00.137.990 kun er gennembrudt men ikke fjernet, hvorfor digets funktion er fuld ud opretholdt.

3.6 Navn C og Navn D – dige D00.127.416 og D00.124.935

Det gøres gældende, at delstrækning 2) af dige D00.127.416 og D00.124.935 på Navn C og Navn D's ejendom er fjernet som et led i jordfordelingsprojektet i 2010 og delstrækning 1) og 3) ikke var registreret som dige på det tidspunkt, de blev fjernet,

Det gøres yderligere gældende, at ovennævnte dige ikke var/er beskyttelsesværdigt ud fra landskabelig betydning, kulturhistorisk betydning eller biologisk betydning.

Dette er dokumenteret ved, at Randers Kommune som myndighed på området ved udstedelse af dispensation korrekt har vurderet, at digerne ikke var/er beskyttelsesværdige ud fra landskabelig betydning, kulturhistorisk betydning og biologisk betydning.

3.7 Navn B – dige D00.131.633

Det gøres gældende, at den del af dige D00.131.633 på Navn B s ejendom, som er fjernet er på landbrugsjord, som er tildelt ved jordfordelingen med henblik på en mere rationel markdrift.

Det gøres yderligere gældende, at ovennævnte dige ikke var/er beskyttelsesværdige ud fra landskabelig betydning, kulturhistorisk betydning eller biologisk betydning.

Dette er dokumenteret ved, at Randers Kommune som myndighed på området ved udstedelse af dispensation korrekt har vurderet, at digerne ikke var/er beskyttelsesværdige ud fra landskabelig betydning, kulturhistorisk betydning og biologisk betydning.”

Sagsøgte har i sit påstandsdokument af 8. september 2020 gjort følgende anbringender gældende:

”3. ANBRINGENDER

Til støtte for påstanden om frifindelse gøres det overordnet gældende, at Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 2. juli 2019 (bilag 3) er lovlig og gyldig. Afgørelsen er ikke behæftet med mangler, som medfører, at afgørelsen er ugyldig, og det er derfor med rette, at nævnet har ændret Randers Kommunes lovliggørende dispensation til hel eller delvis fjernelse af diger til et afslag.

De synspunkter og oplysninger, som sagsøgerne er fremkommet under sagens forberedelse, svarer i det væsentligste til det, sagsøgerne har oplyst og argumenteret for i forbindelse med Randers Kommunes behandling af sagsøgernes ansøgninger om lovliggørende dispensation. Der er således ikke fremkommet væsentligt nyt i forhold til nævnets afgørelsesgrundlag.

Idet der henvises til begrundelsen i nævnets afgørelse, bilag 3, side 12-14 – herunder hvad angår digernes beskyttelsesværdighed – bemærkes herudover følgende til sagsøgernes anbringender:

3.1 Partshøring

Miljø- og Fødevareklagenævnet bestrid at have tilsidesat partshøringspligten i forvaltningslovens § 19.

Efter forvaltningslovens § 19 må der ikke træffes afgørelse, før myndigheden har gjort parten bekendt med oplysninger om sagens faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger, som parten ikke kan antages at være bekendt

med, når oplysningerne eller vurderingerne er til ugunst for den pågældende part og af væsentlig betydning for sagens afgørelse.

Det gøres gældende, at der ikke under klagesagens behandling er fremkommet nye faktiske oplysninger eller faglige vurderinger, som sagsøgerne burde have været partshørt om.

Baggrunden for Miljø- og Fødevareklagenævnets ændring af Randers Kommunes dispensation beror alene på juridiske overvejelser, herunder en anden skønsmæssig afvejning af saglige hensyn end kommunens. Nævnet har således ikke fundet, at der foreligger sådanne *særlige tilfælde*, at der i henhold til museumslovens § 29 j, stk. 2, kan dispenseres fra forbuddet mod ændring i tilstanden af sten- og jorddiger, jf. museumslovens § 29 a, stk. 1.

