

[Advokat for A]

Jord & Affald
J.nr. MST-834-00005
Ref. ULU/AHE/OKI
Den 30. oktober 2006

Dianalund Kommunes påbud af 1. juni 2004 om afhjælpende foranstaltninger efter olieforurening på ejendommen [...].

1. Klage til Miljøstyrelsen

Advokat [...] har på vegne af [A] (herefter grundejer) med brev af 28. juni 2004 klaget over Dianalund Kommunes påbud om afhjælpende foranstaltninger af 1. juni 2004 efter olieforurening på [...].

Dianalund Kommune har med brev af 6. juli 2004 fremsendt sagens akter til Miljøstyrelsen. Kommunen fremsendte den 27. juli 2004 klagen til Miljøstyrelsen.

2. Miljøstyrelsens afgørelse

Miljøstyrelsen omgør Dianalund Kommunes afgørelse af 1. juni 2004, således at grundejer påbydes at foretage yderligere undersøgelser af forureningen på ejendommen.

Der henvises til afsnittene 7 og 8 for en nærmere redegørelse herfor.

Klagevejledning fremgår bagerst i afgørelsen.

3. Baggrund for sagen

Ejendommens lejer gjorde den 4. november 2003 grundejeren opmærksom på, at en olieledning til fyret var utæt.

Grundejer orienterede den 11. november 2003 kommunen om den konstaterede forurening.

På ejendommen er et oliefyr placeret i køkkenet og en 1.200 l olietank placeret i tilstødende staldbygning. Fyret var på konstateringstidspunktet startet op igen efter sommerperioden og i den forbindelse blev der den 11. oktober 2003 påfyldt 1097 l olie.

Fyringsolien er trængt ned i betongulvet under oliefyret.

Ved efterfølgende tilsyn på ejendommen blev konstateret en stærk lugt af olie i ejendommens køkken.

Den 12. november 2003 varslede kommunen et undersøgelsespåbud efter jordforureningslovens § 48. Undersøgelsespåbuddet blev meddelt den 19. november 2003 med følgende indhold:

1. Der skal udtages prøver og gennemføres analyser, der klarlægger arten og omfanget af forureningen.
2. Årsagerne til forureningen skal fastlægges.

3. Det skal klarlægges, hvordan forureningens følger kan afhjælpes eller forebygges, idet udgangspunktet er, at den tidligere tilstand før forureningen indtraf, skal genoprettes.

Fra ultimo november til primo december 2003 foretog Hedeselskabet på vegne Topdanmark Forsikring A/S undersøgelser på ejendommen.

Med brev af 11. december 2003 fremsendte embedslægerne følgende sundhedsmæssige anbefaling:

"Med forbehold for manglende oplysninger i sagen, kan Embedslægeinstitutionen anbefale følgende: Såfremt der forekommer lugt af olie i boligen, bør personer ikke have ophold der, før afværgeforanstaltninger er foretaget. Såfremt der ikke konstateres lugt i huset, må det anbefales, at afværgeforanstaltninger, herunder ventilation iværksættes hurtigst muligt og indenfor en kort tidsperiode, af hensyn til de eventuelle mulige langsigtede sundhedsmæssige effekter af forureningsstofferne."

På baggrund af embedslægens udtalelse af 11. december 2003 foretog kommunen et tilsyn på ejendommen den 19. december 2003. Af tilsynsnotatet fremgår:

"at der ikke var nogen nævneværdig lugt af olie i opholdsrummene. I køkkenet kunne der lugtes fyringsolie. Den del af køkkenet hvor oliefyret stod var skærmet af og der var etableret ventilation. Der var en tydelig lugt af olie i den afskærmede del af køkkenet. Det vurderes at personer kan benytte opholdsrummene uden lugtgener. Da køkkenet benyttes i kortere tidsrum og da der er etableret ventilation, blev der i samråd med lejerens enighed om, at det var i orden at bo i huset indtil oprensningen foretages."

