

LMO Viborg, 20. september 2016

Jonas Valhøj Kleffel Nielsen

SEGES Økonomi & Virksomhedsledelse

§ 3 - NYERE AFGØRELSER

SØ

- MAD 2016.93 Vestre Landsrets dom af 31. marts 2016
 - Krav om retablering af sø
 - Belyser kriterier for sø, bevisbedømmelse og spørgsmål om passivitet.
 - Retten lægger vægt på: Sø havde et areal på ca. 200 m² – efter forklaring fra ansat ved tidl. amt og fra ansat ved kommunen.
 - ”støttes dette endvidere af luftfotos fra 1999, hvor det synlige vandspejl er beregnet til ca. 80 m², men hvor det efter Heidi Brixens forklaring er ubetænkeligt at lægge til grund, at vandspejlet reelt er større, fordi vegetationen dækker over en del af vandspejlet. Hertil kommer endvidere vådområdet med pil”
 - Passivitet: Nej, da lodsejer selv først blev bekendt med, at kommunens ansvarlige ansatte var blevet orienteret om opfyldningen i 2012, selvom de pågældende blev orienteret i 2007.

SØ

- MAD 2016.25 – NMK-510-00822 (P12)
 - Bassiner til oprensning af olie beskyttet som sø, selvom de ofte skulle oprenses
 - Belyser bredden af sø-definitionen
 - ”Det bemærkes, at arealer, der opfylder de botaniske kriterier, må anses for omfattet af beskyttelsen, uanset at arealet er blevet til ved en menneskelig indsat og har et bestemt formål. Der er med denne afgørelse ikke taget stilling til, om der efter en konkret vurdering bør meddeles dispensation efter naturbeskyttelseslovens § 65, stk. 3 til for eksempel oprensning af vandhullet.”

SØ

- NMK-510-00860 (P15)
 - Sø mindsket fra 140 m2 til 90m2 ved udskiftning af dræn
 - Belyser krav til løbende vedligehold af dræn ift. § 3-beskyttelsen.
 - ”På baggrund af kommunens besigtigelsesdata, plantefund, luftfotofortolkning samt nævnet gennemgang af luftfotos finder Natur- og Miljøklagenævnet ikke grundlag for at tilsidesætte kommunens vurdering, hvorefter søen var en beskyttet sø på det tidspunkt, hvor søens størrelse er ændret. Søen ses tydeligt på luftfotos fra 1995 til 2012, hvorefter søen bliver gjort mindre ved jordpåfyldning og muligvis tillige dræning.”
 - ”Det er nævnets vurdering, at den af klager foretagne genetablering af dræn, der i en lang periode ikke har virket, ikke kan betegnes som sædvanligt vedligehold, men muligvis har været medvirkende årsag til, at søens areal er formindsket.”
 - ”foretagne ændring af søen ved jordpåfyldning og etablering af dræn er en tilstandsændring, der er sket i strid med naturbeskyttelseslovens § 3.”

HEDE

- MAD 2016.76 - NMK-510-00878 (P19)
 - Krav om retablering af hedeareal
 - Belyser Natur- og Miljøklagenævnets praksis med at tillægge luftfotos afgørende vægt.
 - Lodsejer oplyste, at arealet før rydning fremstod med en tæt bevoksning af træer og småskove.
 - ”Det fremgår at luftfotos, at arealet er udyrket i alle år op til 1987. På luftfotos fra 1992 og frem til 2014 fremstår arealet udyrket med få træer. På luftfoto fra 2015 fremstår arealet ryddet. Nævnet finder ud fra det medsendte materiale, herunder besigtigelsesdata samt luft- og ortofoto, at området havde karakter af hede, da rydning og tilsåning fandt sted.”

