

MILJØRETSPROCEDURE

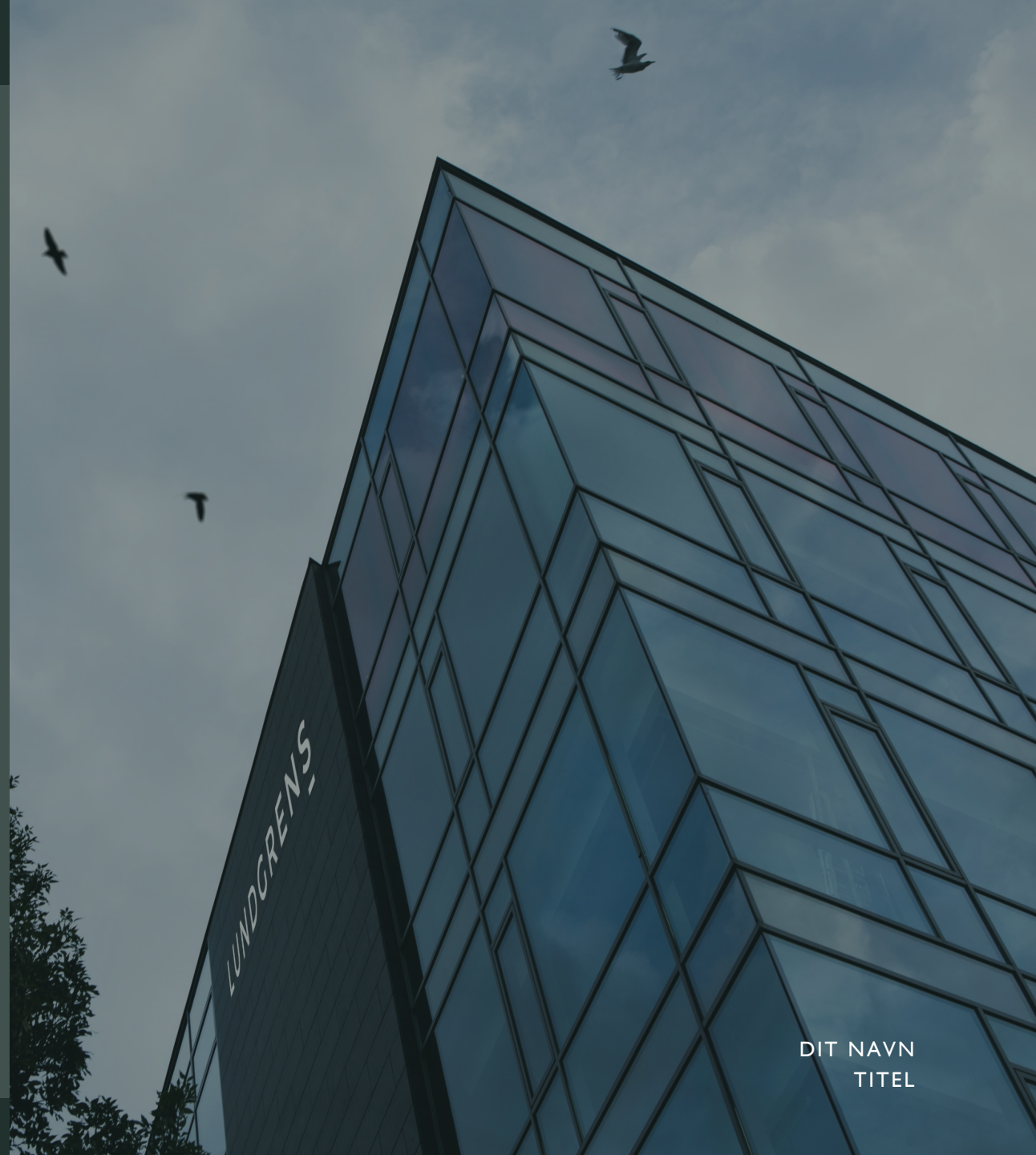
DANSKE MILJØADVOKATER

28. SEPTEMBER 2022, ODENSE

ADVOKAT (H), PARTNER HÅKUN DJURHUUS

LUNDGRENŞ

DIT NAVN
TITEL





Håkun Djurhuus

Partner, Advokat (H) - Retssager & Voldgift

Håkun Djurhuus

- Formand for Regeringens Ekspropriationsudvalg (2017-2018)
- Offentligt beskikket ekspertmedlem af Energiklagenævnet
- Ministerudpeget medlem af Miljøministeriets Ekspertpanel for forenkling af den danske miljø- og naturlovgivning
- Medlem af Dansk Industris Miljøudvalg og Miljølovspanel
- Medlem af Danske Advokaters Miljøretsudvalg
- Medlem af Advokatrådets Lovudvalg, Det Miljøretlige Panel
- Bestyrelsesmedlem i Danske Miljøadvokater
- Rådgiver om og har ført et stort antal retssager om miljøretlige emner (blandt andet Bilka-dommene)

INDLEDNING – HVAD OMFATTER ”MILJØRETSPROCEDURE”?