Pligten til at partshøre efter forvaltningslovens § 19, stk. 1, indtræder som udgangspunkt ikke som følge af, at nævnet som rekursmyndighed foretager en anden juridiske vurdering end kommunen. Partshøringspligten efter forvaltningslovens § 19, stk. 1, indtræder kun, hvis myndighedens ændrede vurdering rejser nye spørgsmål vedrørende bedømmelsesgrundlaget, således at parten får mulighed for at øve indflydelse på myndighedens forståelse af bedømmelsesgrundlaget.

Der er således ikke en generel ret til at blive hørt alene som følge af en ændret juridisk vurdering hos en rekursmyndighed, og det gøres gældende, at nævnets ændrede juridiske vurdering i denne sag ikke har rejst nye spørgsmål vedrørende bedømmelsesgrundlaget, som sagsøgerne burde have været hørt om.

Såfremt retten måtte komme frem til, at der i klagesagen er fremkommet oplysninger om sagens faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger, som sagsøgerne burde have været partshørt om, gøres det gældende, at sagsøgerne ved den generelle orientering af 30. november 2018 (bilag U) har fået tilstrækkelig mulighed for at orientere sig om klagesagen og samtidig også tilstrækkelig lejlighed til at fremkomme med yderligere bemærkninger til sagen.

Dette har sagsøgerne imidlertid ikke gjort, men de oplysninger og synspunkter, der er fremkommet under forberedelsen af retssagen, bekræfter da også, at sagsøgerne ikke ved nævnets klagesagsbehandling er blevet afskåret fra at fremkomme med deres syn på sagen. Sagsøger har således ikke fremlagt noget nyt i relation til nævnets afgørelsesgrundlag, og en eventuel partshøringsfejl er på den baggrund under alle omstændigheder konkret uvæsentlig.

Det bemærkes hertil bl.a., at Slots- og Kulturstyrelsens bemærkninger vedrørende erstatningsdigerens værdi (som gengivet i nævnets afgørelse, bilag 3, side 9-10), ikke kan anses for at have haft væsentlig betydning for sagens afgørelse. Som anført af Randers Kommune, jf. bilag T, er udlægning af erstatningsdiger ikke begrundelsen for kommunens lovliggørende dispensation til de helt eller delvist fjernede diger.

Til støtte for den subsidiaire påstand om hjemvisning gøres det gældende, at hvis retten finder, at nævnet burde have partshørt sagsøgerne i videre omfang end sket, og at afgørelsen derfor er ugyldig, skal sagen hjemvises til nævnet til fornyet behandling.

3.2 Berettigede forventninger

Miljø- og Fødevareklagenævnet har med rette fundet, at det ikke er tilstrækkeligt godtgjort, at lodsejerne skulle have indgået en "handel" med Naturstyrelsen i forbindelse med jordfordelingen.

Det er således korrekt, at der ikke i sagen findes konkrete holdepunkter, der understøtter, at lodsejerne skulle have fået forudgående tilladelse til at fjerne de omhandlede beskyttede diger. Der er ikke under retssagens forberedelse fremkommet oplysninger, som giver grundlag for at ændre nævnets vurdering og bevisbedømmelse.

For så vidt angår sagsøgernes synspunkt om, at lodsejerne har fået en mundtlig forhåndsbesked fra den landinspektør, der har stået for den pågældende jordfordeling i forbindelse med projektet i Kastbjerg Ådal, findes det ikke godtgjort, at der er afgivet en sådan mundtlig forhåndsbesked. En sådan udtalelse vil samtidig under alle omstændigheder ikke være bindende for en senere afgørelse, bl.a. fordi den pågældende landinspektør ikke repræsenterede en myndighed, der var kompetent til at træffe en sådan afgørelse om dispensation efter museumslovens § 29 j, stk. 2. Det var Naturstyrelsen, som var ansvarlig for jordfordelingen i forbindelse med naturgenopretningsprojektet, og Naturstyrelsen havde og har ikke kompetence til at træffe afgørelse efter museumslovens § 29 j, stk. 2. I den forbindelse bemærkes det også, at Randers Kommune ikke i forbindelse med Naturstyrelsens naturgenopretningsprojekt havde en særlig vejledningsforpligtelse over for lodsejerne vedrørende reglerne om diger, ligesom den manglende overholdelse af en sådan vejledningspligt under alle omstændigheder ikke vil kunne udløse, at lodsejerne skal tildeles en dispensation efter museumslovens § 29 j, stk. 2.

