

LIND CADUVIUS

ATV jord og grundvand's Vintermøde
Vingstedcentret - tirsdag, den 8. marts 2011

JORDFORURENING
- status og tendenser
"Slaggesagen" – UfR 2011.465 H

Partner, advokat (H) Håkun Djurhuus
Lind Cadovius Advokataktieselskab

Retspraksis vedrørende kortlægning

Der foreligger kun 2 domme fra de overordnede domstole vedrørende kortlægning:

1.MAD 2005.1205 Ø – Østre Landsrets dom af 19. august 2005 – Frederiksborg Amt – bagatelgrænse for kortlægning?

2.UfR 2011.465 H – ”*Slaggesdommen*” – Region Hovedstaden

Landsrettens dom i slaggesagen er omtalt i artikel af Håkun Djurhuus i ”*Jordforurening.info*”, nr. 1/2009, side 8 f.f.

Højesterets dom i slaggesagen er omtalt i en artikel af Håkun Djurhuus i ”*Jordforurening.info*”, nr. 3/2010, side 14 f.f.

Slaggesagen – sagens omstændigheder:

- En privat grundejer udlagde i 1992 – fuldt lovligt og i overensstemmelse med slaggebekendtgørelsen (bekendtgørelse nr. 568 af 6. december 1983) – ca. 500 tons affaldsforbrændingsslagger under et parkeringsareal og i en hesteløbegård. Udlægningen blev anmeldt til det daværende Frederiksborg Amt. Slaggen indeholdte bl.a. tungmetaller, herunder bly, i en koncentration svarende til 2.200 mg/kg TS.
- Der henvises videre til Miljøstyrelsens cirkulæreskrivelse (cir. nr. 14001) af 8. december 1983.
- I efteråret 2002 varslede Frederiksborg Amt kortlægning på VN 2, jf. jordforureningsloven, § 5.
- Grundejeren protesterede og henviste bl.a. til, at slaggen var udlagt lovligt, og at slaggen ikke udgjorde nogen risiko ved den aktuelle arealanvendelse (landbrugsejendom og bolig).

Slaggesagen – sagens omstændigheder (fortsat):

- Der blev indgivet forespørgsel til Miljøstyrelsen, der afgav en udtalelse den 3. november 2003. Styrelsen tiltrådte, at ejendommen kunne kortlægges.
- 5. maj 2004 kortlægning på vidensniveau 2.
- 10. maj 2004 udtog grundejeren stævning mod Frederiksborg Amt (nu Region Hovedstaden) og gjorde gældende, at kortlægningsbeslutningen var ugyldig.
- Med henblik på at dokumentere, at forureningen var af ”... en sådan art og koncentration, at forureningen kan have skadelig virkning på mennesker og miljø” (JFL § 5) fik Region Hovedstaden udmeldt syn og skøn.

Slaggesagen – sagens omstændigheder (fortsat):

- Skønsmanden konkluderede, at de udlagte slagge ikke udgjorde nogen nævneværdig risiko ved den aktuelle arealanvendelse. Skønsmanden anførte dog også, at der ville kunne opstå risiko forurening, såfremt slaggen efterfølgende blev flyttet og oplagt ovenpå en drikkevandsindvindingsboring, i et ”surt” miljø eller lignende.
- Skønsmandens undersøgelser viste, at der var sket en vis udvaskning af forurenende sporstoffer fra slaggen, idet jorden 10-20 cm. under slaggen viste forhøjede tungmetalværdier i forhold til referencejord fra andre dele af ejendommen. Jordkvalitetskriterierne var imidlertid ikke overskredet.
- Frederiksborg Amt foretog ikke konkrete undersøgelser på ejendommen forud for kortlægningsafgørelsen.

