

[A]

Jord & Affald
J.nr. 335/02-0010
Ref. LIHAN
Den 26. april 2006

Miljøstyrelsens afgørelse af Advokat [A]s klage over Varde kommunes påbud af 21. november 2005 om undersøgelse og afhjælpende foranstaltninger for olieforurening på ejendommen [...], 6800 Varde

1. Klage til Miljøstyrelsen

Miljøstyrelsen har pr. brev af den 10. januar 2006 fra Miljøcenter Vest I/S modtaget Advokat [A] klage af den 19. december 2005 over Varde Kommunes påbud af den 21. november 2005 om afhjælpende foranstaltninger for olieforurening fra en olietank på ejendommen [...], 6800 Varde (herefter kaldet ejendommen). Ejeren af ejendommen og påbudsadressaten, [...] repræsenteres af Advokat [A].

2. Miljøstyrelsens afgørelse

Miljøstyrelsen ophæver Varde Kommunes påbud for så vidt angår den del af påbuddet, der er udstedt i henhold til jordforureningslovens § 41 og hjemviser denne del af sagen til fornyet behandling i Varde Kommune.

3. Sagens baggrund

[...] (herefter grundejer) indgår den 10. februar 2002 en lånekontrakt med [B] om lån af en 1800 liter oval K-tank.

Den af [B] leverede tank opstilles udendørs på ejendommen.

Den 11. november 2004 konstaterer grundejer, at tanken på ejendommen er utæt og har forårsaget en forurening af jorden. Der er spildt ca. 1000 l fyringsolie gennem et hul i en svejsning i bunden af tanken.

Den 12. november 2004 varsler Varde Kommune et påbud efter jordforureningslovens § 40 om undersøgelse af olieforurening fra den utætte olietank. Den 22. november 2004 udsteder Varde Kommune undersøgelsespåbuddet.

Force Technology undersøger i perioden 25. november til 3. december 2004 årsagen til lækagen observeret i tanken. Force Technology konkluderer, at utæthederne er opstået som følge af korrosion i tankens bundzone, hvor der formentlig er akkumuleret kondensvand med årene. Det i bunden værende slamlag har forværrer korrosionsforholdene, ligesom den anvendte svejsemetode har medført øget risiko for korrosion.

Det rådgivende ingeniørfirma Rambøll Danmark A/S (herefter Rambøll) udarbejder på vegne af grundejer en forureningsundersøgelse på ejendommen, som afrappor-

teres i rapport af den 4. marts 2005. I forbindelse med undersøgelsen konstateres det, at der er en ældre olieforurening i baggården på ejendommen, som ikke har sammenhæng med den nye forurening. Rambøll laver i april 2005 en supplerende vurdering af poreluftmålinger på baggrund af de allerede udtagne poreluftsprøver på naboejendommen. Rambøll konkluderer i den supplerende vurdering, at det konstaterede indhold af kulbrinter i poreluftmålingerne ikke vurderes at udgøre et problem i form af afdampning til indeklimaet på naboejendommen.

I brev af den 21. april 2005 til Miljøcenter Vest I/S oplyser Ribe Amt, at ejendommen ikke ligger i et område med særlige drikkevandsinteresser eller i indvindingsplaner til vandværker.

Den 25. april 2005 varsler Miljøcenter Vest I/S på vegne af Varde Kommune et undersøgelsespåbud efter jordforureningslovens § 40 om undersøgelse af udbredelsen af olieforureningen under naboejendommen beliggende på ejendommen. Desuden varsler Miljøcenter Vest I/S et afværgepåbud efter jordforureningslovens § 41, hvorefter forureningen fra (villa)tanken skal fjernes og den hidtidige tilstand genoprettes.

Advokat [A] beder i brev af den 11. juli 2005 om udsættelse indtil medio august 2005 for bemærkninger til det varslede påbud. Begæringen begrundes med et muligt produktansvar for tankproducenten [C].