HEDE

- NMK-510-00749 (P22)

- NMKN ophæver kommunes lovliggørende dispensation til opdyrkning af areal med krav om erstatningsnatur. Kommunen vurderede, at retablering ikke var proportional, da fjernelse af næringsrig jord var omfattende, og der ikke var spredningsmuligheder i nærområdet (46.000 kr. + udgifter til lastbil + deponering).
- Belyser restriktiv praksis og krav om proportionalitet
- 5/4 afgørelse: "retablering er mulig med fjernelse af jordlag og spredning af afhøstet hedemateriale andetsteds fra. Flertallet bemærker i den forbindelse i øvrigt, at arealet i forbindelse med et krav om retablering som alternativ til at flytte den næringsrige overjord, kunne tænkes gjort næringsfattigt ved over en længere periode at foretage slæt eller afgræsning, eventuelt kombineret med udspreddning af en hedebrødblanding eller lignende."
- "Efter en samlet vurdering af sagen finder flertallet ikke, at en retablering af arealet vil være forbundet med sådanne uforholdsmæssige store udgifter eller besvær, at dette kan begrunde en lovliggørende dispensation."

MOSE

- MAD 2016.17 – NMK-510-00819 (P27)
 - Afslag på dispensation til etablering af kørevej i moseområde til brug for oprensning af grøft.
 - Belyser restriktiv praksis ved dispensation
 - ”Der fremgår dog ikke oplysninger om særlige omstændigheder i sagen, som kan begrunde en dispensation, og nævnet finder derfor på det foreliggende grundlag ikke anledning til at tilsidesætte kommunens afgørelse.”

ENG

- MAD 2016.112, Retten i Lyngby dom af 18. marts 2016 (P30)
 - Tvist om registrering af eng.
 - Belyser hvornår der er foretaget genopdyrkning inden for 1 års frist efter braklægningsaftale.
 - ”sprøjtningen med Round-up i efteråret 2008 og det opgivne forsøg på dyrkning af majs i foråret 2009 ikke havde sat sig spor”. Derfor var arealet ikke omfattet af undtagelsesbestemmelsen i naturtypebekendtgørelsens § 2, stk. 1.

ENG

- MAD 2015.542, Retten i Aalborg, dom af 17. november 2015 (P34)
 - Areal, der i 1995-1999 havde været pløjet og dyrket og siden henligget som agerjord, opfyldte kriterierne for fersk eng inden pløjning.
 - Belyser: Bevisvurdering og Passivitet
 - Fortsættes næste slide...

ENG

- MAD 2015.542 (fortsat)
- "Oplysningerne i syns- og skønserklæringen taler ... med afgørende vægt for ... at de grundlæggende betingelser for, at området tidligere har været fersk eng, er opfyldt".
- "De forklaringer, der er afgivet af Ellen Tholstrup og Grethe Mikkelsen, taler omvendt for, at der er sket en videregående landbrugsmæssig udnyttelse og omlægning arealet. Retten finder imidlertid, at disse forklaringer ikke i sig selv kan danne grundlag for at tilsidesætte de oplysninger, der fremgår af luftfotos og skønserklæringen..." "...uforeneligt med, at arealet skulle have indgået i almindelig landbrugsdrift, at der helt op til 1992 har været træer på den nordøstligste..."
- "den omstændighed, at der foreligger et luftfoto fra 1999, der udviser, at arealet er pløjet op, ikke findes at kunne ligestilles med, at myndighederne på det tidspunkt havde en viden eller burde viden om, at der var sket ændret anvendelse af et beskyttet areal" – derfor ikke myndighedspassivitet.

ENG

- MAD 2015.24, Retten i Hjørring, dom 11. februar 2015 (P40)
 - NMKNs vurdering af fersk eng tilsidesat af retten med henvisning til forklaring og syn & skøn.
 - Belyser rettens bevisvurdering – lodsejernes bevisbyrde.
 - ”Efter en samlet vurdering af bevisførelsen herunder navnlig indholdet af skønserklæringen finder retten, at Johannes Rasztar på tilstrækkelig måde har sandsynliggjort, at arealerne før 1. juli 1992 har været omlagt hyppigere end hvert 7. - 10. år, hvormed den vurdering af omlægningshyppigheden, som Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse hviler på, må tilsidesættes”