Hedeselskabet fremsendte den 6. januar 2004 et notat over forureningsundersøgelserne på ejendommen. Af dette notat fremgår bl.a.:

"Det vurderes, at den konstaterede forurening har et større omfang under beboelseshuset. I det forureningen udgør en risiko for indeklimaet og drikkevandsressourcen kan følgende afværgeforslag opstilles:

Forslag 1: Omfattende oprensning

En omfattende oprensning af forureningen kræver at beboelsesbygningen på ejendommen fjernes. Efterfølgende kan forureningen bortgraves ned til ca. 3,0 meter under terræn. Dybereliggende forurening forventes i et vist opfang at kunne opbores. Bygningen købes af ejer efter vurdering, rives ned og forureningen fjernes. Omfanget af grundvandsforureningen undersøges og der etableres afværge-løsning overfor grundvandsforureningen.

Det skal bemærkes, at der ved udførelsen af dette forslag er risiko for at der bliver efterladt dybereliggende restforurening (4,0 – 6,0

meter under terræn) som ikke kan oprensnes ved traditionelle afværgetoder og som ved risikovurdering ikke vurderes at udgøre en risiko for indeklima eller drikkevandsinteresser.

Forslag 2: Fjernelse af hot-spot forurening og sikring af indeklima samt håndtering af grundvandsforurening

Indeklimaet på ejendommen vurderes at kunne sikres ved bortgravning af forurening under gulve (stue og køkken). Det vurderes muligt at bortgrave forureningen ned til ca. 3 meter under terræn. Såfremt det er muligt, opbores dybereliggende forurening. Til at sikre at evt. efterladt restforurening ikke påvirker indeklimaet i beboelsesejendommen udlægges dræn før etablering af gulv således at evt. af-dampning fra forureningen ikke trænger op i beboelsesejendommen. Omfanget af grundvandsforureningen undersøges og der etableres afværge over for forureningen såfremt den vurderes at udgøre en risiko for det primære grundvandsmagasin.

Det skal bemærkes, at ved udførelse af dette forslag kan der bliver efterladt restforurening som ved risikovurdering ikke vurderes at udgøre en risiko for indeklima eller drikkevandsinteresser.

Anbefaling

Det anbefales, at Dianalund Kommune udsteder afværgepåbud til oprensning af forureningen i henhold til forslag nr. 2. Udførelse af afværgeforanstaltningerne i forslag nr. 2 vil sikre at forureningen fjernes i et sådant omfang at den ikke udgør en risiko for indeklima eller drikkevandsinteresser.”

På baggrund af en høring af Vestsjællands amt, udstedte kommunen den 24. februar 2004 et påbud om afhjælpende foranstaltninger svarende til ”Forslag nr. 2” fra Hedeselskabet. Forslag 2 blev af Hedeselskabet skønnet til at koste 950.000 kr. at gennemføre – forslag 1 blev skønnet til at koste 1.450.000 – 1.600.000 kr. at gennemføre.

Den 16. marts 2004 startede Hedeselskabet de afhjælpende foranstaltninger på ejendommen. I forbindelse med detail kortlægningen af forureningen under huset, som lå forud for det egentlige gravearbejde, stod det klart at forureningens horisontale omfang var større end tidligere vurderet. Den større forureningsudbredelse under bygningen ville medføre at flere fundamenter ville blive berørt af gravearbejdet og at det derfor ville blive meget omkostningsfuldt at bortgrave forurennet jord ned til 3,0 meter under terræn.

Hedeselskabet valgte derfor den 24. marts at stoppe arbejdet på ejendommen da forudsætningerne for forslag nr. 2 havde ændret sig væsentligt.

Hedeselskabet udarbejdede derefter i notat af 26. marts 2004 en risikovurdering og revision af tidligere foreslåede afværge løsninger.

”Forslag I: Bortgravning af hot-spot og sikring af indeklima samt håndtering af grundvandsforurening

Forslag I er en revision af det tidligere anbefalede forslag 2. Forslag I omfatter følgende:

- Opgravning af hot-spot indendørs til ca. 1-2 meter under terræn svarende til at der efterlades restkoncentrationer på mellem 300-500 mg total kulbrinter /kg TS.
- Opgravning af forureningen udenfor hot-spot indendørs ned til ca. 1 meter under terræn svarende til at der efterlades restforurening på mellem 300 – 500 mg/kg TS total kulbrinter.
- Opgravning af forurening udendørs ned til ca. 2,0 – 2,5 meter under terræn
- Sikring af indeklima ved etablering af ventilation under gulv
- Sløjfning af gammel drikkevandsbrønd
- Monitering af koncentrationer i primært grundvandsmagasin fra eksisterende borer på ejendommen
- Evt. håndtering af vandforurening

I prissætningen er indeholdt genhusning samt håndtering af vandforurening.

