

Påbudsmuligheder for kommunerne - Udvalgte PFAS-vinkler

Natur- og Miljø '24



Udvalgte PFAS-vinkler

- Kort om påbudsbetingelserne
 - Skæringsdatoerne?
 - Udbredt lovlige brug af stoffet?
- Hvordan håndterer vi spredningen?
- Hvem har ansvaret for håndteringen af PFAS-forurenede jord, som er affald?

Kort om påbudsbetingelserne

- Centrale betingelser for undersøgelsespåbud - § 40
 - Der skal være en eventuel forurening
 - Der skal være rådighed
 - Forureningen må ikke være ophørt før den 1. januar 1992
 - Det skal være overvejende sandsynligt, at forureningen ikke er ophørt før **1. januar 1992**
- Det må ikke på forhånd være udelukket, at der kan meddeles et afværgepåbud
 - NB: Strengt kriterium, og kommunen skal oplyse et evt. ikke-påbud tilstrækkeligt
- Der skal selvfølgelig findes en forurener

Kort om påbudsbetingelserne

- Centrale betingelser for afværgepåbud - § 41
 - Der skal være sket en forurening
 - Der skal være rådighed
 - Påbud kan meddeles på objektivt grundlag (erhverv) eller på culpagrundlag (uforsvarlig adfærd)
 - Undtagelse for bl.a. brand...
 - Den væsentligste del skal være sket den 1. januar 2001 eller senere
- Der skal selvfølgelig findes en forurener

Kort om påbudsbetingelserne

- Centrale betingelser for at meddele afværgepåbud om genopretning af den hidtidige tilstand efter miljøbeskyttelseslovens § 69, stk. 1, nr. 2, jf. § 19:
 - Den ansvarlige forurener skal have handlet ansvarspådragende
 - Der gælder en streng ansvarsnorm ved håndtering af miljøfarlige stoffer
 - NB: Miljøerstatningsloven kan muligvis udgøre objektivet grundlag for påbud for forurening forårsaget siden 1. juli 1994 for de virksomheder, som findes på lovens bilag
 - Den ansvarlige forurener skal have rådighed over arealet
 - Evt. krav om oprensning af sediment i vandløbet må begrænses til de strækninger, hvor forureneren er bredejer
 - Proportionalitet???

Kort om påbudsbetingelserne

- Særligt om anvendelse af miljøerstatningsloven som grundlag som påbud efter miljøbeskyttelsesloven
 - Miljøerstatningslovens § 3, stk. 1:
 - *”Den, der som led i erhvervsmæssig eller offentlig aktivitet, der er anført i bilaget til loven, forårsager en forurening, skal erstatte den skade, som forureningen medfører.”*
 - Miljøerstatningslovens bilag fastslår lovens anvendelsesområde:
 - **C 1:** Anlæg for raffinering af olie
 - **D 2:** Petrokemisk industri
 - **H 2:** Lufthavne og flyvepladser
 - **K 4:** Behandlings- og deponeringsanlæg for forurenede jord

Kort om påbudsbetingelserne

- Særligt om anvendelse af miljøerstatningsloven som grundlag som påbud efter miljøbeskyttelsesloven
 - Miljøerstatningsloven:
 - **J 8:** Virksomheder med tilladelse efter miljøbeskyttelseslovens § 28 til udledning af spildevand fra anlæg med en kapacitet på mere end 30 personækvivalenter eller spildevand, som indeholder andre stoffer, end hvad der sædvanligt forekommer i husspildevand, eller som har en væsentlig anden sammensætning.
 - **K 2:** Anlæg for behandling eller oparbejdning af affald samt nedknusning af affald. Anlæg for oplagring eller deponering af affald, herunder containerpladser med flere end 4 containere, fyldpladser, lossepladser og specialdepoter samt modtagestationer eller modtagepladser for olie- eller kemikalieaffald.