- Efter min opfattelse omfatter begrebet både korrekt og optimal håndtering af førsteinstansbehandlingen (ansøgning, godkendelser, administrativ rekurs); dvs. hele proceduren fra ansøgning over afgørelse over rekurs og frem til mulig domstolsprøvelse.
- Retligt grundlag:
 - Forvaltningsloven, offentlighedsloven, Aarhus Konventionen, den EU-retlige regulering, etc.
- Forvaltningsprocedure/sagsbehandling i førsteinstans, typisk ved kommunerne:
 - Håndtering af administrativ rekurs; dvs. eksempelvis indbringelse for Miljø- og Fødevarerklagenævnet, Planklagenævnet m.m.
- Domstolsprøvelse:
- Grundlæggende regulering:
 - Retsplejeloven, procesregler i speciallovgivningen, etc.

INDLEDNING – HVAD OMFATTER ”MILJØRETSPROCEDURE”? (Fortsat)

- Sager kan vindes ved optimal sagsbehandling
- Behandling ved domstolsprøvelse indebærer nye, traditionelle muligheder, herunder bevisførelse i form af syn og skøn, indhentelse af generelle sagkyndige erklæringer, vidneførelse m.m.
- Mulighed for anke

MILJØRETSPROCEDURE I FØRSTEINSTANS

- Retsgrundlag
- Forvaltningsloven
- Offentlighedsloven
- Aarhus-konventionen (NB: vær opmærksom på væsentlig ”ombudsmandslignende” praksis vedrørende fortolkning af Aarhus-konventionen; United Nations Compliance Committee (UNCC), ombudsmandsudtalelser m.m.)
- Vær opmærksom på alle de forvaltningsretlige grundsætninger; proportionalitetsprincippet, officialprincippet, lighedsgrundsætningen med flere.
- Håndhævelse i førsteinstans – selv mindre fejl ved håndhævelsen vil ofte kunne føre til ugyldighed

MILJØRETSPROCEDURE I FØRSTEINSTANS (Fortsat)

- Typisk eksempel på håndhævelsespligt:
 - Miljøbeskyttelseslovens §§ 68 og 69:
 - § 68: "Tilsynsmyndigheden skal foranledige et ulovligt forhold lovliggjort, medmindre forholdet har underordnet betydning."
 - § 69: "I de i § 68 nævnte situationer skal tilsynsmyndigheden meddele den for forholdet ansvarlige, at det ulovlige forhold skal bringes til ophør. I den forbindelse kan tilsynsmyndigheden

KLAGE OG SØGSMÅL – OPSÆTTENDE VIRKNING AF KLAGER

- Klagefristen er sædvanligvis 4 uger og søgsmålsfristen er sædvanligvis 6 måneder.
- Opsættende virkning – eksempel; miljøbeskyttelsesloven:
 - § 95, stk. 1: ”En klage har opsættende virkning for et påbud eller forbud, medmindre Miljø- og Fødevareklagenævnet bestemmer andet, jf. dog § 78.”
 - § 96, stk. 1: ”En klage over en tilladelse, godkendelse eller dispensation har ikke opsættende virkning, medmindre Miljø- og Fødevareklagenævnet bestemmer andet.”
- Miljøbeskyttelsesloven skiller sig i nogen grad ud ved at sondre mellem begunstigende og bebyrdende forvaltningsafgørelser. Klager over bebyrdende forvaltningsafgørelser har som udgangspunkt opsættende virkning, hvorimod klage over begunstigende afgørelser, tilladelser m.m. ikke har opsættende virkning.
- Undersøg altid den relevante resortlov for særbestemmelser om disse forhold.

ADMINISTRATIV REKURS

- Klageadgang:
 - Væsentlig individuel interesse
 - Se de formelle klageregler i resortlovene, eksempelvis miljøbeskyttelsesloven, naturbeskyttelsesloven, planloven, jordforureningsloven med flere

LUNDGRENŞ

MILJØPROCES

CASE - VANDPLANSAGERNE

CASE - VANDPLANSAGERNE

December 2011:

Landbrug & Fødevarer fremsender en lang række konkrete aktindsigtsbegæringer til Naturstyrelsen og NaturErhvervsstyrelsen. Gennemgang af det omfattende aktindsigtsmateriale afslører, at 3 embedsmænd i Naturstyrelsen, uden antydning af noget demokratisk mandat, i realiteten har overimplementeret vandrammedirektivet.

Torsdag, den 19. januar 2012:

Landbrug & Fødevarer påklagede de 23 statslige vandplaner til Natur- og Miljøklagenævnet – én stor principiel klage.

CASE – VANDPLANSAGERNE (Fortsat)

Februar 2012:

Miljøminister Ida Auken fremsætter lovforslag, der skal hindre, at Natur- og Miljøklagenævnet i Landbrug & Fødevarers klagesag træffer afgørelse om vandplanernes ugyldighed. Efter få dage, og efter en massiv kritik fra bl.a. Landbrug & Fødevarer, trækker ministeren lovforslaget tilbage.