Forslag nr. I vurderes at kunne udføres inden for en budgetramme på 850.000 – 900.000 kr. excl. moms.

Forslag II: Nedrivning af alle bygninger på ejendommen og bortgravning af forureningen

Forslag II omfatter følgende:

- Køb af bygninger fra grundejer
- Nedrivning og fjernelse af alle bygninger på ejendommen
- Bortgravning af forurening til ca. 3,0 – 4,0 meter under terræn
- Reetablering af terræn
- Sløjfning af gammel drikkevandsbrønd

Forslag nr. II vurderes at kunne udføres inden for en budgetramme på 1.700.000 – 1.800.000 kr. excl. moms.

...

På baggrund af ovenstående vurderes den efterladte restforurening ved revideret afværgeløsning (forslag nr. I) ikke at udgøre en risiko for grundvandsressourcen i området. Risikoen i forbindelse med indeklimaet vil ikke ændre ved den reviderede afværgeløsning. På den baggrund anbefaler Hedeselskabet at forslag nr. I udføres for at sikre at forureningen fjernes i sådant et omfang at den ikke udgør en risiko for indeklima eller drikkevandsinteresser.”

4. Påbudets indhold

Dianalund Kommune tilbagekaldte på baggrund af Hedeselskabets notat af 26. marts 2004 den 1. juni 2004 påbudet af 24. februar 2004 og udstedte i stedet følgende påbud:

"Dianalund Kommune påbyder Dem jævnfør § 48 i Lov om forurenede jord, Lov nr. 370 af 2. juni 1999, at foretage en oprensning som beskrevet i Hedeselskabets afværgeforslag I. Beslutningen er truffet under hensyn til jordforureningslovens genopretningsprincip og under hensyn til det forvaltningsretlige proportionalitetsprincip.

Påbudet omfatter følgende:

- 1) Oprensningen skal foretages som beskrevet i Forslag I i Hedeselskabets notat om "Risikovurdering og revision af afværgeløsning [...]" (OM Sag 4291-80-622)
- 2) Renbundsprøver skal udtages i henhold til gældende retningslinjer fra Vestsjællands Amt.
- 3) Da en fuldstændig oprensning ikke umiddelbart kan gennemføres, skal der udarbejdes en risikovurdering af mulige miljø- og sundhedsmæssige risici, der er forbundet med restforureningen. Risikovurderingen skal godtgøre, at den efterladte restforurening ikke udgør en risiko for mennesker og miljø, herunder arealanvendelse, indeklimaet i ejendommen, grundvandet og nærmeste recipient. Risikovurderingen skal udføres efter retningslinjerne i Miljøstyrelsens vejledning nr. 6 og 7 1998 "Oprydning på forurenede lokaliteter".
- 4) Såfremt en restforurening efterlades, skal kommunen godkende oprensningsniveauet før reetablering må gennemføres.
- 5) Der skal opstilles et monitoringsprogram for indeklima og grundvand til Dianalund Kommunes godkendelse.
- 6) Bortskaffelse af forurenede jord skal anmeldes til Dianalund Kommune, hvorefter kommunen anviser bortskaffelsesmulighed.
- 7) Afrapporteringen skal indeholde konklusioner på det udførte arbejde herunder en begrundelse for valget af afværgestrategi.
- 8) Det forudsættes at den ansvarlige for afværgeforanstaltningerne har tegnet nødvendig ansvarsforsikring mod fysiske skader på ejendommen i forbindelse med gennemførelse af afværgeforanstaltningerne."

5. Klagens indhold

Med brev af 28. juni 2004 klagede advokat [...] på vegne af grundejeren af [...] over Dianalund Kommunes påbud af 1. juni 2004 til Miljøstyrelsen. Af klagen fremgår blandt andet:

"Som advokat for ejeren af ovennævnte ejendom påklages hermed påbud om oprensning af jordforurening på ovennævnte ejendom, udstedt af Dianalund Kommune den 1. juni 2004.