Advokat [A] gør i brev af den 16. august 2005 gældende, at et eventuelt påbud skal udstedes til [B], idet [B] efter Advokat [A]s opfattelse har handlet culpøst, da det af fakturaen fra [C] til [B] fremgår, at der er tale om en kældertank. [B] har ikke oplyst grundejer om, at der er tale om en kældertank, og at tanken ikke er egnet til udendørs opstilling.

Advokat [A] gør videre gældende, at der i hvert fald bør udstedes påbud efter jordforureningslovens § 43 til både grundejer og [B], men at der i øvrigt ikke er hjemmel til at meddele påbud, med mindre det kan bevises hvilken del af forureningen på ejendommen, som hidrører fra før og efter 1. januar 2001. Hertil kommer, at der hverken er fare for indeklima, grundvand eller den nuværende arealanvendelse, hvilket betyder, at et påbud ikke vil være proportionalt med de anslåede udgifter til afværge.

Tankfabrikanten [C] har i forbindelse med Varde Kommunes behandling af sagen oplyst, at tanken er leveret behandlet til indendørs opstilling, og at det ikke er unormalt at se tanke med kraftig indvendig korrosion, når disse har været anvendt til et andet formål, end de er fremstillet til.

I brev af den 9. juni 2005 til Advokat [A] meddeler [C] således, at produktansvar i sagen afvises blandt andet som følge af udendørs anvendelse, manglende vedligeholdelse i form af bundsugning, ekstremt tykt slamlag i bunden af tanken, hvor der har været et aggressivt miljø samt manglende undersøgelse af miljøet i slammet i bundzonen.

Miljøcenter Vest I/S beder i brev af den 18. oktober 2005 [B] om at oplyse, hvorvidt grundejer er gjort bekendt med, at tanken ikke var korrosionsbeskyttet til opstilling udendørs, og at tanken på den baggrund måtte antages at have en begrænset levetid, hvis den blev opstillet udendørs. [...] fra forsikringsselskab oplyser på vegne af [B], at grundejer forestår vedligeholdelse i henhold til lånekontrakten, hvorfor erstatningsansvar for [B] afvises.

Advokat [A] fremsender den 2. november 2005 kopi af lånekontrakten med [B] til Miljøcenter Vest I/S. I henhold til kontrakten leverer [B] tanken på ejendommen. Grundejer påtager sig ethvert ansvar for tankens opstilling og vedligeholdelse. I et tillæg af den 6. februar 2004 til lånekontrakten specificeres det, at grundejer skal efterkomme krav, der stilles i miljølovgivningen, herunder jordforureningslov og tankbekendtgørelse, samt at grundejer er ansvarlig for evt. olieforurening, uanset om forureningen opstår som følge af utæthed eller andre mangler ved materiellet.

Den 21. november 2005 udsteder Varde Kommune påbud i medfør af jordforureningsloven § 40 om undersøgelser og jordforureningslovens § 41 om afhjælpende foranstaltninger.

Den 19. december 2005 påklager Advokat [A] Varde Kommunes påbud om udførelse af afhjælpende foranstaltninger. Den del af påbuddet, som vedrører undersøgelser i henhold til jordforureningslovens § 40, er ikke påklaget.

Miljøstyrelsen har den 24. februar 2006 modtaget rapport om supplerende forureningsundersøgelse på naboejendommen udarbejdet af Rambøll.

4. Påbudets indhold

Varde Kommunes påbud i henhold til jordforureningslovens § 41 har følgende ordlyd:

"Varde Kommune meddeler hermed [...] følgende påbud efter jordforureningslovens § 41:

Den konstaterede forurening fra den utætte villatank skal fjernes og den hidtidige tilstand genoprettes.

Forureningen fra villatanken er erkendt som delvis nedbrudt gasolie i Rambølls undersøgelsesrapport fra februar 2005. Forureningen ligger i gårdhaven til [...] i dybder fra 0 til 4 m u. t.

Oprensningen skal foretages ved afgravning med mindre andet aftales med Miljøcenter Vest.