23. februar 2012:

Landbrug & Fødevarer klager til FN's Compliance Committee on the Aarhus Konvention. Compliance Committee indleder sagsbehandling og afkræver den danske stat redegørelser.

Torsdag, den 15. marts 2012:

Landbrug & Fødevarer indgiver klage til EU-Kommissionen over statens tilsidesættelse af Aarhus-konventionen.

CASE – VANDPLANSAGERNE (Fortsat)

Torsdag, den 31. maj 2012:

Landbrug & Fødevarer indgiver en stor og principiel stævning til Retten i Esbjerg med anmodning om, at sagen, som principiel, henvises til videre behandling til Vestre Landsret.

Tirsdag, den 5. juni 2012:

Landbrug & Fødevarer stiller via sin advokat en skabelon til en minimalstævning til rådighed for alle landmænd og rådgivere i Danmark. Dette resulterer i, at der anlægges omkring 450 retssager mod Staten. Konceptet vedrørende minimalstævningerne muliggør sagsanlæg med minimale omkostninger til følge. Alle minimalstævningssagerne stilles – i overensstemmelse med Landbrug & Fødevarers begæring herom – i bero på afventning af Vestre Landsrets afgørelse af Landbrug & Fødevarers principielle stævning.

CASE – VANDPLANSAGERNE (Fortsat)

Fredag, den 13. juli 2012:

Retten i Esbjerg afsiger kendelse, der imødekommer Landbrug & Fødevarers krav – sagen henvises til videre behandling ved Vestre Landsret. Herved sikres ankeadgang til Højesteret.

Fredag, den 12. oktober 2012:

Landbrug & Fødevarer anlægger stor principiel ekspropriationssag i forhold til randzonerne, efterafgrøderne, vandplanerne og drikkevands-boringszonerne.

CASE – VANDPLANSAGERNE (Fortsat)

EFTERÅRET 2012:

Ved en række direkte henvendelser til Natur- og Miljøklagenævnets formand afdækker Landbrug & Fødevarer, at der har været afholdt møder med deltagelse af den øverste ledelse i Nævnet og Naturstyrelsen uden underretning af klagerne. Nævnet nægter at fremlægge referat. Via aktindsigt afdækkes det, at mødet direkte har omhandlet Naturstyrelsens hovedargumenter i nævnssagen. Det afdækkes ligeledes, at Nævnet har ladet sig rådgive af Kammeradvokaten, der tillige repræsenterer Landbrug & Fødevarers modpart; Naturstyrelsen, i samme sag.

Tirsdag, den 27. november 2012:

Landbrug & Fødevarer indgiver hasteklage til Folketingets Ombudsmand.

CASE – VANDPLANSAGERNE (Fortsat)

Torsdag, den 6. december 2012:

Landbrug & Fødevarers principielle klagesag afgøres af et enigt Natur- og Miljøklagenævn, der, som krævet af Landbrug & Fødevarer, tilsidesætter samtlige 23 statslige vandplaner som ugyldige.

Ultimo 2012/primo 2013:

Landbrug & Fødevarer lægger et betydeligt pres på Staten for, at ”*starte forfra*” og truer med nye retssager og klagesager, hvis dette ikke sker.

BEGRÆNSET HENHOLDSVIS FULD PRØVELSE VED DE ENKELTE KLAGENÆVN

- I vandplansagerne var nævnets prøvelse begrænset til retlige forhold.
- Hvilke retlige overvejelser giver dette anledning til?

BEGRÆNSET HENHOLDSVIS FULD PRØVELSE VED DE ENKELTE KLAGENÆVN (Fortsat)

- Søgsmålsfristen er 6 måneder og Nævnet prøver alene retlige spørgsmål. Der var i de pågældende sager også rejst kritik af afgørelser vedrørende enkelt ejendomme m.m. som vedrørte faktum.
- Hvilke overvejelser giver dette anledning til?

BEGRÆNSET HENHOLDSVIS FULD PRØVELSE VED DE ENKELTE KLAGENÆVN (Fortsat)

- Hvis Nævnets sagsbehandlingstid overskrider 6 måneder, og hvis sagen ikke forinden er indbragt for domstolene inden søgsmålsfristens udløb, vil klager baseret på faktum være afskåret, hvilket vil give betydelige problemer i forbindelse med en efterfølgende retssag.
- I en situation som den foreliggende var det derfor nødvendigt at udtage stævning inden 6 måneders fristens udløb, idet Nævnets afgørelse kunne befrygtes at ville foreligge efter 6 måneders fristens udløb.

SÆRLIGT OM SAGSBEHANDLING VED NÆVNENE

Vær opmærksom på de enkelte Nævns lovgrundlag, herunder eksempelvis lov nr. 1658 af 20.12.2016 om Planklagenævnet og lov nr. 1715 af 27.12.2016 om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

I eksempelvis Planklagenævnsloven er der indeholdt bestemmelser om Planklagenævnets sagsbehandling (kapitel 3) og om digital kommunikation (kapitel 4).