Baggrunden for denne klage er, at det er min vurdering

- at kommunens påbud er i strid med genopretningsprincippet i § 48 i lov om forurennet jord, idet påbudet ikke indeholder et krav om fuldstændig oprensning og
- at Dianalund Kommune uberettiget har tilbagekaldt det tidligere udstedte påbud vedrørende forureningen på ejendommen

...

Det er min opfattelse, at Dianalund Kommune er forpligtet til at kræve så meget som muligt af forureningen fjernet eller tilsvarende afhjælpende foranstaltninger, jævnfør princippet i § 48 i lov om forurennet jord om genopretning til situationen før forureningens indtræden. På nuværende oplysningsgrundlag er det ikke tilstrækkeligt godtgjort, at restforureningen ikke udgør en risiko for grundvandet og nærliggende recipienter, og det er ikke i kommunens påbud fyldestgørende begrundet eller dokumenteret, at proportionalitetsprincippet og genopretningsprincippet skulle kunne føre til et andet resultat end fuld genoprensning.

Det fremgår udtrykkeligt af notat af den 26. marts 2004 vedrørende Forslag II, at det er muligt at foretage fuld oprensning af forureningen på ejendommen, og at en sådan oprensning skønnes at kunne udføres for kr. 1.700.000 – 1.800.000 ekskl. moms. Oprensning i henhold til Forslag II vil indebære nedrivning og fjernelse af de eksisterende bygninger på ejendommen og herefter bortgravning af forureningen.

...

Endvidere er det min opfattelse, at Dianalund Kommune ikke har påvist nye miljø- eller sundhedsmæssige oplysninger, som kan begrunde en tilbagekaldelse af kommunens tidligere udstedte – og i denne sammenhæng begunstigende – påbud af den 24. februar 2004, som indeholdt påbud om oprensning i et videre omfang end det nuværende påbud.

Dianalund Kommune henholder sig i sit påbud af den 1. juni 2004 alene til Hedeselskabets rapport. I rapporten angives som eneste begrundelse for det reviderede afværgeforslag, at forureningsudbredelsen under bygningerne på ejendommen var større end først antaget, og at oprensningen derfor vil blive mere omkostningsfuld end vurderet ved det oprindelige afværgeforslag.

Det er min opfattelse, at Dianalund Kommune ikke lovligt kan ændre det først udstedte påbud til ugunst for min klient med den ene begrundelse, at oprensningsarbejdet vil blive mere omkostningsfuldt end først antaget, idet Dianalund Kommune allerede har godkendt, at Hedeselskabet ved de undersøgelser, der ligger til grund for notat af den 6. januar 2004, har opfyldt det udstedte undersøgelsespåbud.

Det først udstedte påbud udgør en begunstigende forvaltningsakt, som alene vil kunne tilbagekaldes efter de forvaltningsretlige regler, såfremt

der foreligger ganske særlige omstændigheder. Sådanne omstændigheder foreligger ikke i denne sag, da tilbagekaldelsen alene ses at være begrundet i økonomiske forhold, som kan henføres til en utilstrækkelig undersøgelse af forureningen – undersøgelser som er godkendt af Dianalund Kommune – og er således ikke miljø- eller sundhedsmæssigt begrundede eller begrundet i andre forhold som med rette ville kunne føre til en tilbagekaldelse.”

6. Parternes yderligere bemærkninger

Kommunens bemærkninger

Dianalund Kommune fremkom i fremsendelsesbrevet af 6. juli 2004 blandt andet med følgende bemærkninger til klagen:

”Påbudet af 1. juni 2004 er indholdsmæssigt identisk med det tidligere meddelte af 24. februar 2004 med den undtagelse at der nu indendørs oprenses til en dybde af 1-2 meter under terræn mod tidligere 3 meter under terræn. Dianalund Kommune har i forbindelse med påbudene stillet krav om, at det skal dokumenteres at en eventuel restforurening ikke udgør en risiko for mennesker og miljø, herunder arealanvendelsen, indeklimaet i ejendommen, grundvandet og nærmeste recipient. Vestsjællands Amt der er grundvandsmyndighed har til sagen udtalt, at det formentlig ikke vil være muligt at fjerne hele forureningen, men at den skal påbydes fjernest til miljø- og sundhedsmæssigt acceptabelt niveau.”