Det bestrides i øvrigt, at Randers Kommune endsige Miljø- og Fødevareklagenævnet var forpligtet til at lægge en udtalelse fra landinspektøren til grund. Sagsøgerne anfører i øvrigt, at betingelserne for at undlade at følge en

forhåndsbesked, er de samme betingelser som ved annullation eller tilbagekaldelse af en forvaltningsakt. Det bestrides under alle omstændigheder, at det er tilfældet.

Det bemærkes, at visse digestrækninger desuden er fjernet på et tidspunkt, der ligger forud for Kastbjerg Ådal-projektet. Der henvises bl.a. til bilag 3, side 6. Allerede som følge af de tidsmæssige omstændigheder bestrides det således, at de pågældende sagsøgere har haft en berettiget forventning om at kunne fjerne digerne.

Sagsøgerne anfører, at Randers Kommune ved sin dispensation af 18. oktober 2018 direkte har bekræftet rigtigheden af forhåndsbeskeden. Det bestrides, at Randers Kommunes afgørelse – som jo netop er den afgørelse, der danner grundlag for Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse, som nu prøves – kan anvendes som bevis eller anbringende i indeværende retssag. Ved dispensationen imødekom Randers Kommune sagsøgernes argument om, at fjernelsen af digerne var en forudsætning for deres tilslutning til naturgenopretningsprojektet. Nævnet imødekom ikke argumentet, og det er nu nævnets afgørelse, der er genstand for prøvelse ved retssagen.

3.3 Lighedsgrundsætningen

Den af sagsøgerne påberåbte afgørelse af 28. juni 2016 (NMK-600-00082) fra Natur- og Miljøklagenævnet blev allerede fremhævet i forbindelse med Randers Kommunes sagsbehandling og oprindelige afslag på dispensation, jf. f.eks. bilag N, side 2.

Afgørelsen adskiller sig imidlertid på væsentlige punkter fra nærværende sag, idet dispensationerne i sagen NMK-600-00082 udsprang af og udgjorde en forudsætning for gennemførelsen af et større vådområdeprojekt. Hertil kommer, at der var tale om et begrænset indgreb, og at digets kulturhistoriske værdi kunne opretholdes ved flytning.

Der er således heller ikke på baggrund af sagsøgernes synspunkt om ligebehandlingsprincippet grundlag for at tilsidesætte nævnets afgørelse.

3.4 Øvrige forhold

Hvad angår de indrettelseshensyn, som sagsøger gør gældende, må den afgørende periode i givet fald være fra 2010 og indtil henholdsvis november 2014, hvor Kulturstyrelsen henvender sig til **Navn B**, og januar 2016, hvor Randers Kommune henvender sig til de øvrige sagsøgere. Denne periode er under alle omstændigheder ikke tilstrækkelig lang til, at indrettelseshensyn kan gøres gældende, hvilket en 10-årig periode i øvrigt heller ikke

ville være. Det kan i øvrigt ikke tillægges vægt, at lodsejerne har søgt om EU-støtte.

Sagsøgerne anfører, at visse diger er fjernet på landbrugsjord, som er tildelt ved jordfordelingen med henblik på en mere rationel markdrift. Det bestrides, at en mere rationel markdrift i sig selv kan begrunde en dispensation til at fjerne diger.

Sagsøgerne anfører, at dele af dige D00.127.416 og D00.124.935 ikke var registreret som dige på det tidspunkt, de blev fjernet. Som det fremgår af Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 2. juli 2019 (bilag 3), side 12, fremgår det af § 1, stk. 1, nr. 4, i bekendtgørelse nr. 1190 af 26. september 2013 om beskyttede sten- og jorddiger og lignende, 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 pågældende dige fremgår i sin helhed af det nævnte kortværk. Der henvises i den forbindelse til bilag V. Det er således uklart, hvad sagsøger henviser til, når det gøres gældende, at dele af diget ikke var registreret.”