I bestemmelserne reguleres eksempelvis adgangen til mundtligt forhandling, afvisning, søgsmålsret i forhold til Nævnets afgørelser og søgsmålsfrist (§ 3, stk. 4), hjemmel til formandsafgørelser (§ 4, stk. 1), regler vedrørende plenumafgørelser (§ 4, stk. 2). Bemærk en særlig bestemmelse - § 5:

”Planklagenævnet kan tillade en tredjemand og en offentlig myndighed, der har en retlig interesse i udfaldet af en sag, at indtræde i sagen til støtte for klageren, eller den indklagede myndighed.”

Det er nok de færreste, der er opmærksom på muligheden for biintervention allerede under den administrative rekurs. Spørgsmålet om opsættende virkning er også reguleret i de enkelte nævns særlovgivning, herunder eksempelvis Planklagenævnsloven § 7, hvorefter en klage ikke har opsættende virkning, medmindre dette er fastsat i eller i henhold til anden lovgivning....

SØGSMÅLS OPSÆTTENDE VIRKNING

SØGSMÅLS OPSÆTTENDE VIRKNING

Grundlovens § 63, stk. 1:

”Domstolene er berettigede til at påkende ethvert spørgsmål om øvrighedsmyndigens grænser. Den, der vil rejse sådant spørgsmål, kan dog ikke ved at bringe sagen for domstolene unddrage sig fra foreløbig at efterkomme øvrighedens befaling.”

Spørgsmål?

Hvordan forstår I § 63, stk. 1, andet punktum?

Afskærer bestemmelsen generelt opsættende/suspensiv virkning i forhold til alle forvaltningsafgørelser, der indbringes for domstolene?

Kan domstolene ved indbringelse af forvaltningsafgørelser tillægge et søgsmål opsættende virkning?

SØGSMÅLS OPSÆTTENDE VIRKNING (Fortsat)

Den ledende dom på området; Gyproc-dommen (UfR 1994.823H), der vedrørte konkurrenceretlige forhold blev indbragt med begæring om opsættende virkning. Højesteret afslog opsættende virkning i sagen, men sagen har på grund af Højesterets præmisser og på grund af, at højesteretsdommer Wallsøe har skrevet en informativ domskommentar (U.1995.B.128) til dommen. Af domskommentaren fremgik bl.a.:

”Højesteret fandt, jf. ordet ”undtagelsesvis”, at hjemlen må anvendes med forsigtighed og kun i klare tilfælde. Dette beror især på de forannævnte momenter: Selvom grundlovens § 63 ikke forbyder opsættende virkning, må bestemmelsen have en vis begrænsende effekt; og selvom eksisterende lovbestemmelser ikke udtømmer området for opsættende virkning, viser de dog, at lovgivningsmagten ikke er ubekendt med denne mulighed.”

Wallsøe citerer fra Dansk Forvaltningsret, 4. udgave, 1963, side 590. Poul Andersen har anført, at grundlovsbestemmelsen alene indebærer *”...at selve sagsanlægget ikke suspenderer nogen lydighedspligt.”* (Understreget her)

En gennemgang af trykt retspraksis vedrørende spørgsmålet om søgsmåls eventuelle opsættende virkning ved domstolsprøvelse af gyldigheden af forvaltningsakter viser, at der så vidt ses, alene foreligger praksis vedrørende forvaltningsakter af bebyrdende karakter.

SØGSMÅLS OPSÆTTENDE VIRKNING (Fortsat)

Det nærmeste man vel kommer på en undtagelse fra den retsstilling er U.2012.572H; Vindmølleparken ved Østerild Plantage. Der var dog bebyrdende elementer, herunder ekspropriative indgreb, i den pågældende sag. Samlet set var der dog en overvægt af begunstigende forvaltningsakter. Ville man ved at tillægge et søgsmål rettet mod en begunstigende afgørelse opsættende virkning gøre vold på ordlyden i grundlovens § 63, stk. 1, andet punktum, der anvender ordet ”befaling”?

Bemærk, at spørgsmålet i enkelte tilfælde er reguleret på lovplan, og da alene i relation til rekursmyndighedens adgang til at tillægge en klage opsættende virkning, jf. eksempelvis miljøvurderingslovens § 53, jf. § 25. Der findes, så vidt ses, ekstremt få eksempler på, at man på lovplan har indsat hjemmelsgrundlag for at tillægge et søgsmål opsættende virkning. Et af de sjældne eksempler er retsplejelovens § 147, litra d, stk. 2, andet punktum.

Grundlovens nuværende § 63, stk. 1, har været indeholdt i grundloven lige siden 1849.

Afvejningen i forhold til at tillægge et søgsmål rettet mod en forvaltningsafgørelse opsættende virkning findes i Gyproc-dommens præmisser, hvor Højesteret om afvejning af modsatrettede forhold anførte, at:

”Den konkrete afgørelse af, om et søgsmål bør tillægges opsættende virkning, må bero på en afvejning af det offentlige interesse i, at gennemførelsen af afgørelsen ikke udsættes, overfor arten og omfanget af den skade, den pågældende kan blive påført, ligesom det må tillægges betydning, om der efter en foreløbig vurdering foreligger et rimeligt grundlag for påstanden om ugyldighed.” (Understreget her).