Der skal udarbejdes rapport til dokumentation af den udførte oprensning og genopretning. Dokumentation for oprensningen skal udføres efter aftale med Miljøcenter Vest. Prøvetagning og analyse skal udføres af et dertil akkrediteret firma eller efter aftale med Miljøcenter Vest.

Oprensningen af forureningen skal være påbegyndt senest den 1. april 2006. Oprensningen skal fortsætte uden unødige ophold. Rapporten skal være myndighederne i hænde senest 1. juli 2006."

5. Klagens indhold

[A] gør gældende, at Varde Kommunes påbud er ugyldigt.

Til støtte for, at det meddelte påbud er ugyldigt, gør Advokat [A] gældende,

- at Varde Kommune ikke har godtgjort, at forureningen, som omfattes af påbuddet, eller i hvert fald den væsentligste del af forureningen, er sket efter

den 1. januar 2001, idet de kemiske analyser af jordprøverne på ejendommen ikke godtgør dette.

- at det meddelte påbud savner tilstrækkelig klarhed, herunder nøjagtig angivelse af det område, indenfor hvilket, der skal ske oprensning af olieforureningen. Det angives ikke i påbuddet på hvilken adresse, der skal udføres afværgeforanstaltninger – klageren antager dog, at der henvises til ejendommen og ikke naboejendommen. Påbuddets formulering; ”*Den konstaterede forurening fra den utætte villatank skal fjernes og den hidtidige tilstand genoprettes. Forureningen fra villatanken er erkendt som delvis nedbrudt gasolie i Rambølls undersøgelsesrapport fra februar 2005. Forureningen ligger i gårdhaven til [...] i dybder fra 0 til 4 m u. t.*”, opfylder ikke det almindelige forvaltningsretlige princip om klarhed til indholdet af et påbud.
- at det meddelte påbud, hvis det skal forstås således, at påbuddet omfatter den forurening, der er konstateret i borerne B2, B4, B5, B6 og B7 omfatter oprensning af forurening sket før jordforureningslovens ikrafttræden.
- at påbuddet ikke er proportionalt, idet de påbudte foranstaltninger giver meget væsentlige gener og store omkostninger for påbudsadressaten samtidig med, at den miljø- og sundhedsmæssige gevinst må vurderes som ringe. Forureningen er ikke trængt ind under bygningerne på hverken ejendommen eller naboejendommen, hvilket betyder, at der ikke er indeklima-problemer forbundet med forureningen. Forureningen er primært beliggende i et område, der anvendes som en flisebelagt overdækket gårdhave samt på et udenomsareal, som ikke er flisebelagt. Der er således ikke umiddelbart fare ved den aktuelle arealanvendelse. Desuden er der ikke udført undersøgelser, som giver grundlag for at antage, at der er risiko for forurening af drikkevand/grundvand. Varde Kommune kan derfor ikke foretage den risikovurdering, som skal udføres som led i iagttagelse af proportionalitetsprincippet. Advokat [A] gør desuden gældende, at en afgravning i en dybde af 4 m u. t., hvor der ikke er konstateret umiddelbar fare for forurening af grundvand/drikkevand, er i strid med proportionalitetsprincippet.
- At der efter opgravning, som påbudt af Varde Kommune, formentlig stadig vil blive efterladt en gammel forurening, og ejendommen vil således fortsat være kortlagt efter udførelse af afværgeforanstaltningerne.
- at der er forløbet mere end 1 år fra udslippet, uden at Varde Kommune eller Sønderjyllands Amt i den forløbne periode har fundet anledning til at foretage sig noget eller fremme udstedelse af påbud.

6. Parternes yderligere bemærkninger

Miljøcenter Vest I/S har følgende bemærkninger til Advokat [A]s klage:

Vedrørende, hvornår forureningen er opstået bemærker Miljøcenter Vest I/S, at analyserne godtgør, at forureningen med fyringsolie er sket efter den 1. januar 2001, og at det sandsynligvis er sket i forbindelse med tabet af ca. 1000 l fyringsolie i november 2004. I Rambølls undersøgelsesrapport står der vedrørende forureningen:

”Steins Laboratorium har på forespørgsel fra Rambøll oplyst, at kulbrinterne identificeret som delvis nedbrudt gasolie svarer til frisk dieselolie. Derimod er den del af

kulbrinterne, der er identificeret som petroleum/terpentin (prøverne fra B6 og B7) et resultat af en ældre forurening med kulbrinter lettere end dieselolie."

