

Den retlige ramme for prøvetagning

Natur & Miljø 2018

Partner, advokat (L) Jacob Brandt

Den retlige ramme for prøvetagning

- Hvordan er prøvetagning relevant – set fra en juridisk vinkel
 - ◆ Prøvetagning er dokumentation
 - ◆ Prøvetagning er oplysning af en sag
 - ◆ Prøvetagning fastslår lovens anvendelse
 - ◆ Prøvetagning afgrænser lovens rækkevidde
 - ◆ Prøvetagning er tilsyn og håndhævelse
-

Den retlige ramme for prøvetagning

- Under hvilke regelsæt afgørelser kommer prøvetagning i spil?
 - ◆ Jordflytningsbekendtgørelsen
 - ◆ Restproduktbekendtgørelsen
 - ◆ § 8-tilladelser
 - ◆ Undersøgelsespåbud (§ 40/§ 48 samt (MBL § 72)
 - ◆ Afværgepåbud (§ 41/§ 48 samt (MBL) § 69)
 - ◆ § 52-dispensationer
 - ◆ Miljøgodkendelser
 - ◆ § 19-tilladelser
 - ◆ Miljøskadeloven
 - Og der er sikkert flere...
-

Jordflytningsbekendtgørelsen

- Jordflytningsbekendtgørelsen stiller krav om dokumentation for forureningen i den jord, der skal flyttes
 - ◆ Jordflytningsbekendtgørelsens § 10, stk. 2, fastslår, at
 - *"Prøvetagningen skal følge bestemmelserne i bilag 1."*
 - Bilag 1 fastsætter detaljerede retningslinjer for, hvordan og i hvilket omfang prøver skal udtages
 - Udtagning af prøver inden opgravning
 - Udtagning af prøver fra opgravet jord
 - Prøveantal, herunder i lyset af planlagt anvendelse
 - Der tages stilling til fyldjord, overjord, intaktjord

Restproduktbekendtgørelsen

- Restproduktbekendtgørelsen stiller krav til dokumentationen i forbindelse med anvendelse af kategoriseret jord (1 eller 2) til bygge- og anlægsarbejder uden tilladelse
 - ◆ Restproduktbekendtgørelsens § 8 stiller krav om, at affaldsproducenten inden afsætning af jorden sørger for at:
 - *"lade restprodukter og jord analysere ved repræsentative prøver efter retningslinjerne i bilag 9."*
 - Der er endvidere krav om, at analyser skal udføres af et akkrediteret laboratorium
 - ◆ Efter bekendtgørelsens § 10 skal der udarbejdes en deklaration, der bl.a. redegør for prøveudtagning, anvendte udvaskningstest, analyseresultater og tidspunkt for prøveudtagning
 - ◆ Bilag 9 opstiller retningslinjerne for prøveudtagningen for et parti jord (60 ton):
 - Der er bl.a. krav om udtagelse af repræsentative prøver i form af 10 prøver a 0,2 kg, der stikkes sammen til en prøve på minimum 2 kg.

Den retlige ramme for prøvetagning

- Så er der alle de andre tilfælde, hvor vi skal i gang med prøvetagningen
 - ◆ § 8-tilladelser
 - ◆ Undersøgelsespåbud (§ 40/§ 48 samt (MBL) § 72)
 - ◆ Afværgepåbud (§ 41/§ 48 samt (MBL) § 69)
 - ◆ § 52-dispensationer
 - ◆ Miljøgodkendelser
 - ◆ § 19-tilladelser
 - ◆ Miljøskadeloven
 - Og der er sikkert flere...
 - Her er det en konkret vurdering
-

Den retlige ramme for prøvetagning

- Hvad er så den retlige ramme for den konkrete vurdering:
 - ◆ Kravet om varetagelse af saglige hensyn
 - De krav, der stilles til prøvetagningen, skal være egnede til at forfølge lovens formål:
 - § 1. Loven skal medvirke til at forebygge, fjerne eller begrænse jordforurening og forhindre eller forebygge skadelig virkning fra jordforurening på natur, miljø og menneskers sundhed.
-

Den retlige ramme for prøvetagning

- ◆ Stk. 2. Med loven tilsigtes særligt at
 - 1) beskytte drikkevandsressourcer,
 - 2) forebygge sundhedsmæssige problemer ved anvendelsen af forurenede arealer,
 - 3) tilvejebringe grundlag for en koordineret og målrettet offentlig indsats med henblik på at undgå skadelig virkning fra jordforurening,
 - 4) forebygge yderligere forurening af miljøet i forbindelse med anvendelse og bortskaffelse af jord og
 - 5) fastholde forureneren som den, der først og fremmest skal foretage de nødvendige foranstaltninger til at afværge følgerne af en jordforurening og genoprette den hidtidige tilstand.
-