SØGSMÅLS OPSÆTTENDE VIRKNING (Fortsat)

Med præmisserne lægges der op til, at man i givet fald vil foretage en præliminær vurdering af, hvorvidt den part, der begærer sit søgsmål tillagt opsættende virkning, har en rimelig udsigt til at få medhold ved den endelige domstolsafgørelse vedrørende den indbragte afgørelses gyldighed.

Spørgsmål:

Hvordan vurderes dette?

SØGSMÅLS OPSÆTTENDE VIRKNING (Fortsat)

Yderligere retspraksis vedrørende opsættende virkning:

U.2106.1526HK - MRSA-sagen:

Østre Landsret tillage søgsmålet opsættende virkning. Dette blev imidlertid omgjort af Højesteret efter en udtalelse fra Folketinges Ombudsmand.

U.2009.2858Ø – søgsmål mod Naturklagenævnet ikke tillagt opsættende virkning.

U.2012.2572H – Østerild Vindmølle Testcenter.

U.2002.1253H – der lænede sig op ad Gyproc-dommen.

DOMSTOLSPRØVELSE AF FORVALTNINGSAFGØRELSER

DOMSTOLENES FULDE, HENHOLDSVIS BEGRÆNSEDE, PRØVELSE AF GYLDIGHEDEN AF FORVALTNINGSAKTER

Spørgsmål:

Vil domstolene altid prøve en afgørelse fuldt ud, både for vidt angår JUS og for så vidt angår faktum i en ugyldighedssag?

DOMSTOLENES FULDE, HENHOLDSVIS BEGRÆNSEDE, PRØVELSE AF GYLDIGHEDEN AF FORVALTNINGSAKTER (Fortsat)

Prøvelse af JUS:

Fuld prøvelse.

Prøvelse af faktum, herunder forvaltningsmyndighedens skøn:

Forvaltningsmyndighedens skøn vil oftest være baseret på sagkyndige skøn fra eksempelvis ingeniør i en kommunes forvaltning.

Forvaltningsmyndigheden vil derfor, medmindre andet er bestemt ved lov, foretage en fuldstændig prøvelse af faktum og JUS, og herefter gennemføre den konkrete subsumption.

Spørgsmål:

Kan 3 juridiske dommere ved Landsretten eller 5 juridiske dommere ved Højesteret foretage en prøvelse af forvaltningens sagkyndige skøn?

Som absolut udgangspunkt: Nej

DOMSTOLENES FULDE, HENHOLDSVIS BEGRÆNSEDE, PRØVELSE AF GYLDIGHEDEN AF FORVALTNINGSAKTER (Fortsat)

De fleste forvaltningsafgørelser indeholder både faktuelle skønmæssige vurderinger og juridiske vurderinger.

I henhold til retspraksis vil domstolene sædvanligvis alene foretage en begrænset prøvelse af de forvaltningsmæssige skøn.

I henhold til praksis vil domstolene alene underkende forvaltningsmæssige skøn, hvis der er holdepunkter for, at skønnet er udøvet ”åbenbart urigtigt”, henholdsvis i situationer, hvor der foreligger ”klare fejl”.

DOMSTOLENES FULDE, HENHOLDSVIS BEGRÆNSEDE, PRØVELSE AF GYLDIGHEDEN AF FORVALTNINGSAKTER (Fortsat)

Spørgsmål:

Hvordan griber den dygtige advokat situationen an, såfremt han ønsker at vælte afgørelsen som ugyldig ved en kritik af forvaltningsmyndighedens skøn?

DOMSTOLENES FULDE, HENHOLDSVIS BEGRÆNSEDE, PRØVELSE AF GYLDIGHEDEN AF FORVALTNINGSAKTER (Fortsat)

Svar:

Syn og skøn eller indhentelse af sagkyndige erklæringer og muligvis ved, efter begæring fra en part, at fremsætte begæring om, at Retten under hovedforhandlingen skal tiltrædes af to sagkyndige medlemmer, hvis fagkundskab skønnes at være af betydning for sagen, jf. retsplejelovens § 20, stk. 1 ("fattigmands syn og skøn").

ADMINISTRATIV REKURS / DOMSTOLSPRØVELSE

ADMINISTRATIV REKURS/DOMSTOLSPRØVELSE

Kan sagsbehandlingsfejl begået af førsteinstansmyndigheden ”repareres” af rekursinstansen?

Gælder der, som ved de almindelige domstole regler om nova i forhold til en sag, der behandles i forbindelse med administrativ rekurs?

Hvilken forvaltningsretlig grundsætning skal tillægges afgørende betydning i sådanne situationer?

ADMINISTRATIV REKURS/DOMSTOLSPRØVELSE (Fortsat)

Eksempel:

En for rekursmyndigheden indbragt førsteinstansafgørelse led af en retlig fejl i form af, at en part, der burde være partshørt, ikke blev partshørt.