Miljøcenter Vest I/S tilføjer, at [...] fra Steins Laboratorium, nu Eurofins, supplerende den 31. marts 2005 har oplyst, at chromatogrammer fra de udførte analyser viser, at den delvist nedbrudte gasolie ikke er af ældre dato. Spildet er sket inden for de seneste 3 år.

Miljøcenter Vest I/S anfører yderligere, at grundejer ikke tidligere har stillet spørgsmålstegn ved, om forureningen stammer fra olietanken. Miljøcenter Vest I/S vurderer, at det formentlig bliver vanskeligt for grundejer at oprense den nyere forurening uden samtidig at fjerne den gamle. Miljøcenter Vest I/S vil ikke blande sig i, hvorvidt grundejer også fjerner den gamle forurening, så kortlægning undgås.

Miljøcenter Vest I/S oplyser, at den gamle forurening givetvis har medført en opformering af olienedbrydende bakterier i jorden, hvilket kan forklare den konstaterede hurtigt påbegyndte nedbrydning af fyringsolien.

Miljøcenter Vest I/S oplyser desuden, at indholdet af delvist nedbrudt gasolie er mindst halvdelen af det konstaterede kulbrinteindhold og dermed væsentligt over jordkvalitetskriteriet for totalkulbrinter på 100mg/kg.

Vedrørende påbuddets klarhed gør Miljøcenter Vest I/S gældende, at det direkte fremgår af teksten i påbuddet, at der er tale om den delvis nedbrudt gasolie i Rambølls undersøgelsesrapport fra februar 2005. Efter Miljøcenter Vest I/S' vurdering er det dermed entydigt, at den ældre forurening ikke er omfattet af påbuddet. Yderligere er det Miljøcenter Vest I/S' opfattelse, at det er entydigt, at oprensningen ikke omfatter naboejendommen, og at med henvisningen til Rambølls undersøgelsesrapport, er det ligeledes entydigt, hvilket område, der skal oprenses.

Endvidere bemærker Miljøcenter Vest I/S, at der i forbindelse med f.eks. OM oprensninger er normal praksis for at starte afgravning af en olieforurening uden et helt præcist billede af forureningens udbredelse. De udtagne prøver er kun stikprøver, som ikke kan give den fulde sandhed om udbredelsen i jorden. Når forureningen, som i dette tilfælde, er afgrænset til et område uden bygninger, har det vist sig mest fordelagtigt at foretage en afgravning, hvor forureningens præcise udbredelse konstateres undervejs af det miljøtekniske tilsyn.

I forhold til Advokat [A]s påstand om manglende proportionalitet gør Miljøcenter Vest I/S gældende, at for så vidt angår arealanvendelsen, er der ikke tale om en offentlig afværge, men et påbud efter jordforureningslovens § 41, hvorfor der kan meddeles påbud uanset, at den aktuelle arealanvendelse knap indebærer risiko for kontakt med forureningen.

Der er tale om en midlertidig befæstelse i form af fliser og et skur. Der er ikke tale om en permanent befæstelse i form af enten huse eller offentlig vej, og det kan således ikke anføres, at der er høj grad af sikkerhed for, at forureningen ikke senere vil kunne udgøre nogen risiko for arealanvendelsen. Desuden anfører Miljøcenter Vest I/S, at arealet ligger midt i en landsby, hvor fremtidig fri anvendelse af arealet vil være attraktiv.