Kort om påbudsbetingelserne

- Særligt om anvendelse af miljøerstatningsloven som grundlag som påbud efter miljøbeskyttelsesloven
 - Der gælder et objektivt ansvar efter miljøerstatningsloven
 - Det er i retspraksis uafklaret, om miljøerstatningsloven kan udgøre ansvarsgrundlaget for at meddele et påbud efter miljøbeskyttelsesloven
 - » Nævnspraksis indikerer det...
 - Der gælder et krav om, at forureningen skal være sket efter 1. juli 1994
 - Hvad gør vi så, når forureningen starter før 1. juli 1994?
 - » Efter vores opfattelse må det være et krav, at den væsentligste del af forurening er sket efter 1. juli 1994
 - => Ellers vil der være tale om at pålægge et erstatningsretligt funderet ansvar med tilbagevirkende kraft, hvilket vi forventer, at domstolene vil afvise

Forureneren - PFAS

- Brandøvelsespladserne
 - Fokus på driftsherren og ejeren af kilden til forureningen – ”den faste beboer”
 - Evt. en hyppig gæst
 - Dog ikke en ubetydelig del af forureningen
 - Hvis der er flere mulige påbudsadressater:
 - Vertikalt:
 - Den med det største ansvar
 - Den som er nærmest til at bære ansvaret i første omgang
 - Horisontalt:
 - Forholdsmæssigt
 - Lige andele
 - Den med den største andel af forureningen

Forureningsdatering

- Lovgiver har valgt skæringsdatoer som indgang til påbudshjemlerne
 - JFL § 40: 1. januar 1992
 - JFL § 41: 1. januar 2001
 - MEL: 1. juli 1994
 - MSL: 1. juli 2008
- Derfor bliver forureningsdateringen afgørende
- PFOS har været anvendt og PFAS anvendes fortsat lovligt
 - PFOS i brandskum er udfaset fra 2006-2011
- De tekniske rådgivere er sat på en svær opgave...

Overlappende forureninger

NMK-11-00117 af 30. juni 2014

Når en ny forurening er placeret samme sted som en ældre forurening (der ikke kan mødes med et påbud), er spørgsmålet, hvad den gamle forurening betyder for muligheden for at påbyde den nye forurening fjernet.

”Afslutningsvis bemærker nævnet, at det forhold, at en forurening løber ned i et allerede forurenede område, som udgangspunkt ikke er til hinder for, at den nye forurening påbydes oprenset.”

Overlappende forurening

NMK-11-00176 af 12. juli 2017

”Videre bemærker Miljø- og Fødevareklagenævnet, at kommunens muligheder for at meddele påbud efter jordforureningslovens § 48 i udgangspunktet ikke begrænses af, at der ved oprensning af fyringsolie også fjernes anden forurening.

Udgangspunktet må dog fraviges, hvis den anden forurening efter sin karakter medfører, at udgifterne til oprensningen af fyringsolien ikke kommer til at stå i et rimeligt forhold til den miljø- eller sundhedsmæssige risiko, der er forbundet med at efterlade fyringsolieforureningen på ejendommen.

Miljø- og Fødevareklagenævnet vurderer, at det ikke vil medføre væsentligt øgede omkostninger til oprensning, hvis der – ud over fyringsolieforureningen – også er en mindre forurening med benzin/terpentin/petroleum.”

Gammel PFAS kan lave ny forurening

- Kontinuerlig drift, der har givet anledning til forurening, skal bedømmes samlet
- Hvis PFAS flyttes fra forurenede område/medie til uforurenede område/medie, er der tale om en ny forurening
- Hvis PFAS flyttes fra forurenede område/medie til et andet forurenede område/medie, vil der være tale om en ny forurening, hvis flytningen medfører en relevant miljø- eller sundhedsmæssig påvirkning, som ikke var tilstede tidligere
 - Eksisterende forurening har dog betydning i forhold til proportionalitet
- Andre eksempler?