Vil en sådan fejl kunne/blive ”rettet” under rekursmyndighedens behandling, ved gennemførelse af en partshøring af den pågældende?

ADMINISTRATIV REKURS/DOMSTOLSPRØVELSE (Fortsat)

Officialprincippet vil spille en afgørende rolle i relation til de ovenfor rejste spørgsmål.

Officialprincippet vil i princippet indebære, at såfremt der fremkommer relevante nye faktuelle oplysninger en time før Nævnet skal afgøre en sag, vil disse oplysninger skulle inddrages i forbindelse med Nævnets sagsbehandling. Dette vil sædvanligvis også ske.

En undtagelse ville være, at de nye oplysninger indebar, at der skulle anstilles yderligere undersøgelser eller skøn, som normalt ville henhøre under førsteinstansmyndigheden. I sådanne tilfælde vil Nævnet ofte foretage hjemvisning.

En rigid anvendelse af instrumentet hjemvisning vil med de nugældende sagsbehandlingstider ved nævnene kunne indebære væsentlige forsinkelser, hvorfor nævnene – med absolut rette – i modsætning til tidligere praksis er blevet mere utilbøjelige til at hjemvise sager på grund af et behov for at rette op på fejl begået af førsteinstansmyndigheden.

IGANGVÆRENDE TVISTER OM "REPARATION" UNDER REKURSMYNDIGHEDENS BEHANDLING

- Vindmøllerne Rendbæk Øst – kongeørnen.
- Sagen vedrørende byggeriet på Amager Fælled (den store vandsalamander).

IGANGVÆRENDE TVISTER OM "REPARATION" UNDER REKURSMYNDIGHEDENS BEHANDLING

Kommunen vedtog endelig kommuneplantillæg til helhedsplan og lokalplan, til planretlig muliggørelse af en af landets største vindmølleparker. Der indkom en række klager vedrørende navnlig miljøvurderingen, høringsregler, afgrænsningsnotatet m.m.

Vindmølleopstilleren antog i forbindelse med rekursagen advokatbistand.

Det stod hurtigt klart, at opstilleren var i betydelig risiko for at tabe klagenævnsagen på baggrund af forholdsvis svage miljøvurderinger baseret på væsentlighedsvurderinger.

Virksomheden blev tilrådet, at "reparere alle fejl og mangler" ved at antage en lang række af landets førende eksperter indenfor de relevante områder, herunder bilag IV-arter m.m. Eksperternes vurderinger blev evalueret af andre eksperter. Baseret på de ny omfattende og væsentlige oplysninger af sagkyndig karakter fandt klagenævnets flertal på 9 medlemmer, at det på afgørelsestidspunktet foreliggende vidensgrundlag var tilstrækkeligt til at konkludere, at der ikke ville være væsentlig påvirkning m.v. Planklagenævnets afgørelse er indbragt til prøvelse ved de almindelige domstole. Klagerne har begæret klagen tillagt opsættende virkning.

Sagsøgerne har tillige fremsat begæring om syn og skøn.

IGANGVÆRENDE TVISTER OM "REPARATION" UNDER REKURSMYNDIGHEDENS BEHANDLING (Fortsat)

I stævningen er bl.a. anført følgende:

"Klagerne gør gældende, at MFKN tilladelse til af supplerende oplysninger til brug for vurderingen af, om et projekt kan påvirke et Natura-2000 område ikke kan inddrages i MFKN behandling.

Klagerne gør gældende, at "myndigheden" skal have en fyldestgørende vurdering, før der træffes afgørelse i henhold til habitatbekendtgørelsen alene må kunne forstås som Kommunen og ikke MFKN, der er et administrativt rekursinstans uden offentlighedens inddragelse.

Klagerne gør ligeledes gældende, at tilladelse af supplerende undersøgelser af så betydeligt omfang som i sagernes behandling i Nævnene ikke kan tillades foruden, at det vil være i strid med gældende regler om, at inddrage offentligheden, jf. bl.a. Planloven, bekendtgørelse nr. 957 af 27. juni 2016, Århus-konventionen – m.fl."

I sagen mod Planklagenævnet og Miljø- og Fødevareklagenævnet har Kammeradvokaten på vegne af nævnene afgivet svarskrift, hvor det er gjort gældende "...at Planklagenævnet var berettiget og forpligtet til at inddrage mellemkommende nye faktiske oplysninger i behandlingen af klagesagen..."

IGANGVÆRENDE TVISTER OM "REPARATION" UNDER REKURSMYNDIGHEDENS BEHANDLING (Fortsat)

Planklagenævnet har som rekursinstans pligt til at træffe den materielt rigtige afgørelse i en klagesag. Planklagenævnet er omfattet af bl.a. forvaltningsloven og underlagt grundlæggende forvaltningsretlige principper, herunder officialprincippet. Det må på den baggrund antages, at Planklagenævnet har pligt til at inddrage nye faktiske oplysninger, som har betydning for sagen, og som er fremkommet efter førsteinstans' afgørelse af sagen."