Slaggesagen – sagens omstændigheder (fortsat):

- Region Hovedstaden procestilvarslede Miljøstyrelsen og gjorde gældende, at såfremt Region Hovedstaden måtte dømt til at betale erstatning, ville man videreføre erstatningskrav overfor Miljøstyrelsen, der dels havde udarbejdet forarbejderne til jordforureningsloven, der angav, at slaggeejendomme skulle kortlægges, og dels havde udarbejdet kortlægningsvejledningen fra december 2000 (vejledning nr. 8), der ligeledes lagde op til kortlægning af slaggeejendomme. Miljøstyrelsen biintervenierede i sagen til støtte for Region Hovedstaden.
- Affald Danmark biintervenierede i sagen til støtte for grundejeren.

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

1. Grundejeren: Slagger er ikke ”jord”. Slaggen er udlagt i et lag, der gør, at den ikke er opblandet med jorden, og slaggeudlægningen er derfor slet ikke omfattet af jordforureningsloven, jf. jorddefinitionen i lovens § 2, stk. 1.

JFL § 2, stk. 1:

”Loven omfatter jord, der på grund af menneskelig påvirkning kan have skadelig virkning på grundvand, menneskers sundhed og miljøet i øvrigt.”

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

Ad. 1 – Højesterets bemærkninger:

”Slagger fra affaldsforbrænding, der indgår som en del af jordmediet, må betragtes som en jordforurening, og Højesteret tiltræder derfor, at sådanne slagger er omfattet af jordforureningsloven, uanset om de er udlagt i et særskilt lag eller er blandet med jorden.”

Højesteret henviste – som Region Hovedstaden havde gjort det – bl.a. til, at det allerede af forarbejderne til affaldsdepotloven fra 1990 (Folketingstidende 1989-90, tillæg A, L 109, sp. 2753) blev anført, at det kunne komme på tale at anvende affaldsdepotloven til registrering af f.eks. slaggedepoter.

Betænkningerne forud for jordforureningslovens første version i 1996 anførte ligeledes, at der ville kunne ske kortlægning af f.eks. *”... rester af slagger eller tjære, som er spredt efter anvendelse i veje eller lignende...”*.

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

Ad. 1 – Højesterets bemærkninger (fortsat):

Betænkningerne forud for jordforureningslovens første version i 1996 anførte ligeledes, at der ville kunne ske kortlægning af f.eks. ”... *rester af slagger eller tjære, som er spredt efter anvendelse i veje eller lignende...*”.

Af forarbejderne til jordforureningsloven fra 1999 fremgår det, at jordforurening, der giver anledning til kortlægning kan være eksempelvis olieforurenede sand, nedgravede tønder med indhold af forurenende stoffer etc.

Højesteret henviste endelig til kortlægningsvejledningen, pkt. 5.5.6., hvori det er anført, at ”*Deponier og genanvendelsesprojektet for forurenede jord, slagge og flyveaske skal kortlægges, når de er færdige ...*”.

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

2. Grundejeren henviste til, at kortlægningsmyndigheden ”*med høj grad af sikkerhed* [skal kunne] *lægge[s] til grund, at der på arealet er en jordforurening af en sådan art og koncentration, at forureningen kan have skadelig virkning på mennesker og miljø.*” (JFL § 5).

Grundejeren bestred, at ordene ”kan have skadelig virkning” var udtryk for det miljøretlige forsigtighedsprincip.

Grundejeren gjorde tværtimod gældende, at myndigheden skulle kunne føre et ret klart bevis (”... *med høj grad af sikkerhed*”) for, at der foreligger en jordforurening, der kan have skadelig virkning.

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

Ad. 2 – Højesterets bemærkninger:

Højesteret fremhævede kortvejledningens pkt. 5.3.1., hvorefter *"kravet om "høj grad af sikkerhed" i § 5 skal forstås som grundejers sikkerhed mod uberettiget kortlægning af et areal, der ikke er forurennet. Der ligger således ikke et miljø- eller sundhedsmæssigt forsigtighedsprincip i formuleringen. Formuleringen "kan have skadelig virkning" indebærer derimod et miljø- og sundhedsmæssigt forsigtighedsprincip, idet der ikke er krav om påvisning af aktuel skadelig virkning, kun om risiko for skadelig virkning. Heri ligger bl.a., at forureningens skadelige virkning ikke nødvendigvis er aktuel."*

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

3. Grundejeren gjorde gældende, at Region Hovedstaden ikke ved sin vurdering af, hvorvidt der skulle ske kortlægning kunne inddrage risici ved eventuel senere opgravning og flytning af jord og slagge. Jordflytning var ifølge grundejeren ikke noget lovligt kriterium. Grundejeren gjorde gældende, at der ikke var nogen risiko for arealanvendelsen ved den aktuelle anvendelse på kortlægningstidspunktet, hvilket givetvis var rigtigt.