Med brev af 10. september 2004 fremsendte kommunen følgende bemærkning til Oliebranchens Miljøpulje efter at være oplyst om de foretagne afhjælpende foranstaltninger på ejendommen:

”Jævnfør jordforureningslovens § 79 har klagen opsættende virkning for et påbud, medmindre klagemyndigheden træffer afgørelse om andet. Dianalund Kommune er ikke bekendt med at Miljøstyrelsen har truffet beslutning om at klagen ikke har opsættende virkning.

De udførte foranstaltninger der er foretaget på ejendommen efter klagen fra grundejeren er modtaget, er således alene udført på baggrund af OM's beslutning. Dianalund Kommune er derfor ikke af den opfattelse at økonomien i det udførte skal indgå i den samlede beløbsramme for forsikringsdækningen jævnfør lovens § 49, stk. 5.”

Topdanmarks bemærkninger

Med brev af 5. oktober 2004 til Miljøstyrelsen fremkom advokat [for Topdanmark] blandt andet med følgende bemærkninger:

”Det er Topdanmarks standpunkt, at Dianalund Kommunes påbud af den 1. juni 2004 skal stadfæstes af Miljøstyrelsen, idet gennemførelse af de af nævnte påbud omfattede afværgeforanstaltninger vil indebære eliminering af mulige miljø- og sundhedsmæssige risici forbundet med oprensningen på pågældende ejendom.

...

Som det imidlertid fremgår af sagen, har både Topdanmarks rådgivere, Hedeselskabet, og Vestsjællands Amt vurderet, at afværgeforanstaltningerne vil eliminere grundvandsrisikoen, såfremt ejendommens tidligere drikkevandsbrønd sløjfes, hvilket er gennemført. Det er følgelig Topdanmarks standpunkt, at klagers opfattelse af, at grundvandsrisikoen ikke skulle afværges ved den påbudte oprensning, ikke synes begrundet i konkrete miljømæssige forhold.

...

Det fremgår imidlertid af sagen, at der blev konstateret en kvantitativt større men kvalitativt mindre forurening, da oprensningsarbejderne som følge af påbuddet af 24. februar 2004 blev iværksat. Gennemførelse af en oprensning i henhold til påbuddet af 24. februar 2004 ville følgelig ikke have medført foranstaltninger i forhold til den konstaterede yderligere udbredelse af forureningen. Det er muligt, at de begrænsede foranstaltninger i henhold til påbuddet af 24. februar 2004 i forhold til det påklagede påbud kunne være tilstrækkelig til at afværge evt. indeklimalrisici, men alt andet lige må det lægges til grund, at påbuddet af 1. juni 2004 indebærer videregående afværgeforanstaltninger end påbuddet af 24. februar 2004, det må følgelig også afvises, at det ændrede påbud skulle være til ugunst for tankeejeren, i det bemærkes, at omkostningerne til opfyldelsen af kommunens påbud af 1. juni 2004 er af samme størrelsesorden som omkostningerne til opfyldelsen af påbuddet af 24. februar 2004.

Med hensyn til Dianalund Kommunes begrundelse for påbuddet af den 1. juni 2004 bemærkes, at det er min og mine mandanters opfattelse, at Dianalund Kommune også har henset til, at forureningens koncentration viste sig at være lavere end oprindeligt antaget, med derudover er det naturligvis korrekt, at en mere omfattende opgravning er omkostningsforøgende. Det kan i denne forbindelse oplyses, at en opgravning af det areal, der viste sig at være forurenede, til 3 meters dybde estimeres af Hedeselskabet til ca. kr. 2 mio., hvortil kommer omkostningerne til at gennemføre undersøgelser mv. Det er følgelig standpunktet, at også en proportionalitetsvurdering, for så vidt det blev antaget, at der var en yderligere risiko, der skulle søges imødegået, også ville medføre, at jordforureningslovens § 48 alene indeholder hjemmel til et påbud som det af Dianalund Kommune den 1. juni 2004 udstedte.

...

Ethvert påbud efter jordforureningsloven skal stiles til tankeejeren, dvs. advokat [for A]s klient. Ethvert påbud efter jordforureningslovens er en bebyrdende forvaltningsakt, hvilket er uafhængig af, hvorvidt tankeejeren helt eller delvis er forsikringsdækket. Allerede fordi et påbud er en bebyrdende forvaltningsakt, har Dianalund Kommune været berettiget til at tilbagekalde påbuddet af 24. februar 2004."