Der henvises endvidere til nævnenes praksis vedrørende "reparation i rekursen".

Der er endvidere henvist til EU-praksis og til andre nævnsafgørelser.

LUNDGRENŞ

JORDFORURENINGSLOVEN

JORDFORURENINGSLOVEN

Jordflytning og råstofgrave – fortsat

§ 52, stk. 2, nr. 3: Retten i Roskilde dom af 24. marts 2017 - ”Jyllinge Grusgrav” (MAD 2017.118)

- Råstofgraven ligger i et OSD-område og i et indvindingsopland for Jyllinge Vandværk med nærmeste boring 900 meter vest for graven. Det primære magasin er spændt og ligger ca. 40 mut.
- Til dispensationsansøgningen var vedlagt en rapport fra DMR, der bl.a. konkluderede at
 - *”...hovedparten af grundvandsdannelsen afstrømmer i det sekundære magasin oven på lerlaget og ikke nedsiver igennem lerlaget til det primære magasin”.*
- Der var ikke indvinding af drikkevand fra det sekundære magasin.
- Der var konstateret tørre sandlag under lerlaget
- På foranledning af Region Sjælland udrettede Orbicon senere en rapport, der konkluderede at risikoen for en uønsket påvirkning af det primære magasin ville være yderst ringe deponering af klasse I jord i grusgraven.
- På baggrund af regionens egne miljøtekniske vurderinger og de foreliggende rapporter skærpede Region Sjælland vilkårene for egenkontrol. Herefter vurderede Region Sjælland, at der ikke ville være en væsentlig risiko for forurening af vandindvindingsanlæg eller af grundvand og omgivelser ved meddelelse af dispensationen.

JORDFORURENINGSLOVEN (Fortsat)

Jordflytning og råstofgrave – fortsat

§ 52, stk. 2, nr. 3 - Retten i Roskilde dom af 24. marts 2017 - "Jyllinge Grusgrav" (MAD 2017.118) - fortsat

- Natur- og Miljøklagenævnet:

"Ovenstående forhold taget i betragtning, og da det efter nævnets fagkyndige vurdering ikke er påvist, at forurenende stoffer fra fyldjorden ikke vil nå grundvandsmagasinet, er betingelserne for meddelelse af dispensation efter... ikke opfyldt."

- Råstofindvinderen anlagde herefter sag mod Natur- og Miljøklagenævnet.
- Under retssagen blev der indhentet syn og skøn (Jacqueline Falkenberg, NIRAS). Skønserklæringen konkluderede ligesom Region Sjælland, DMR, og Orbicon at:
 - *"...et eventuelt forureningsbidrag, som skyldes udvaskning fra et ukendt og utilsigtet forurennet jordparti til det sekundære magasin, vil være uden betydning for vandkvaliteten i det primære grundvandsmagasin."*
- På baggrund af den klare skønserklæring valgte nævnet at genoptage sagens behandling for herefter blot at gentage den tidligere afgørelses resultat, hvorefter retssagen fortsatte.

JORDFORURENINGSLOVEN (Fortsat)

Jordflytning og råstofgrave – fortsat

§ 52, stk. 2, nr. 3 - Retten i Roskilde dom af 24. marts 2017 - "Jyllinge Grusgrav" (MAD 2017.118) – fortsat

- Der medvirkede tre dommere ved sagens afgørelse på grund af sagens principielle karakter.
- Retten konkluderede at:
 - *"Ved de foreliggende samstemmende faglige vurderinger findes sagsøger med høj grad af sikkerhed at have påvist, at tilførslen af jord til råstofgraven på de i dispensationen særligt skærpede vilkår, herunder at der alene tilføres ren intakt jord, ikke indebærer en risiko for forurening af det primære grundvandsmagasin."*
- Nævnet anfægtede ikke rigtigheden af Roskilde Rets dom. Sagen er upåanket.
- Sagen blev henvist til fornyet behandling ved nævnet.
- Spørgsmål: hvad gør nævnet i en sådan situation?

JORDFORURENINGSLOVEN (Fortsat)

Jordflytning og råstofgrave – fortsat

§ 52, stk. 2, nr. 3 - Retten i Roskilde dom af 24. marts 2017 - "Jyllinge Grusgrav" (MAD 2017.118) – fortsat

- Afgørelse fra Miljø- og Fødevareklagenævnet af 2. februar 2018:
 - *"Miljø- og Fødevareklagenævnet stadfæster den af regionen meddelte dispensation af 25. februar 2009, idet nævnet på baggrund af dommen ikke har fundet anledning til at ændre på eller fastsætte yderligere vilkår i dispensationen."*

JORDFORURENINGSLOVEN (Fortsat)

Forurening efter 2001: Villaolietanke under 6.000 l

- Ejere af villaolietanke kan meddeles påbud om undersøgelser og genopretning af den hidtidige tilstand, uanset hvordan forureningen er sket, jf. JFL § 48, stk. 1.
- Ubetinget ansvar for ejeren, hvis forurening er konstateret efter den 1. marts 2000.
 - Afgørende er, om man ejer olietanken på tidspunktet for konstateringen, og ikke hvornår udslippet skete.
 - Forureningen skal stamme fra en olietank, der har været eller kan have været anvendt umiddelbart før konstateringen af forureningen.
- I sådanne tilfælde er ejeren til gengæld dækket af en obligatorisk forsikringsordning (hvis olietanken er lovlig)
- Oprensningsniveauet (genopretningsprincippet) har været genstand for diskussion. Forurening, der ikke indebærer en miljø- eller sundhedsmæssig risiko kan formentlig efterlades, jf. f.eks. U.2005.2923H (Koldingdommen).

