

U.1991B.187

Erstatning uden for kontraktforhold 111.1 Erstatning uden for kontraktforhold 142.1 Erstatning uden for kontraktforhold 142.2 Miljøret 1.1 Miljøret 1.3

Replik om forholdet mellem Affaldsdepotloven og Miljøbeskyttelsesloven

Resumé. Artiklen er en replik til UfR 1991. B.73 og gennemgår forholdet mellem Mbl. og Affaldsdepotloven. Det påvises, at afgrænsningen må bero på faktiske objektive forhold og ikke myndighedernes handling, hvorfor der for ældre kemikalie- og olieaffaldsdepoter alene gælder et almindeligt culpa-ansvar, mens det anerkendes, at der for nyere affaldsdepoter gælder et offentligretlig betinget objektivt ansvar for grundejeren. Det diskuteres nærmere, hvorledes man skal stille sig for Affaldsdepoter, der kun delvist er omfattet af Affaldsdepotloven.

Af advokatfuldmægtig Peter Pagh, Advokatfirmaet Qvist, Dahl & Partnere

I UfR 1991.B.73 har Jesper Hermansen (JH) og Henriette Soja (HS) gennemgået nyere retspraksis om, hvem der skal betale for oprydningsomkostningerne af de forurenede grunde.

JH og HS angiver, at emnet for artiklen er »afgrænset til de forureninger, der er forårsaget før ikrafttrædelsen af reglerne om bortskaffelse af olie- og kemikalieaffald«. Artiklens emne er derfor i realiteten begrænset til netop de forureninger, der er omfattet af Affaldsdepotloven,[1] jvf. Affaldsdepotlovens § 1, stk. 1.

JH og HS tager imidlertid ikke udgangspunkt i Affaldsdepotlovens regler, men i Miljøbeskyttelsesloven (mbl.) §§ 11 og 14's bestemmelser om hjemmel til offentligretlige påbud og forbud for at afværge truende grundvandsforurening. På baggrund af bl.a. Østre Landsrets dom af 12. september 1990, der angik forurening fra nogle ældre olietanke, konkluderer de to forfattere, at der eksisterer »en offentligretlig funderet oprydningsspligt for ejere af en forurenede grund baseret alene på det objektive forhold, at man er grundejer.«

Ærendet med denne replik er at påvise, at der eksisterer et betydeligt mere kompliceret samspil mellem Affaldsdepotloven og Mbl., end JH og HS angiver. Og for ejeren af en forurenede grund er det ganske afgørende, hvilket regelsæt der gælder. Anvendes Mbl. §§ 11 og 14, skal grundejeren betale for oprydningen, mens Affaldsdepotloven indebærer, at myndighederne skal betale, og at forurenere kun skal betale, hvis der er handlet uagtsomt, jvf. Affaldsdepotloven § 3, stk. 3. Uagtsomheden kan dog også ramme en efterfølgende grundejer, hvis denne undlader at anmelde sin viden om forurening til myndighederne - idet dette

188

kan medføre ansvar for den skade, der forvoldes.[2]

Affaldsdepotlovens forhold til andre regler

Affaldsdepotlovens § 3 angiver denne speciallovs forhold til andre regler. Om forholdet til Mbl. lyder § 3, stk. 1 og 2:

»Loven bevirker ingen indskrænkning for myndighederne i adgangen til at foretage undersøgelser eller foranstaltninger i medfør af lov om miljøbeskyttelse. Undtaget herfra er dog *offentlig drevne lossepladser* m.v. omfattet af § 1, nr. 1-3, som ikke er i *drift* på lovens ikrafttrædelsestidspunkt. Såfremt der foretages undersøgelser eller foranstaltninger *i medfør af denne lov*, kan der ikke træffes afgørelse overfor ejeren af den pågældende ejendom vedrørende samme forhold efter §§ 11 og 14 i lov om miljøbeskyttelse.«

JH og HS fortolker i artiklen (note 6) bestemmelsen således, at »reglerne i Mbl., bortset fra §§ 11 og 14 om grundejeres oprydningsspligt, finder anvendelse forud for depotloven«. På baggrund af denne fortolkning virker det ikke overbevisende, at JH og HS efterfølgende baserer grundejerens oprydningsspligt alene på Mbl. §§ 11 og 14 efter,

at de netop har understreget Mbl. §§ 11 og 14's subsidiære karakter i forhold til Affaldsdepotloven.