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

Ad. 3 – Højesterets bemærkninger:

At jordflytning var et retligt relevant kortlægningskriterium fremgik allerede af Østre Landsrets dom i MAD 2005.1205 Ø, hvor Landsretten i sine præmisser anførte, at:

”Under hensyn til det anførte finder Landsretten, at det ligger indenfor jordforureningslovens rammer, at der ved vurderingen af, om en forurening skal kortlægges, skal lægges vægt på den fremtidige forurenings risiko ved bl.a. jordflytning af allerede forurenede jord.”

Region Hovedstaden henviste til JFL § 12 a, stk. 1, nr. 1 vedrørende nuancering af kortlægningen. Heraf fremgår jo forudsætningsvis, at der kan, og skal, ske kortlægning, selvom forureningen ikke udgør nogen risiko ved ejendommens aktuelle anvendelse som bolig. Dette fremgår jo direkte af definitionen af kategorien F0.

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

Ad. 3 – Højesterets bemærkninger:

Højesteret:

”Højesteret tiltræder endvidere, at kortlægning efter jordforureningslovens § 5 ikke forudsætter, at forureningen ved den aktuelle anvendelse af ejendommen og den aktuelle placering af den forurenede jord kan have skadelig virkning på mennesker eller miljø, jf. nu også forudsætningen herom i lovens § 12 a, stk. 1, nr. 1. Der kan således lægges vægt på risici, som kan opstå i forbindelse med en ændret anvendelse af ejendommen, eller en flytning af den forurenede jord. Det er netop et hovedformål med kortlægningen at forebygge sådanne risici.”

Der henvises endvidere til jordforureningslovens formålsbestemmelser vedrørende forebyggelse, jf. herved lovens § 1, herunder navnlig § 1, stk. 2, nr. 4.

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

Ad. 3 – Højesterets bemærkninger:

JFL § 1, stk. 2, nr. 4:

”Med loven tilsigtes særligt, at:

...

...

...

4) forebygge yderligere forurening af miljøet i forbindelse med anvendelse og bortskaffelse af jord ...”

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

4. Grundejeren gjorde gældende, at det skulle tillægges betydning ved kortlægningsbeslutningen, at slagterne var lovligt udlagt på ejendommen. Grundejeren gav udtryk for, at der ikke var hjemmel til at "*straffe*" en grundejer med en kortlægning.

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

Ad. 4 – Højesterets bemærkninger:

Det er "uden betydning for myndighedernes adgang til at kortlægge arealet efter lovens § 5, at slagterne er udlagt lovligt."

Region Hovedstaden henviste til, at det også forudsætningsvis af den daværende genanvendelsesbekendtgørelse (bkg. nr. 655 af 27. juni 2000 om genanvendelse af restprodukter og jord til bygge- og anlægsvirksomhed) fremgår, at lovlig genanvendelse vil kunne danne grundlag for kortlægning. Der henvises til bekendtgørelsens § 11, stk. 5 (*"Anmeldelsen opbevares af myndighederne og indgår i Amtets kortlægning efter lov om forurennet jord."*)

Sagens retlige spørgsmål - og Højesterets løsning:

Region Hovedstaden blev, som ved Landsretten, pure frifundet.

Forud for denne sag havde Region Hovedstaden alene registreret omkring 170 ejendomme på grund af udlægning af restprodukter som slagger. Ved sagens anlæg blev sagsbehandlingen i relation til yderligere kortlægning af slaggeejendomme sat i bero.