ENG

- MAD 2016.46 - NMK-510-00738 (P46)
 - Kommunes lovliggørende dispensation til tilplantning og opdyrkning af eng med krav om erstatningsnatur ophævet af NMKN
 - Belyser risiko for at kommunal dispensation ændres.
 - NMKN lægger vægt på:
 - "Særlige omstændigheder, før der kan meddeles dispensation".
 - "En væsentlig jordbrugs- eller anden almindelig økonomisk interesse er således ikke i sig selv tilstrækkelig til at begrunde en dispensation."
 - skal "være tale om et område, som ud fra naturbeskyttelsesmæssige hensyn vurderes som uden særlig interesse, eller om et indgreb, der i sig selv ikke skønnes at medføre nogen afgørende forrykning af tilstanden i området." "Ikke skabe en uheldig og uønsket præcedens for den fremtidige administration af § 3-beskyttelsen i området."
 - "uanset at reetableringen måtte kræve en målrettet indsats, er der efter nævnets opfattelse ikke tale om, at der er tale om et sådant uforholdsmæssigt besvær, at dette bør føre til, at reetableringen ikke bør kræves."

ENG

- MAD 2016.41 – NMK-510-00731 (P52)
 - Kommunes lovliggørende dispensation til jordpålægning på eng ophævet af NMKN.
 - Belyser klageadgang ved registrering af § 3 områder og restriktiv praksis ved dispensation.
 - ”Tredjemænd, som i øvrigt er klageberettigede efter naturbeskyttelsesloven, som f.eks. Danmarks Naturfredningsforening, kan [ikke] klage over beslutning om at registrere et område som beskyttet. Det samme gælder i forhold til tredjemænds adgang til at klage over en beslutning om, at et areal ikke er beskyttet.”
 - ”Natur- og Miljøklagenævnet finder på det foreliggende grundlag ikke, at der foreligger et sådan særligt tilfælde, der kan begrunde, at der meddeles en dispensation. Nævnet lægger i den forbindelse vægt på, at der ikke fremgår oplysninger af sagen, der indikerer, at det vil være forbundet med uforholdsmæssigt store udgifter eller besvær at fjerne de ulovlige jordpålægninger”.

ENG

- MAD 2016.33 - NMK-510-00856 (P56)
 - Kommunes registrering af fersk eng ophævet
 - Belyser luftfotos betydning ved afgørelse af sager og betydning af omlægning
 - ” Det fremgår af luftfotos, at arealet er opdyrket flere år frem til 1989. Arealet ligger i græs i 1993, men er opdyrket igen i 1995. På flere luftfotos fra årene 1999-2014 fremstår arealet med en meget ensartet struktur, og nævnet kan derfor ikke udelukke, at arealet har været omlagt op til flere gange i den pågældende periode. På denne baggrund finder nævnet ikke, at det omhandlede areal er omfattet naturbeskyttelseslovens § 3.”

ENG

- NMK-510-00771 (P59)

- Kommunes afgørelse om eng opretholdt
- Afgørelsen belyser vigtighed af luftfotos til belysning af omlægning
- ”Det fremgår af luftfotos, at arealet er opdyrket i 1954, 1965 og 1974. Arealet er i græs i 1979. Arealet fremstår i 1988 igen opdyrket. I 1993 fremstår arealet ekstensivt opdyrket. I 1995 fremstår arealet med høslæt. I 1999 fremstår arealet i græs, men med ensartet struktur og sandsynligvis nyligt omlagt. I 2002 samt 2004 fremstår arealet i græs med begyndende opvækst af buske og træer mod øst. I 2006 fremstår opvæksten fjernet, og der ligger en jordbunke på arealet. Resten af arealet er ekstensivt drevet græs, og arealet fremstår ikke omlagt. I 2008 og 2010 fremstår der igen sporadisk opvækst af buske og træer på arealet, ligesom arealet fremstår ekstensivt drevet. I 2012 fremstår arealet omlagt og i bar jord, ligesom arealet er nyligt omlagt i 2013, idet partier af bar jord fremstår på arealet.”
- ”...ikke kan udelukkes, at arealet har været omlagt oftere end hvert 7.-10. år før 1992. Arealet har efterfølgende dog ikke været omlagt i perioden mellem 1999 til 2012...”