Rådighed i forhold til PFAS-forurening

- Når PFAS ikke nedbrydes, flyttes det rundt
- Forureneren skal have retlig rådighed, før der kan meddeles påbud
- Kun på jordforureningslovens område er det muligt at etablere retlig rådighed, når der ikke er sammenfald mellem ejer og forurener
 - Offentlig adgang er ikke retlig rådeevne
 - Samtykke er ikke retlig rådeevne
 - Leje- eller forpagtningskontrakt er retlig rådeevne
- Den retlige rådeevne skal være etableret på påbudstidspunktet

Kommunens anvisningsret- og pligt omfatter jord, som er affald

- Affaldsdefinitions subjektive element er afgørende:
 - Ved affald forstås i denne bekendtgørelse ethvert stof eller enhver genstand, som indehaveren skiller sig af med eller agter eller er forpligtet til at skille sig af med.
- Forureningsgrad er som udgangspunkt uden betydning for, om der er tale om affald
 - Forureningsgrad kan dog indebære, at der opstår en formodning for, at der er tale om affald
- Kommunen kan (indtil nytår) træffe afgørelse om klassificering, jf. affaldsbekendtgørelsens § 4, stk. 1
 - Afgørelsen kan ikke påklages, jf. affaldsbekendtgørelsens § 78

Kommunens ordning omfatter jord, som er affald

- Kommunerne skal lave en ordning for jord, som er affald
 - Affaldsaktørbekendtgørelsens § 8, stk. 1:
 - *"Kommunalbestyrelsen skal etablere ordninger for affald, jf. bekendtgørelse om affald, herunder jord, som er affald, produceret af husholdninger og virksomheder i kommunen, jf. dog stk. 2 og 3 og § 10.*
 - *Ordningerne skal fremgå af henholdsvis regulativet for husholdningsaffald, regulativet for erhvervsaffald og regulativet for jord, som er affald, jf. § 3."*
- Kommunerne skal lave en selvstændigt regulativ for jord, som er affald:
 - Affaldsaktørbekendtgørelsens § 3, stk. 2:
 - *"Kommunalbestyrelsen skal udarbejde og vedtage et selvstændigt regulativ for jord, som er affald."*

Konkret anvisning

- Affaldsaktørbekendtgørelsens § 8, stk. 6:
 - *”Kommunalbestyrelsen skal konkret anvise affald, der ikke er omfattet af en indsamlings- eller anvisningsordning, jf. dog stk. 2 og 3.*
 - *Den konkrete anvisning skal ske på baggrund af en konkret vurdering af affaldets egenskaber, herunder nødvendige prøvetagninger og analyser til brug for klassificering og anvisning.”*
 - Anvisning kan ske til et konkret anlæg eller til behandling

Affalds- og affaldsaktørbekendtgørelsen

- Benyttelsespligten!
 - Affaldsaktørbekendtgørelsens § 9:
 - Når en kommunal ordning er fastlagt i regulativet for husholdningsaffald er borgere og grundejere forpligtet til at benytte ordningen, som foreskrevet.
 - Når kommunalbestyrelsen giver en konkret anvisning er borgere og grundejere forpligtet til at følge anvisningen.
 - Affaldsbekendtgørelsens § 12:
 - Når en kommunal ordning for affald er fastlagt i er virksomheder forpligtet til at benytte ordningen, som foreskrevet.
 - Når kommunalbestyrelsen giver en konkret anvisning, er virksomheder endvidere forpligtet til at følge anvisningen.
- De kommunale ordning skal altså følges, når der sker jordflytning af jord, som er affald

Affalds- og affaldsaktørbekendtgørelsen

- Anvisningsret og –pligt:
 - Kapacitetspligt
- Private virksomheder er ikke forpligtet til at tage imod anvist affald
 - Kommunen skal sikre sig, at det er muligt at følge anvisningen
 - Kommunen må – om nødvendigt – selv etablere den fornødne kapacitet
 - Der er brug for KommuneKemi 2.0

Hvad så med fremtiden?

- Klimaplan om en grøn affaldssektor og cirkulær økonomi, s. 9:
 - *Der arbejdes for en løsning, hvor kommunernes anvisningsret- og pligt for jord, som er affald, ophæves, så virksomheder frit kan vælge, hvor de afleverer jord.*
 - *Samtidigt udfases kommunale jordbehandlingsanlæg på sigt efter en rimelig overgangsperiode, der bl.a. tager hensyn til kommunale investeringer.*
 - *Regler om bortskaffelse og anvendelse af forurenede jord opretholdes, så der fortsat skal ske anmeldelse af jordflytninger.*

Kontakt



Jacob Brandt

Advokat (L), partner

Tlf. 21 31 54 03

E-mail: jab@codexlaw.dk