Rettens begrundelse og resultat

Efter bevisførelsen og af de grunde, der er anført i Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse af 2. juli 2019, lægger retten til grund, at de af sagen omhandlede diger er beskyttet efter museumslovens § 29 a, og at digerne må anses for særligt kulturhistorisk værdifulde.

Det fremgår af museumslovens § 29 j, stk. 2, at kommunalbestyrelsen i særlige tilfælde kan undtagelse fra bestemmelsen i § 29 a, stk. 1.

Det følger af lovens forarbejder og praksis, at området for dispensation er snævert. I Kulturarvsstyrelsens vejledning om beskyttede sten- og jorddiger er som eksempler, hvor dispensation kan gives, nævnt tilfælde, hvor diget direkte er til hinder for et projekt, eller hvor et diges placering gør, at den resterende mark op til diget er så smal, at den ikke kan dyrkes.

Den omstændighed, at en undladelse af at meddele dispensation til fjernelse af diget vil have driftsmæssige eller økonomiske konsekvenser, fører ikke i sig selv til, at der skal meddeles dispensation.

Digerne må i denne sag anses for fjernet for at opnå en mere rationel landbrugsdrift, og dette kan ikke i sig selv begrunde en lovliggørende dispensation. Herefter og i øvrigt af de grunde, der er anført i nævnets afgørelse, finder retten ik-

ke grundlag for at tilsidesætte nævnets skøn, hvorefter der ikke er grundlag for at give dispensation i medfør af museumslovens § 29 j, stk. 2.

Spørgsmålet er herefter, om afgørelsen er behæftet med sådanne væsentlige retlige mangler, at afgørelsen af denne grund er ugyldig.

Retten bemærker, at sagsøgerne ved skrivelser af 30. november 2018 var blevet orienteret om sagens behandling i Miljø- og Fødevareklagenævnet. Pligten til partshøring efter forvaltningslovens § 19, stk. 1, indtræder, hvis der i klagesagen er fremkommet oplysninger om sagens faktiske grundlag eller eksterne faglige vurderinger, men ikke som følge af, at nævnet foretager en anden juridisk vurdering end kommunen.

Retten finder ikke, at der under klagesagens behandling er fremkommet sådanne nye oplysninger, at nævnet havde pligt til at foretage partshøring af sagsøgerne efter forvaltningslovens § 19, stk. 1.

Retten bemærker dog, at det må anses for en sagsbehandlingsfejl, at der i orienteringen til sagsøgerne var anført, at de ville blive partshørt, inden afgørelsen blev truffet, hvis nævnets afgørelse ville gå dem imod. Denne sagsbehandlingsfejl må dog i den foreliggende sag anses for konkret uvæsentlig og kan derfor ikke føre til afgørelsens ugyldighed.

Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt sagsøgerne har haft en berettiget forventning om at kunne nedlægge digerne bemærker retten indledningsvis, at dele af digerne på **Navn C** ejendom allerede var fjernet inden Kastbjerg Ådal-projektet, og at dele af diget på **Navn B** s ejendom efter **Navn G** s forklaring må antages at være blevet fjernet som følge af et grundopkøb og ikke som følge af Ådals-projektet.

Hvad angår den resterende del af digerne bemærker retten, at der efter bevisførelsen ikke er konkrete holdepunkter, der støtter, at sagsøgerne skulle have fået forudgående tilladelse til at fjerne digerne i forbindelse med jordfordelingen, herunder at de skulle have indgået en "handel" med Naturstyrelsen herom. Retten har herved også lagt vægt på, at sagsøgerne har angivet, at der ikke blev talt ret meget om diger i forbindelse med drøftelserne om projektet.