Yderligere anfører Miljøcenter Vest I/S, at forureningen, hvis den ikke fjernes, vil kunne sprede sig yderligere, f.eks. til naboejendommen. Under prøvetagning i den 5. januar 2006 er der ved PL2 på naboejendommen truffet olieforurening fra 1,5 m u. t. Lugten indikerer, at der er tale om fyringsolie. For at sikre arealanvendelsen af

ejendommen og naboejendommen vurderes det at være nødvendigt at fjerne forureningen ned til 3 m. u. t.. Da forureningsudbredelsen antages at standse ved lerlaget 4 m u. t., og da en oprensning til denne dybde ikke vurderes at ville blive væsentlig dyrere, er der meddelt påbud om oprensning til 4 m u. t.

I forhold til grundvandet gør Miljøcenter Vest I/S gældende, at såfremt der var foretaget en hurtig afgravning af forureningen, var det forventningen, at forureningen ikke ville have medført nogen væsentlig risiko for forurening af grundvandet. Som tiden går bliver det mere og mere relevant at foretage undersøgelse af, hvilken risiko forureningen udgør for grundvandet. Miljøcenter Vest I/S præciserer, at forureningen ligger i et område med drikkevandsinteresser, men udenfor indvindingsopland for offentligt vandværk.

Vedrørende Advokat [A]s bemærkning om den lange periode før påbud er udstedt, oplyser Miljøcenter Vest I/S, at det skyldes Advokat [A]s gentagne anmodninger om fristudsættelse og inddragelse af et muligt ansvar for [B].

Miljøstyrelsen har med brev af den 23. februar 2006 fra Miljøcenter Vest I/S modtaget Rambølls rapport fra supplerende forureningsundersøgelse af den 21. februar 2006.

Rambøll konkluderer i rapporten, at forureningen ind under naboejendommen er undersøgt og afgrænset, idet undersøgelsen viser, at forureningen breder sig ind under baggangen og garagen samt et stykke ind på gårdspladsen på naboejendommen på den sydlige side af baggangen og garagen. Koncentrationen af olie i jorden er lavere under og syd for baggang og garage på naboejendommen i forhold til de tidligere prøver.

7. Miljøstyrelsens bemærkninger

Varde Kommune angiver i påbuddet, at olietanken anvendes til opvarmning af erhverv og beboelse, og at beboelsesarealet udgør ca. 20 % af det opvarmede areal. Miljøstyrelsen skal bemærke, at det ikke er korrekt, når Varde Kommune omtaler olietanken som en villatank, idet dette begreb knytter sig til olietanke omfattet af jordforureningslovens § 48, hvilket betyder, at minimum 50 % af det opvarmede areal anvendes til beboelse. Varde Kommune har korrekt ikke anvendt jordforureningslovens § 48 som hjemmel for det udstedte påbud.

Varde Kommune skriver i påbudsskrivelsen om genopretningsprincippet, at der i genopretningsprincippet er taget hensyn til en ændret eventuel mere følsom arealanvendelse på et senere tidspunkt, og at det således ikke kan lægges til grund, at de fysiske forhold på ejendommen, som for eksempel eksisterende befæstelse, bygninger m.v. opretholdes uændret. Varde Kommune anfører desuden, at der kan udstedes påbud efter jordforureningslovens § 41 uanset, at den aktuelle arealanvendelse knap indebærer risiko for kontakt med forureningen.

Miljøstyrelsen skal hertil bemærke, at det er Miljøstyrelsens opfattelse, at påbudsmyndighedens risikovurdering skal omfatte en vurdering af såvel aktuelle miljø- og sundhedsrisici som risici i fremtidige scenarier, hvor eksisterende bygninger, belægninger, installationer m.v. kan være ændret, herunder fjernet. Påbudsmyndigheden skal så herefter vurdere:

- i hvilket omfang eksisterende bygninger(s placering) de facto udgør en afhjælpende foranstaltning i forhold til de risici, en forurening indebærer

- sandsynligheden for fremtidige ændringer (i brug og placering) af bygninger. Dette kan eksempelvis være fjernelse af en udendørs flisebelægning eller nedrivning af en udestue. Som udgangspunkt vil kun huse og veje kunne betragtes som værende af permanent karakter, men der bør altid ske en konkret vurdering af, om det er tilfældet.