ENG

- NMK-510-00551 (P62)
 - Spørgsmål om ændret gødskning af eng
 - Belyser spørgsmålet om tilstandsændring
 - Lodsejer ønskede at skifte fra handelsgødning til komposteret dybstrøelse. Henset til den påvirkning, som den komposterede dybstrøelse kunne få på engen og – ved bortskylning – på åen samt de omkringliggende arealer, afviste nævnet, at der kunne gives dispensation fra § 3.
 - Nævnet stadfæstede på den baggrund kommunens afslag, og lodsejeren må fortsat kun gøde med almindelig handelsgødning.

OVERDREV

- MAD 2016.37 – NMK-503-00109 (P66)
 - Kommunes lovliggørende dispensation til offentlig tilgængelig opholdsflade i overdrev ophævet af NMKN
 - Belyser meget restriktive praksis for dispensationer
 - ”Flertallet finder ikke, at hensynet til at forbedre forholdene for friluftslivet i denne sag er tilstrækkeligt tungtvejende til at opveje de landskabelige og naturmæssige hensyn.”

OVERDREV

- NMK-510-00717 og -00718 (P71)
 - NMKN ophæver Ringkøbing-Skjern Kommunes afgørelse om, at areal var overdrev.
 - Lægger vægt på:
 - at arealet har en moderat naturtilstand ud fra teknisk anvisning fra Aarhus Universitet og
 - at perioden uden ekstensiv drift "kun" er 18 år (ikke omlagt siden 1998) samt
 - at der på arealet var fundet flere fugtigbundsarter (overdrev forudsætter tørre jordbundsforhold).
 - Hjemvisning til kommune mhp. vurdering af, om dele af arealet er fersk eng 😊

OVERDREV

- NMK-510-00769 (P79)
 - Areal tidl. benyttet råstofgravning (Sdr. Tranders Kalkværk) anset for værende beskyttet overdrev.
 - Belyser alderskriteriet og vegetationskriteriet og brug af luftfotos
 - ”I 1992 og 1995 fremstår råstofgravningen stoppet, og arealet er med begyndende vegetationsdække. Flere mindre områder på arealet er dog uden vegetation. I 1999 fremstår hele arealet vegetationsdækket med undtagelse af et mindre skræntstykke midt på arealet. I 2002, 2004 og 2006 fremstår begyndende vækst af buske på dele af arealet, ligesom der er græs- og urtevegetation på resten. Skrænten fremstår uden vegetation. I 2008, 2010 og 2012 fremstår arealet vegetationsdækket med spredte buske, ligesom størstedelen af skrænten er dækket med vegetation.”
 - ”Natur- og Miljøklagenævnet finder ud fra en samlet vurdering af det medsendte materiale herunder besigtigelsesdata, billedmateriale samt luft- og ortofoto ikke grundlag for at tilsidesætte kommunens vurdering af, at arealet i den tidligere råstofgrav er beskyttet overdrev omfattet af naturbeskyttelseslovens § 3, stk. 2, nr. 4. Nævnet bemærker hertil, at overfladejorden i en råstofgrav ofte er tør og meget næringsfattig, hvilket er gunstige forhold for udvikling af overdrevsvegetation. Således er der på arealet fundet flere overdrevsarter...”

OVERDREV, HEDE, ENG OG MOSE

- NMK-510-00673 (P85)
 - Registrering af arealer opretholdt
 - Belyser forskelle mellem naturtyper
 - ” Det fremgår af flyfotos, at areal D1 (mosen), at arealet er opdyrket i 1960. I 1979 ligger arealet i græs, men er nyslået. Arealet ligger i græs i alle årene fra 1985. Fra 2002 og frem fremgår af luftfotos, at arealet bliver gradvist mere vådt. I 2009 og 2012 fremstår arealet uensartet og tuet. Nævnet finder på denne baggrund ikke grund til at tilsidesætte kommunens vurdering af, at område D1 er omfattet af naturbeskyttelseslovens § 3. Nævnet finder, at arealet er omfattet som enten eng eller mose, idet det bemærkes, at dette i øvrigt ikke er afgørende for beskyttelsen i forhold til § 3.”