Opbrydning på de enkelte bestemmelser

- § 8-tilladelsen:
 - ◆ Kortlagte arealer:
 - Ændret anvendelse til følsomt formål eller
 - Bygge- og anlægsarbejder, hvor det kortlagte areal anvendes til følsomt formål eller er fastlagt til offentligt indsats

 - ◆ § 8, stk. 3:
 - *"Til brug for en afgørelse efter stk. 1 eller 2 kan kommunalbestyrelsen stille krav om, at ansøgeren for egen regning udfører nødvendige forureningsundersøgelser eller på anden måde dokumenterer, at den planlagte ændrede anvendelse eller det planlagte bygge- og anlægsarbejde er miljø- og sundhedsmæssigt forsvarligt."*
-

De enkelte bestemmelser forskellige formål

- § 8-tilladelsen:
 - ◆ Hvad skal prøvetagningen kunne?
 - Kommunen skal have tilstrækkeligt grundlag til at fastsætte de relevante vilkår
 - =>
 - Prøvetagningen skal således kunne dokumentere forureningens omfang
 - Prøvetagningen skal kunne identificere de for vilkårsfastsættelsen relevante risici
 - Fokus på forureningen i forhold til ændret arealanvendelse eller bygge- og anlægsarbejdernes betydning for
 - Indeklima
 - Grundvand, overfladevand og Natura2000-områder
 - Fordyrelse eller umuliggørelse af senere offentlig indsats

Opbrydning på de enkelte bestemmelser

- Undersøgelsespåbuddet:
 - ◆ Der er konkret mistanke om eller konstateret en forurening, og den skal undersøges nærmere
 - Jordforureningslovens § 40, stk. 1:
 - *"Miljømyndigheden, jf. § 39, kan påbyde en forurener, jf. § 41, stk. 3, nr. 1, 1. pkt., og nr. 2, at give de oplysninger, som har betydning for vurderingen af afhjælpende eller forebyggende foranstaltninger vedrørende en eventuel forurening. Forureneren kan herunder påbydes at*
 - *1) foretage prøveudtagning, analyser og måling af stoffer og lignende med henblik på at klarlægge årsagerne til eller virkningerne af en stedfunden forurening samt forureningens art og omfang og*

De enkelte bestemmelseres forskellige formål

- Undersøgelsespåbuddet:
 - ◆ Hvad skal prøvetagningen kunne?
 - Bidrage til at
 - Klarlægge årsager og virkning
 - Bestemme forureningens art og omfang
 - Skal være målrettet tilvejebringelse af viden, som har betydning for afhjælpende eller forebyggende foranstaltninger
-

Opbrydning på de enkelte bestemmelser

- § 52-dispensationen:
 - ◆ Forbud mod tilførsel af jord til råstofgrave
 - De kan meddeles dispensation i forskellige tilfælde
 - Der kan fastsættes vilkår
 - ◆ § 52, stk. 3:
 - *"Dispensation efter stk. 2 fra forbuddet mod deponering af uforurenede jord kan indeholde vilkår, herunder om håndtering af jorden eller om dokumentation for, at der er tale om uforurenede jord."*
 - Tilsvarende for forurenede jord
 - Vilkår om prøvetagning har fokus på, hvad modtaget jord kan indeholde i forhold til råstofgravens geologi, grundvandsforhold mv.

De enkelte bestemmelseres forskellige formål

- § 52-dispensationen:
 - ◆ Hvad skal prøvetagningen kunne?
 - Prøvetagning skal sikre, at der kun tilføres jord til råstofgraven, som overholder vilkårene i regionens dispensation
 - ◆ MAD.2017.318MFN
 - Lovliggørelse af ulovligt tilført jord
 - Der skulle tilvejebringes dokumentation for, at den tilførte jord var uforurennet
 - Klager mente, at prøveudtagning burde følge kravene i jordflytningsbekendtgørelsen
 - Regionen vurderede konkret, at de udførte undersøgelser var tilstrækkelige