Med brev af 5. oktober 2004 fremsendte advokat [for Topdanmark] følgende svar på kommunens brev af 10. september 2004:

"På klagetidspunktet den 28. juni 2004 var den påbudte oprensning for længst iværksat, jævnfør påbuddets tidsfrist til 1. august 2004. Således var opgravningen indendørs stort set tilendebragt, medens etableringen ikke var påbegyndt, det vil sige boligen henstod med en indendørs udgravning, uden gulve, køkken mv. Det ville medføre en betydelig bygningskade, såfremt bygningen blev efterladt således, og indtil Miljøstyrelsens afgørelse fremkommer, jævnfør at Miljøstyrelsens nuværende sagsbehandlingstid er ca. 3 år. Omkostningerne til udbedring af sådanne skader og genhusning af beboerne under klagesagens behandling ville langt overstige de afholdte reetableringsomkostninger. Der er efter min vurdering ingen tvivl om, at Topdanmark og OM's efterfølgende foranstaltninger har været rent tabsbegrænsende, også for Dianalund Kommune, og omkostningerne vil derfor i det hele skulle medtages under en opgørelse efter jordforureningslovens § 49, stk. 5."

Amtets bemærkninger

Med brev af 18. februar 2004 fremsendte Vestsjællands Amt blandt andet følgende svar på kommunens anmodning om Amtets vurdering af forureningen og Hedeselskabets forslag til afværgeforanstaltninger:

"Amtet foreslår, at man får fjernet så meget som muligt af den forurenede jord for at fjerne hovedkilden. Endvidere foreslår Amtet, at der bliver etableret en monitoring, således at man kan følge udviklingen i forhold til grundvandet. Såfremt Dianalund Kommune vælger Hedeselskabets forslag 2, skal der også gennemføres foranstaltninger af hensyn til arealanvendelsen, herunder sikring af indeklimaet.
...
Beskyttelsen med ca. 40 meter moræneler er ikke rigtig. Der er i boring 210.662 blot 18 meter ler."

I brev af 15. april 2005 skriver Vestsjællands Amt efter anmodning fra kommunen:

"Da sagen på nuværende tidspunkt er påklaget hos Miljøstyrelsen, venter Amtet med at træffe endelig beslutning om kortlægning til afgørelsen foreligger."

7. Miljøstyrelsens bemærkninger

7.1 Høring af udkast til afgørelse

Miljøstyrelsen sendte med brev af 18. september 2006 et udkast til afgørelse i høring til sagens parter samt Amt og Embedslæge og bad om eventuelle bemærkninger senest den 10. oktober 2006. Lett Advokaterne v/[...] bad om fristforlængelse til den 16. oktober 2006, hvilket blev imødekommet.

Grundejers Advokat [...] har oplyst, at de igen bemærkninger har til udkastet, Miljøstyrelsen har modtaget bemærkninger fra Advokat [...], der repræsenterer Topdanmark Forsikring A/S og de øvrige har ikke svaret.

Advokat [for Topdanmark] har følgende bemærkninger:

"Det anførte i brev af 5. oktober 2004 fastholdes i sin helhed. Miljøstyrelsens udkast til afgørelse i sagen giver yderligere anledning til følgende bemærkninger:

Det fastholdes, at opfyldelse af Dianalund Kommunes påbud af 1. juni 2004 om oprensning af jordforureningen på ejendommen for så vidt angår indeklimasikringen, har afhjulpet miljø- og sundhedsmæssige risici forbundet med den skete forurening, således at beboelsen kan anvendes uden helbredsrisici. Det er således min opfattelse, at Miljøstyrelsens påtænkte krav om, at der skal udføres yderligere undersøgelser på ejendommen, ikke vil resultere i, at der skal foretages yderligere afværge i forhold til sikring af indeklimaet. Vi anerkender, at der fortsat skal ske en oprensning af jorden uden for beboelsen. Denne oprensning blev stoppet, da sagen blev påklaget af ejeren af ejendommen.