Retten finder det således ikke godtgjort, at sagsøgerne har haft en berettiget forventning om at kunne nedlægge digerne.

Det forhold, at der er gået adskillige år fra fjernelsen af digerne, til sagsøgerne modtog påbud om retablering, fører ikke i sig selv til, at myndighederne har fortabt retten til at håndhæve museumslovens regler. Der er tale om forhold,

som kan være svære at opdage, og tilsynsmyndigheden har ikke pligt til løbende at sikre sig digernes eksistens.

Indrettelseshensyn fører herefter heller ikke til, at der foreligger retlige angler ved nævnets afgørelse.

Sagsøgerne har heller ikke godtgjort, at lighedsgrundsætningen fører til, at de havde ret til at modtage en lovliggørende dispensation efter museumslovens § 29 j, stk. 2. Den afgørelse af 28. juni 2016, som sagsøgerne har påberåbt sig, vedrørte en situation, hvor dispensation var nødvendig for at gennemføre det omhandlede projekt, hvilket ikke er tilfældet i denne sag.

Lighedsbetragtninger fører herefter heller ikke til, at nævnets afgørelse er ugyldig.

Endelig bemærker retten, at der ikke er grundlag for at antage, at Randers Kommune i forbindelse med jordfordelingen havde en særskilt pligt til at vejlede sagsøgerne om reglerne vedrørende diger.

Sagsøgerne har herefter ikke godtgjort, at nævnets afgørelse var ulovlig eller behæftet med ugyldighedsbegrundende mangler, og sagsøgtets frifindelsestilstand tages derfor til følge.

Retten har ved fastsættelse af sagens omkostninger lagt vægt på sagens karakter og omfang. Sagsomkostningsbeløbet skal dække sagsøgtets udgifter til advokatbistand.

THI KENDES FOR RET:

Sagsøgte, Miljø- og Fødevarerklagenævnet, frifindes.

Sagsøgerne, Navn A, Navn C, Navn D og Navn B, skal inden 14 dage i sagsomkostninger til sagsøgte betale 40.000 kr.



VESTRE LANDSRET
DOM
afsagt den 29. juni 2021

Sag BS-43226/2020-VLR
(14. afdeling)

Navn D
(advokat Caroline Louise Ganzhorn)

og

Navn C
(advokat Caroline Louise Ganzhorn)

og

Navn B
(advokat Caroline Louise Ganzhorn)

og

Navn A
(advokat Caroline Louise Ganzhorn)

mod

Miljø- og Fødevareklagenævnet
(advokat Jens Teilberg Søndergaard, prøve)

Retten i Randers har den 22. oktober 2020 afsagt dom i 1. instans (sag BS-59146/2019-RAN).

Landsdommerne John Lundum, Hanne Aagaard og Rikke Holm Simonsen (kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellanterne, Navn D , Navn C , Navn B og Navn A , har gentaget deres påstand for byretten om, at indstævnte, Miljø- og Fødevareklagenævnet, skal anerkende, at nævnets afgørelse af 2. juli 2019 er ulovlig og ugyldig.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har påstået dommen stadfæstet, subsidiært hjemvisning.

Forklaringer

Navn C , Navn F og Navn G har afgivet supplerende forklaring. Navn H og Navn I har endvidere afgivet forklaring.