Som udgangspunkt virker fortolkningen i note 6 overbevisende, da Affaldsdepotloven netop er udformet som en specialregel for de mange tilfælde af nedgravet farligt affald før reglerne om afleveringspligt af det farlige affald,[3] hvilket imidlertid indebærer, at JH's og HS's konklusioner om Mbl. §§ 11 og 14 ikke kan bruges på netop det, de angiveligt skulle omfatte, nemlig på forurenede grunde omfattet af Affaldsdepotloven. Imidlertid rejser bestemmelsen yderligere fortolkningsproblemer, før det er muligt at bestemme forholdet mellem Affaldsdepotloven og Mbl. § 11 og 14.

Den teoretiske hovedregel er, at myndighederne over for ejere af grunde med gammelt kemikalieaffald *både* kan gennemføre »undersøgelser og foranstaltninger (-) eller forskrifter udfærdiget« i medfør af Mbl. og faktiske og retlige skridt i medfør af Affaldsdepotloven, jvf. Affaldsdepotloven § 3, stk. 1, 1. pkt. Det er indlysende, at undersøgelser med hjemmel i f.eks. Mbl. § 51 ikke udelukkes af Affaldsdepotloven. Det er imidlertid ikke ganske klart, hvad der menes med »foranstaltninger«. Hvis udtrykket skal forstås, som det anvendes i Affaldsdepotloven, omfatter det alene det, der i forvaltningsretten betegnes som »faktiske handlinger«.[4] Alternativt kan begrebet forstås som dækkende alle retlige handlinger fra myndighederne, herunder påbud og forbud. Det sidste kan næppe anerkendes, da en sådan udvidende fortolkning af begrebet strider mod almindelige forvaltningsretlige grundsætninger, hvorefter påbud og forbud forudsætter udtrykkelig hjemmel. Tilsvarende fører en almindelig formålsfortolkning til, at foranstaltninger alene dækker faktiske handlinger, da Affaldsdepotloven netop skal tage hensyn til den klemme, som mange grundejere uforstyldt kommer i. Derimod vil der i udtrykket »forskrifter udfærdiget« formentlig være dækning for både påbud og forbud i medfør af Mbl.

Dette udgangspunkt modificeres dog i § 3, stk. 1, 2. pkt., hvor der udtrykkeligt undtages offentligt drevne lossepladser, der ikke er i drift. Denne undtagelse berører alene nedlagte offentlige lossepladser, der således ikke kan meddeles påbud om afværgeforanstaltninger efter Mbl., men alene er omfattet af Affaldsdepotloven.[5]

Hovedreglen i § 3, stk. 1, 1. pkt. modificeres yderligere i § 3, stk. 2, hvorefter undersøgelser og foranstaltninger i medfør af Affaldsdepotloven medfører, at Mbl. §§ 11 og 14 ikke kan anvendes, og grundejerne dermed komme ind under den gunstige finansieringsordning af oprydningen i Affaldsdepotloven. Dette må indebære, at hvor myndighederne har foretaget afværgeforanstaltninger efter Affaldsdepotloven, vil Mbl. §§ 11 og 14 ikke kunne danne grundlag for noget påbud. Men bestemmelsen må efter ordlyden også omfatte alle de tilfælde, hvor myndighederne blot har registreret

en grund efter Affaldsdepotloven, hvor Mbl. §§ 11 og 14 følgerigt ikke kan danne grundlag for myndighedernes foranstaltning.