Dertil kommer, at der efter oprensning af forureningen på ejendommen i 2004 er foretaget etablering af bygninger mv. Eventuelle supplerende undersøgelser, skal således alle udføres som skråboringer, idet det er uhensigtsmæssigt at gennembryde de nye gulvkonstruktioner, der er opbygget i armeret betondæk med ventilerede dræn. Desuden er jordbundsforholdene under huset af en sådan karakter (stenet moræneler og opfyldt kælder), at det er vanskeligt at udføre håndboringer ned gennem gulvkonstruktionen.

Jeg vedlægger for god ordens skyld Hedeselskabets notat af 27. august 2004 om den foretagne oprensning på ejendommen til styrelsens orientering.

Endvidere bemærkes, at adgangsforholdene til huset ikke tillader, at der kan udføres boringer med motoriseret boregrej.

Med hensyn til supplerende poreluftmålinger kan det oplyses, at der allerede er etableret en række målesonder under gulvet i det forurenede område, der kan anvendes til de supplerende målinger. Målingerne bør endvidere udføres i lavtryksperiode, som angivet i Miljøstyrelsens udkast til afgørelse.

Miljøstyrelsens afgørelse bør præcisere disse forhold i relation til klager.

Med hensyn til Miljøstyrelsens bemærkninger i øvrigt, skal jeg bestride Miljøstyrelsens anførelse af, at et almindeligt hus som udgangspunkt må antages at bestå i minimum 20-30 år, hvorimod f.eks. garager, carporte, udestuer og redskabsskure ikke uden videre kan antages at bestå i et så langt tidsrum. Miljøstyrelsen ses ikke at have videnskabeligt belæg for disse antagelser, der i det hele må anses som udokumenterede, og arbitrært fastsatte."

Miljøstyrelsen har taget en del af bemærkningerne til efterretning og har følgelig indarbejdet nogle ændringer i nærværende afgørelse.

7.2 Regelgrundlaget

Generelt

Jordforureningslovens påbudsbestemmelser, herunder § 48, bygger på genopretningsprincippet. Genopretningsprincippet indebærer, at forurening som udgangspunkt skal fjernes svarende til situationen før forureningen indtraf, medmindre der foreligger en høj grad af sikkerhed for, en efterladt forurening (restforurening) hverken aktuelt eller i fremtiden indebærer en miljø- eller sundhedsmæssig risiko.

Det er i denne sammenhæng Miljøstyrelsens opfattelse at risiko for miljø og sundhed skal være velundersøgt således, at der kan ske genopretning eller tilsvarende afhjælpende foranstaltninger, der imødegår eventuelle risici for miljø og sundhed. Samtidig er det vigtigt, at fordele og ulemper, herunder omkostningerne, forbundet med de mulige tilsvarende foranstaltninger belyses, således at indsatsen kan fastlægges i overensstemmelse med det forvaltningsretlige proportionalitetsprincip.

Ved vurderingen af om der foreligger en høj grad af sikkerhed for, at en efterladt forurening hverken aktuelt eller i fremtiden vil udgøre en miljø- eller sundhedsmæssig risiko, skal der tages højde for en eventuel mere følsom arealanvendelse på et senere tidspunkt. Det kan således ikke uden videre lægges til grund, at de fysiske forhold på ejendommen, det vil sige eksisterende befæstelser og bygninger med videre, opretholdes uændrede.

Ved en efterfølgende afgørelse af om en given indsats skal iværksættes for at imødegå konsekvenserne af forureningen eller risiko for forurening, indgår imidlertid en vurdering af eksisterende fysiske forhold på ejendommen, herunder i hvilket omfang bygninger mv. kan forventes at bestå uændret i længere tid fremover. Som udgangspunkt for en risikovurdering kan f.eks. et almindeligt hus antages at bestå i uændret i maksimalt 20-30 år¹, hvorimod f.eks. garager, carporte, udestuer og redskabsskure er af mere midlertidig karakter og kan ikke uden videre antages at bestå i så langt et tidsrum.

Begunstigende/bebyrdende forvaltningsakt

Grundejers advokat har gjort gældende, at det først udstedte påbud udgør en begunstigende forvaltningsakt, som alene vil kunne tilbagekaldes efter de forvaltningsretlige regler, såfremt der foreligger ganske særlige omstændigheder.