Navn C har forklaret, at han og hans far ikke har haft mulighed for at bruge de arealer, de blev tildelt ved jordfordelingen, særlig intensivt. De må kun foretage afgræsning, men ikke gøde. De har en mindre flok kødkvæg, der afgræsser arealerne. Hvis der ikke afgræsses, springer det i pil. Afgræsningen er også i kommunens interesse. Det er et meget særligt område, hvor der bl.a. vokser orkideer. I 1999 var han ikke bekendt med, at der var diger. Han trådte ind i landbruget i 2004, og i 2006 var hans viden om diger meget begrænset. Han vidste, at der var diger i området, men ikke nærmere hvor og hvor mange. Drøftelserne med Navn E foregik ved spisebordet, hvor de kiggede på de kort, der fremgår af ekstrakten side 314-316. De fik ikke forevist andre kort, herunder 4 cm kort. Navn E havde meget travlt og var en presset mand. De gik ikke rundt i marken, og han talte ikke nærmere om diger med Navn E . Han var ikke selv inde at se på nogle kort for at se, om der var diger. Han har af Navn J , som tidligere ejede ejendommen benævnt ² på kortet ekstrakten side 298, fået fortalt, at Navn J , da han erhvervede ejendommen i 1968, fik tilladelse til at køre i det skel, der er benævnt nr. 1 på kortet, og der blev etableret en markvej. Hvis diget skal reetableres, skal han til at køre igennem Enslev by med sine maskiner. Navn K fra Enslev har vist ham, hvordan der er kommet revner i hans ejendom på grund af anden tung trafik gennem Enslev by. Han vil ikke etablere en markvej, da han i så fald mister et dyrkningsareal. Hvis lodsejerne ikke var gået med på jordfordelingen, var projektet med Kastbjerg Ådal ikke blevet til noget. Når de har søgt miljøgodkendelser bl.a. til opførelse af stald, har de medsendt kort, og i den forbindelse er der ingen der har påtalt de fjernede diger. Når der i referatet af mødet i forbindelse med besigtigelsen i februar 2016 står, at han var klar over, at der var beskyttede diger, er dette udtryk for, at han i 2016 var bekendt med digerne. Da jordfordelingen blev gennemført, var han ikke bekendt med digerne.

Navn F har forklaret, at han var med i det lodsejerudvalg, som blev nedsat. De fik intet fortalt om diger, og det hele foregik ved skrivebordet uden besigtigelser i marken. De fik forevist de kort, der fremgår af ekstrakten side 314-316. De fik ikke forevist 4 cm kort. De fik udleveret de almindelige vilkår, som fremgår af ekstrakten side 150, og der stod intet om diger. Han fandt ikke anledning til at undersøge, om der var diger. De har pløjet hen over digerne, som fremgår af kortet i ekstrakten side 302. Diget benævnt A bestod af tjørnehæk, og dige B bestod af hybenroser. Det kom som et chok for ham, da de fik at vide, at der var diger, og der skulle søges dispensation for at måtte fjerne dem. Han blev chokeret, da de jo havde indgået en handel og intet havde fået oplyst om diger. Det var først efter, at jordfordelingen var gennemført, at han blev opmærksom på, at der var diger i området. Han vidste, at der var ejerlavsgrenser, men ikke at disse kunne være beskyttet.

Navn G har forklaret, at han har været landmand siden 1998 og har været med i hele forløbet i denne sag. Navn E oplyste intet om diger, og han og hans far var ikke klar over, at der var diger på arealerne. De tænkte bare, at det var nogle træer. De har fjernet nogle af træerne, men ikke alle. I det materiale, de fik udleveret i forbindelse med jordfordelingen, stod der intet om diger. De spurgte Navn E, og han sagde, at der ikke var noget problem med de skel, der var, og de kunne gøre, som de ville. Han undersøgte ikke selv, om der var diger, men han gik ud fra, at Navn E som repræsentant for en offentlig myndighed havde oplysningspligt og ville oplyse om det relevante. Han fik udleveret de kort, som fremgår af ekstrakten side 314-316, men har aldrig set 4 cm kort over området. De var til et møde, hvor Naturstyrelsen oplyste, at styrelsen nok skulle sørge for alt vedrørende nødvendige dispensationer. Han ved ikke, hvilke dispensationer der var tale om. Ved jordfordelingen fik de de arealer, som er benævnt ¹⁷ og ¹⁸ på kortet ekstrakten side 310. ⁵ havde de købt ca. 2 år i forvejen, og ⁶ havde de også i forvejen.