Efter ordlyden udelukkes myndighederne ikke fra at anvende Mbl. §§ 11 og 14 i de tilfælde, hvor en grundejer meddeler sin formodning eller viden om forureningsfare, som han iøvrigt er forpligtet til efter Affaldsdepotloven § 19, da der her ikke er truffet foranstaltninger eller undersøgelser i medfør af Affaldsdepotloven. Dette resultat kan dog næppe fastholdes, da det indebærer, at en grundejer vil foretrække at holde en forurening skjult, så det er myndighedernes undersøgelser - der netop sker i medfør af Affaldsdepotloven - der kan frigøre ham for at skulle betale meget store oprydningsomkostninger. Og det er næppe heller acceptabelt, at grundejerens mulighed for at undgå at betale oprydningsomkostninger beror på, om han i anmeldelsen af forureningsfare angiver Affaldsdepotloven § 19 eller Mbl. § 51.

Analysen fører således til det meget klare resultat, at den subsidiære karakter af Mbl. § 11 og 14, i forhold til Affaldsdepotloven, ikke kan bero på, om myndighederne tilfældigvis har opdaget en forurening og heller ikke kan bero på, hvilke formelle angivelser grundejeren giver ved meddelelse om mistanke, men alene må bero på, om forholdet objektivt er omfattet af Affaldsdepotloven - det vil sige, hvornår det farlige affald er henlagt eller spildt.[6]

Nedgravede olietanke

JH og HS angiver, som supplerende begrundelse for deres konklusion om grundejerens offentligretlige pligt til at betale oprydningsomkostningerne, en række afgørelser vedrørende forurening fra nedgravede olietanke, bl.a. U 1990.416 Ø, Østre Landsrets dom af 12. september 1990 og Miljøstyrelsens afgørelse af 25. september 1990.

Her er forholdet imidlertid det, at der i Olietankbekendtgørelsen nr. 386, 1980, § 16, stk. 5 er indeholdt en særlig hjemmel til at lade adressaten for et påbud om afværgeforanstaltninger betale oprydningsomkostningerne. Olietankbekendtgørelsen må i den forbindelse opfattes som en specialbestemmelse, der ikke dækker det samme område som Affaldsdepotloven. Den nye ejer af en grund er således vidende om, at han overtager en nedgravet olietank, der er en del af den formueret han køber ved ejendomshandelen. Og på samme måde, som den nye ejendoms ejer er ansvarlig for fare, der udgår fra tag, altaner m.v., er ejeren også ansvarlig for den nedgravede olietank.

Olietankbekendtgørelsens formål er alene at pålægge ejeren en offentligretlig forpligtelse ved siden af det privatretlige ansvar for ejeren, der iøvrigt harmonerer ganske med det privatretlige ansvar.[7]

JH og HS angiver da også selv, at det kan diskuteres, om afgørelserne om olietanke har betydning, da det i bemærkningerne til lovforslagets § 1 udtrykkeligt er angivet, at Olietankbekendtgørelsen fortsat finder anvendelse på forurening fra ældre olietanke.[8]

Nyere affaldsdepoter

Affaldsdepoter, der skyldes henlagt/spildt affald efter reglerne om bortskaffelse af olie- og kemikalieaffald, er omfattet af Mbl. § 11 og 14, hvorfor forfatterens retlige konklusion har betydelig relevans - blot kun for nyere affaldsdepoter.

Tilbage er problemet med de mange affaldsdepoter, der *både* skyldes henlagt farligt affald *før og efter* reglerne om bortskaffelse af farligt affald. Affaldsdepotloven tager ikke stilling til disse

190

tilfælde, men jeg er vidende om, at myndighederne nogle steder har fortolket reglerne sådan, at hvor en virksomhed er i fortsat drift, finder alene Mbl. anvendelse.