Varde Kommune har udstedt påbud om afhjælpende foranstaltninger på et tidspunkt, hvor forureningen ikke er afgrænset nedadtil eller ind under nabobygningen. Der er ikke foretaget undersøgelser af en eventuel forurening af grundvandet, som antages beskyttet af det konstaterede lerlag ca. 4 m u. t. Påbuddet er således udstedt inden det er klarlagt, til hvilket niveau der eventuelt skal ske afhjælpende foranstaltninger, så der ikke er risiko for forurening af grundvandet eller arealanvendelsen på naboejendommen. På den baggrund bliver det vanskeligt at vurdere proportionaliteten af påbuddet om oprensning ved afgravning indtil 4 m u. t.

I Varde Kommunes påbud er det ikke angivet til hvilket niveau, der skal ske afhjælpende foranstaltninger. Miljøstyrelsen finder på den baggrund ikke, at Varde Kommunes påbud har en karakter, så påbuddet er egnet til opfyldelse, idet påbuddet mangler klarhed i forhold til omfanget af de afhjælpende foranstaltninger.

I påbuddet er det anført, at forureningen ligger i gårdhaven til [...] i dybder fra 0 til 4 m u. t. Påbuddet er udstedt på et tidspunkt, hvor det var uvist, hvorvidt der var mulighed for at udstede påbud om afhjælpende foranstaltninger i forhold til naboejendommen. Miljøstyrelsen finder, at påbud om afhjælpende foranstaltninger i denne sag bør afvente de undersøgelser, som er påbudt på naboejendommen, således, at det er muligt at vurdere påbuddets proportionalitet i forhold til de samlede afhjælpende foranstaltninger i forhold til forureningen på begge ejendomme.

8. Miljøstyrelsens afgørelse

Miljøstyrelsen ophæver Varde Kommunes påbud udstedt i henhold til jordforureningslovens § 41 og hjemviser sagen som følge af påbuddets manglende bestemtthed og grundlag.

9. Klagevejledning

Miljøstyrelsens afgørelse kan efter jordforureningslovens § 83 påklages til Miljøklagenævnet. Miljøklagenævnet er klagemyndighed for større eller principielle afgørelser efter Jordforureningslovens kapitel 5, herunder blandt andet § 41. Miljøklagenævnet afgør selv, om sagen er "større eller principiel".

Hvis De ønsker at klage, skal klagen indsendes til Miljøklagenævnet, jf. jordforureningslovens § 84, stk. 1.

Miljøklagenævnet har følgende adresse:

Miljøklagenævnet
Frederiksborggade 15, 4.
1360 København K

Email: MKN@MKN.dk

De er som afgørelsens adressat klageberettiget. Det er herudover også enhver, der har en individuel og væsentlig interesse i sagens udfald. Afgørelsen kan endvidere

påklages af embedslægeinstitutionen, Ribe Amt samt Varde Kommune, jf. jordforureningslovens § 84, stk. 2, jf. § 82.

Klagefristen er 4 uger fra den dag, afgørelsen er meddelt. Hvis klagefristen udløber på en lørdag eller en helligdag, forlænges fristen til den følgende hverdag, jf. jordforureningslovens § 85, stk. 1, jf. § 81, stk. 1 og 2.

En klage over et påbud har opsættende virkning, medmindre nævnet træffer afgørelse om andet, jf. jordforureningslovens § 85, stk. 2. Dette betyder, at såfremt afgørelsen påklages til Miljøklagenævnet skal påbuddet ikke efterkommes førend Miljøklagenævnet har afgjort sagen.

Et søgsmål til prøvelse af denne afgørelse ved domstolene skal være anlagt inden 12 måneder efter at afgørelsen er meddelt, jf. jordforureningslovens § 87, stk. 1.

Med venlig hilsen

Palle Boeck
Kontorchef

Line Hansen
Fuldmægtig