Dommens praktiske konsekvenser for Regionens fremtidige forureningskortlægning:

- Regionsrådet har pligt til i samarbejde med kommunalbestyrelserne at kortlægge forurenede, og antageligvis forurenede, ejendomme på henholdsvis vidensniveau 1 (JFL § 4), henholdsvis vidensniveau 2 (JFL § 5), jf. JFL § 3.
- Regionerne har bl.a. som følge af anmeldelsespligten i genanvendelsesbekendtgørelsen og i henhold til tidligere anmeldelser i henhold til slaggebekendtgørelsen nøjagtig viden om, hvor restprodukterne er udlagt. Myndighederne har derfor gode redskaber til at foretage kortlægningen.
- Det forhold, at Region Hovedstaden havde foretaget kortlægningen i den konkrete slaggesag som ”*skrivebordskortlægning*” førte ikke til afgørelsens ugyldighed, idet Region Hovedstaden havde den fornødne viden om tungmetalindholdet i slaggerne via de kemiske analyser, der var indsendt sammen med anmeldelsen i sin tid.

Dommens praktiske konsekvenser for Regionens fremtidige forureningskortlægning:

- Regionsrådet har pligt til i samarbejde med kommunalbestyrelserne at kortlægge forurenede, og antageligvis forurenede, ejendomme på henholdsvis vidensniveau 1 (JFL § 4), henholdsvis vidensniveau 2 (JFL § 5), jf. JFL § 3.
- Regionerne har bl.a. som følge af anmeldelsespligten i genanvendelsesbekendtgørelsen og i henhold til tidligere anmeldelser i henhold til slaggebekendtgørelsen nøjagtig viden om, hvor restprodukterne er udlagt. Myndighederne har derfor gode redskaber til at foretage kortlægningen.
- Det forhold, at Region Hovedstaden havde foretaget kortlægningen i den konkrete slaggesag som ”*skrivebordskortlægning*” førte ikke til afgørelsens ugyldighed, idet Region Hovedstaden havde den fornødne viden om tungmetalindholdet i slaggerne via de kemiske analyser, der var indsendt sammen med anmeldelsen i sin tid.

Dommens praktiske konsekvenser for Regionens fremtidige forureningskortlægning:

- Regionerne vil derfor også fremover kunne foretage skrivebordskortlægninger af ejendomme, hvorpå der er udlagt restprodukter med højt indhold af forurenende stoffer.
- På baggrund af slaggedommen kan slaggeejendomme, og givetvis også ejendomme, hvorpå der er udlagt andre restprodukter med højt forureningsindhold, kortlægges på vidensniveau 2.

KONKLUSION:

- Regionerne har, i henhold til JFL § 3, en lovbunden pligt til at registrere forurenede ejendomme på vidensniveau 2. Regionerne kan dog naturligvis selv prioritere deres arbejde. Der vil givetvis være en lang række andre forurenede ejendomme, hvor de miljømæssige risici er større end ved eksempelvis slaggeejendomme.
- Højesterets dom er navnlig begrundet i jordflytningsrisikoen. Jordflytningsrisikoen er imidlertid allerede imødegået for så vidt angår områdekortlagte ejendomme, jf. JFL § 50 a, jf. § 50, stk. 2, hvorefter der gælder anmeldelsespligt.
- Der vil derfor næppe sædvanligvis være grundlag for kortlægning af områdekortlagte ejendomme, hvorpå der er udlagt restprodukter, der ikke udgør nogen risiko ved den aktuelle arealanvendelse.

ER I ENIGE?

KONKLUSION:

- Vær opmærksomme på, at Miljøstyrelsen tidligere i en vejledende udtalelse har anført, at restprodukter anvendt eksempelvis som funderingsmateriale, og som ligger indenfor bygningsarealerne, herunder ned til underkant af fundament, er at betragte som bygningsmaterialer, som ikke er omfattet af jordforureningsloven.
- Vær opmærksomme på, at spildevandsslam, der er udlagt jordbrugsmæssigt ikke er omfattet af JFL, jf. JFL § 2, stk. 3.

LIND CADONIUS

SPØRGSMÅL ?