De enkelte bestemmelseres forskellige formål

- MAD.2017.318MFN (fortsat):
 - ◆ Nævnet:
 - *"Jordflytningsbekendtgørelsen regulerer ikke miljømæssige forhold ved deponering af jord i råstofgrave.*
 - *Miljø- og Fødevareklagenævnet finder imidlertid, at bekendtgørelsens overordnede principper kan anvendes ved vilkårsfastsættelsen efter jordforureningslovens § 52, stk. 3, herunder ved fastsættelse af prøvfrekvensen til dokumentation af forureningsniveauet.*
 - *Henset til de skærpede krav for tilførsel af jord til råstofgrave skal der dog ligeledes foretages en konkret vurdering.*
 - *Tilsvarende kan bekendtgørelsens overordnede principper anvendes i en situation, hvor jord er deponeret i strid med en tidligere meddelt dispensation."*
-

De enkelte bestemmelseres forskellige formål

- MAD.2017.318MFN (fortsat):
 - ◆ Nævnet:
 - Jordflytningsbekendtgørelsen flugter med amternes vejledning i forhold til prøveantal
 - Udtagelse af prøver fra boringer og udvælgelse af prøver på baggrund af PID-målinger er for usikker
 - Den tilvejebragte dokumentation skal udgøre grundlaget for at fastslå, at jorden ikke udgør en risiko for grundvandet

 - Den tilvejebragte dokumentation er ikke tilstrækkelig til at udelukke, at den tilførte jord udgør en risiko for grundvandet

 - Den lovliggende dispensation blev ophævet og hjemvist til fornyet behandling
-

Den retlige ramme for prøvetagning

- Hvad er den almindelige ramme for prøvetagning?
 - ◆ Proportionalitetsprincippet
 - Man stille de for adressaten mindst bebyrdende krav, som er egnede til at opfylde formålet
 - ◆ Hvad betyder princippet for kravene til prøvetagningen?
 - Proportionalitetsprincippet betyder ikke, at dyre krav må opgives, hvis de er miljø- og sundhedsmæssigt velbegrundede
 - ◆ Der skal foretages en afvejning af omkostningerne forbundet med prøveudtagningen i forhold til den miljø- og sundhedsmæssige begrundelse
-

Den retlige ramme for prøvetagning

- ◆ MAD.2015.16Ø
 - *"Ved afgørelsen af, om kravet om forureningsundersøgelse i vilkår 4.2 er lovligt, må der navnlig lægges vægt på jordforureningslovens klare angivelse af drikkevandsressourcerne som lovens beskyttelsesinteresse, den omstændighed at grunden ligger i et område med særlige drikkevandsinteresser samt det på tilladelsestidspunktet tilgængelige vidensniveau om forureningsforholdene."*
 - *"På baggrund af navnlig risikovurderingen i den supplerende miljøundersøgelse af 5. oktober 2009 sammenholdt med den i øvrigt foreliggende viden om forureningsforholdene under stikvejen herunder usikkerheden i relation til en eventuel forurenings mængde, omfang og udbredelse, samt det forhold, at grunden er beliggende i et område med særlige drikkevandsinteresser, finder landsretten ikke grundlag for at tilsidesætte Frederiksberg Kommunes konkrete vurdering af, at det var nødvendigt at stille krav om yderligere forureningsundersøgelser."*
-

Den retlige ramme for prøvetagning

- Afvejningen mellem omkostninger og de saglige hensyn
 - ◆ Høje omkostninger må ikke føre til,
 - at påbud ikke meddeles
 - at vilkår ikke stilles
 - at dokumentation ikke tilvejebringes
 - at ulovlige forhold ikke lovliggøres
 - hvis det er årsag til, at lovens formål ikke opfyldes
 - ◆ Hensynet til miljø og sundhed kan således, hvor det er relevant, bære meget høje omkostninger.
 - NB: Ekspropriation : eksempelvis Ågesholm Grusgrav:
 - Byretten: ikke økonomisk urimelige vilkår (anket)
-

Bolden gives op til Jacqueline

- De fleste elsker faste rammer
 - ◆ En bekendtgørelse med nogle klare retningslinjer i et bilag gør det nemt
 - Hvornår er man som pligtsubjekt i compliance?
 - Hvad skal man som myndighed kræve?
 - Hvornår skal man som myndighed skride ind og håndhæve kravene
 - Men giver det mening med en standardiseret tilgang til prøveudtagning?
 - ◆ Kan jordflytnings- eller restproduktbekendtgørelsens retningslinjer anvendes til andre formål, herunder som udgangspunkt for de konkrete afgørelser?
-

Kontakt



Jacob Brandt

Partner, advokat (L) · København

Offentlig virksomhed

T +45 72 27 33 63

M +45 25 26 33 63

E jab@bechbruun.com

København
Danmark

Aarhus
Danmark

Shanghai
Kina

T +45 72 27 00 00
www.bechbruun.com