Navn H har forklaret, at han er økonomikonsulent og i mange år har arbejdet med handler i landbruget. Herudover er han deltidslandmand. I 1988 var han med til at stifte et lodsejerlaug vedrørende Kastbjerg Ådal. Han blev også involveret i genopretningsprojektet, og han kom med i lodsejerudvalget. Han har selv afgivet jord til projektet. Han havde 55 hektar i området. Han havde dialog med Navn E, men også med Navn L, som var en af flere projektledere. Som han husker det, blev der i dialogen med lodsejerne ikke talt om diger. På hans arealer er der to rimelig store diger, hvorimod de små diger, der var på de øvrige lodsejeres arealer, ikke var af en sådan karakter, at han ville betragte dem som beskyttede diger. På kortene ekstrakten side 314-316 kan man ikke se nogen diger. Det var de kort, som lodsejerudvalget fik udleveret.

Navn I har forklaret, at hun tidligere var ansat i Randers Kommune. Hun deltog som myndighedsperson i projektet omkring Kastbjerg Ådal, og hun kom ind i sagen vedrørende de omhandlede diger, da Navn B sendte sin dispensationsansøgning. Hun overdrog sagen til en kollega i 2017. Det var Naturstyrelsen, som var bygherre på ådalsprojektet. Der var ingen diger i selve ådalen. Det var først ved dispensationsansøgningen fra Navn B, at hun blev opmærksom på, at der var en problemstilling i forhold til diger. Det er kommunen, der er myndighed i forhold til digerne, og hun husker ikke, at hun har talt nærmere med Naturstyrelsen vedrørende problemstillingen om diger. Den 9. februar 2016 deltog hun sammen med lodsejerne i en besigtigelse af de omhandlede diger og et efterfølgende møde. Hun tager altid håndskrevne noter, og det gjorde hun også i den forbindelse. Hun ville ikke skrive, at Navn C havde oplyst, at de var klar over, at der var beskyttede diger, medmindre han har sagt sådan. Nogle diger er let erkendelige, men ofte er der tale om små, lave diger. Kommunen ser altid på luftfoto og kort, og kommunen håndhæver ikke i forhold til diger, hvis digerne ikke fremgår heraf. Der er en streng praksis for, hvornår man kan give dispensation til at fjerne diger. Det var en politisk beslutning, da der blev meddelt dispensation i sagen. Slots- og Kulturstyrelsen har et system med vejledende registreringer over beskyttede diger, men registreringerne er desværre fejlbehæftet. Man kan altid kontakte kommunen for at få en afklaring omkring eventuel beskyttelse af diger. Det var Naturstyrelsen, der i forbindelse med jordfordelingen havde kontakten til lodsejerne. Hun deltog i et enkelt af de orienteringsmøder, som Naturstyrelsen holdt med lodsejerne. Hun husker ikke, at der blev talt om diger. Navn E oplyste, hvordan han normalt håndterer spørgsmålet om diger, og hun husker ikke, at han udtalte sig om, hvad han konkret havde sagt til lodsejerne i sagen.

Anbringender

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten.

Landsrettens begrundelse og resultat

Landsretten er enig i byrettens begrundelse og resultat. Det forhold, at Naturstyrelsen i forbindelse med jordfordelingen ikke har vejledt appellanterne nærmere om reglerne vedrørende diger, kan ikke føre til et andet resultat. Landsretten bemærker i den forbindelse, at det må anses for tvivlsomt, om Naturstyrelsen har været forpligtet til at foretage en sådan vejledning. Manglende opfyldelse af Naturstyrelsens eventuelle vejledningspligt ville i øvrigt ikke kunne føre til, at Randers Kommune var forpligtet til at give en dispensation efter museumslovens § 29 j, stk. 2. Landsretten stadfæster derfor byrettens dom.

Efter sagens udfald skal Navn D, Navn C, Navn B og Navn A i sagsomkostninger for landsretten betale i alt 40.000 kr. til Miljø- og Fødevarerklagenævnet til dækning af udgifter til advokat-

bistand inkl. moms. Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet til advokat taget hensyn til sagens omfang og forløb.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal Navn D , Navn C ,
Navn B og Navn A inden 14 dage betale i alt 40.000
kr. til Miljø- og Fødevareklagenævnet. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.