JORDFORURENINGSLOVEN (Fortsat)

- **Anvendelsesområde § 2**

- *Stk. 1. "Loven omfatter jord, der på grund af menneskelig påvirkning kan have skadelig virkning på natur, miljø og menneskers sundhed...."*
- Det fremgår af de specielle bemærkninger til jordforureningslovens § 2, at:

"Bestemmelsen i § 2 er en udvidelse af de gældende regler i affaldsdepotloven. Lovforslaget omfatter således enhver jordforurening, uanset hvornår den er opstået og uanset hvordan forureningen af jorden er sket. Det er ikke med formuleringen, at loven omfatter »jord«, tanken, at anvendelsesområdet indsnævres i forhold til den gældende affaldsdepotlovs anvendelsesområde. Det vil sige, at også affaldsdeponering i jorden, f.eks. i form af tønder med et indhold af forurenende stoffer eller i form af forurenede bygningsmateriale, kan være omfattet af loven. Forurenede bygninger eller bygningsanlæg omfattes ikke af loven.

Forurenede jord dækker også olieforurenede sand eller andre jordbestanddele, som er forurenede med forskellige stoffer.

Det foreslås at lade loven omfatte jord, der på grund af menneskelig påvirkning eller håndtering kan have skadelig virkning på mennesker eller miljø." (understreget her)

JORDFORURENINGSLOVEN (Fortsat)

- **Anvendelsesområde § 2 – fortsat**

- **MAD 2010.2481 (Højesterets dom af 9. november 2010, "slaggesagen")**

- Sagen drejede sig om, hvorvidt Region Hovedstaden i medfør af jordforureningsloven kunne foretage kortlægning af de i sagen omhandlede arealer efter lovlig udlægning af forbrændingsslagger.
- Spørgsmålet var om slagger er jord omfattet af jordforureningsloven?
- Ejerne af ejendommen gjorde gældende, at slagger ikke er jord efter jordforureningslovens § 2, stk. 1, der alene omfatter forurenede jord, men ikke andre medier, herunder forurenede bygningsmaterialer og lignende.
- Slagger kan ikke karakteriseres som jord, og er ikke sammenlignelig med jord.
 - SLAGGER ER ET MATERIALE, DER KLART ADSKILLER SIG FRA JORD. SLAGGER INDEHOLDER NÆSTEN SAMTLIGE GRUNDSTOFFER I DET PERIODISKE SYSTEM. SALTE AF TUNGMETALLER UDGØR CA. 5-10 PCT. AF SLAGGER. SLAGGER INDEHOLDER HERUNDER OGSÅ BLY, DER ER ALMINDELIGT FOREKOMMENDE I AFFALD FRA HUSHOLDNINGER MV. BLY ER KRAFTIGT BUNDET TIL SLAGGER OG UDVASKES KUN VANSKELIGT.
- Skønserklæring bekræfter, at den udlagte slagge ikke indebærer nogen miljø- eller sundhedsmæssige risici, således som slaggerne er lokaliseret på ejendommen.

JORDFORURENINGSLOVEN (Fortsat)

- **Anvendelsesområde § 2 – fortsat**
- MAD 2010.2481 (Højesterets dom af 9. november 2010, "slaggesagen") - fortsat
- **Landsretten:**
 - *Efter lovens forarbejder, herunder særligt de specielle bemærkninger til jordforureningslovens § 2 og § 5, må det lægges til grund, at begrebet "jord" ikke skal forstås snævert som jord i geologisk forstand, men må forstås som en henvisning til ethvert materiale, der indgår som en del af jordmediet, idet det dog udtrykkeligt er forudsat, at forurenede bygninger eller bygningsanlæg ikke omfattes af loven.*
 - *Slagger må derfor anses for omfattet af jordforureningsloven, uanset om de er udlagt i et særskilt lag eller er opblandet med det øvrige jordmedie, og uanset om slaggedeponeringen var lovlig efter slaggebekendtgørelsen fra 1983."*
- **Dette blev tiltrådt af Højesteret, der anførte:**
 - *"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".*

LUNDGRENŞ

LUNDGRENŞ ADVOKATPARTNERSELSKAB

TUBORG BOULEVARD 12 - 2900 HELLERUP - TELEFON: +45 3525 2535 - MAIL: INFO@LUNDGRENŞ.DK