Dette er naturligvis tilfældet for de myndighedskrav, der angår driften - men er ikke umiddelbart indlysende med hensyn til affaldsdepoter, da en sådan fortolkning må forudsætte hjemmel - specielt i betragtning af hvor byrdefuld virkningen er for nuværende virksomheder. Den mest rimelige konklusion er, at det er myndighederne, der ud fra almin-

delige bevisbyrde-regler skal godtgøre, i hvilket omfang foreningen hidrører fra nyere forhold - hvor der næppe på baggrund af U 1989.692 H om Phønix' forening kan stilles store krav til bevis. Denne bevisbyrde må dog sammenholdes med, at der formentlig kan opstilles en formodningsregel om, at i det omfang virksomheden kan godtgøre, at der er sket en udbygning af de forebyggende foranstaltninger i virksomheden efter lovgivningens krav, må det antages, at foreningen hidrører fra perioden før reglerne om bortskaffelse af affald - idet en sådan formodningsregel samtidigt vil tilskynde til forebyggende foranstaltninger, mens resultatet uden formodningsreglen vil være, at virksomheden intet opnår ved at følge de nyere forskrifter, idet den alligevel bliver dømt.

Konklusion

For ejere af grunde med ældre affaldsdepoter gælder der *ikke* et offentligretligt betinget objektivt erstatningsansvar, men alene et civilretligt culpaansvar, hvilket også svarer til Affaldsdepotloven § 3, stk. 3. Konklusionen understøttes yderligere af, at Affaldsudvalgets betænkningens forslag om et objektivt hjemlet erstatningsansvar[9] ikke blev gennemført ved Folketingets behandling.

1. Tidligere Lov nr. 262, 1983 om Kemikalieaffaldsdepoter.
2. Grundejerens erstatnings sanktionerede forpligtelse til at anmelde forureningsfare omfatter formentlig også tilfælde, hvor grundejeren alene har mistanke, jvf. Gomard i UfR 1978 B.53 (s. 64-65 ff), og Peter Pagh, Erstatningsansvar for Miljøskader, 1991, s. 101.
3. Konklusionen svarer da også til kommentaren i Karnov, 1989, s. 1612, note 55.
4. Se Bent Christensen, »Forvaltningsret, Forvaltningens opgaver og organisation«, 1987, s. 56.
5. Jeg har i flere sager set, at myndighederne har brugt bestemmelsen om »i drift«, som grundlag for at lade private virksomheder være omfattet af Mbl. i stedet for Affaldsdepotloven. Efter bestemmelsens ordlyd er der intet belæg herfor.
6. Dette er da også i overensstemmelse med den af JH og HS refererede afgørelse fra Miljøstyrelsen af 18. januar 1990, hvor forholdet netop ikke var omfattet af Affaldsdepotloven.
7. Østre Landsretsdom af 12.9.1990 er dog ikke ganske klar i sin afgrænsning af Olietankbekendtgørelsens anvendelsesområde. Sagen vedrørte Rockwool's ansvar for en olieforurening af jorden, der formentlig hidrørte fra nogle nedgravede olietanke fra tiden før Rockwool's overtagelse af ejendommen i 1962. Der er næppe tvivl om, at også nedlagte olietanke er omfattet af påbudsreglen i Olietankbekendtgørelsen paragraf 16, stk. 5, når den nye ejer havde kendskab til, at han overtog disse. Derimod ses der ikke hjemmel til, at paragraf 16, stk. 5 kan finde anvendelse på en forurening, der er sket i den forrige ejers tid, og slet ikke når forureningen er sket før 1962, ligesom hjemlen til grundejeransvaret næppe kan omfatte nedgravede olietanke, som den nye ejer intet kendskab har til, da disse må sidestilles med andet nedgravet olieaffald. Det er derfor ikke ganske utvivlsomt efter det i sagen oplyste, at Rockwool efter anke til Højesteret skal betale oprydningsomkostninger.
8. Se Lovforslag L 109, 1989-90, s. 9. Lovgivningsteknisk burde dette dog nok være angivet i § 3, i stedet for i bemærkningerne.
9. Se Affaldsudvalgets betænkning, Miljøstyrelsen nr. 1, 1988, s. 29-30 - hvor der iøvrigt antages de samme forbehold overfor grundejernes objektive erstatningsansvar som JH og HS nævner i slutningen af artiklen (s. 80).