Baggrunden for tilbagekaldelsen af det første påbud var, at det i forbindelse med undersøgelser inden det egentlige gravearbejde blev opdaget, at forureningen horisontalt havde en større udbredelse end hidtil antaget. Det første påbud blev af Hedeselskabet skønnet til at skulle koste 950.000 kr. at opfylde. Det andet påbud blev skønnet til at ville koste mellem 850.000 og 900.000 kr. at opfylde.

Miljøstyrelsen skal i den forbindelse bemærke, at det er grundejer, som er adressat for de udstedte påbud. Miljøstyrelsen finder, til trods for at grundejer i dette tilfælde

¹ Tidsperioden er fra Miljøklagenævnets afgørelse af 14. juli 2006 sag nr. 43-2 "Påbud om udarbejdelse af projekt til oprensning af olieforurening fra villaolietank på ejendommen Stenkær 15, Smørum

er dækket af en forsikring, ikke, at der er tale om en begunstigende forvaltningsakt, idet påbuddet pålægger grundejer en stor økonomisk byrde.

Hvis man lagde til grund, at der var tale om en begunstigende forvaltningsakt for grundejer grundet den obligatoriske forsikringsordning, vil der være tale om en situation, hvor Topdanmark Forsikring står på den anden side med en bebyrdende forvaltningsakt, idet Miljøstyrelsen anerkender, at Topdanmark Forsikring er part i sager med påbud udstedt efter jordforureningslovens § 48. Når der er tale om en afgørelse, som for én part er begunstigende men for en anden bebyrdende, kan sondringen bebyrdende – begunstigende ikke anvendes, og afgørelsen må behandles som en bebyrdende forvaltningsakt, da de særlige hensyn, der kan være grund til at tage i betragtning ved bedømmelsen af en rent begunstigende akt ikke gør sig gældende for hele afgørelsen².

Hertil kommer, at grundlaget for at meddele det første påbud var ufuldstændigt og de faktiske omstændigheder var anderledes end forudsat, og grundlaget for det udstedte påbud således ikke længere forelå.

7.3 Det tekniske grundlag

Afgrænsning af forureningen

I forbindelse med afværgearbejdet af påbud af 24. februar 2004 fandt Hedeselskabet, at forureningens horisontale omfang var større end først antaget. Derfor stoppede Hedeselskabet arbejdet og udarbejdede et nyt forslag til afværgeløsninger samt risikovurdering som alternativ til fuldstændig oprensning.

I Hedeselskabets rapport af 26. marts 2004 står:

”I den følgende risikovurdering er det antaget, at der efterlades restforurening med et indhold af total kulbrinter på mellem 300 – 500 mg/kg TS på et areal svarende til 35 m² inde i bygningen. Uden for bygningen forventes der ikke efterladt restforurening af betydning. På baggrund af de koncentrationer som tidligere er påvist, antages at der ikke efterlades benzen eller toluen over detektionsgrænserne og xylener efterlades i koncentrationer mellem 0,5 – 1,0 mg/kg TS.”

...

”Det vurderes, at der efterlades et areal på ca. 35 m² med forurenede jord inde i bygningen ved forslag I. Forureningen vurderes at have en udbredelse ned til ca. 3 meter under terræn, hvilket medfører at hvis der bortgraves jord ned til 1 meter under terræn vil der blive efterladt restforurening i et dybdeinterval på ca. 2,0 meter. Såfremt der efterlades restforurening med koncentrationer i intervallet 300 – 500 mg/kg svarer det til at der efterlades 50-85 l (43 – 72 kg) olie hvoraf xylener udgør 72 – 144 gram.”

² Jævnfør Forvaltningsret sagsbehandling, 4. udg., p. 289.

Hedeselskabet har fået foretaget en række PID og GS-målinger til afgrænsning af jordforureningen, eksempelvis er der målt 390 mg total kulbrinter/kg TS og 360 mg total kulbrinter/kg TS på henholdsvis prøvestederne SHB3 og B2 i henholdsvis 2,0 meter og 5,0 meters dybde.

I forbindelse med prøvetagningerne er der ikke foretaget boringer til horisontal afgrænsning sydvest for hot spot eller vertikalt afgrænsning generelt med profilboringer.

Miljøstyrelsen finder, at forureningen under bygningen på [...] ikke er tilstrækkelig horisontalt afgrænset vest og syd-sydøst for boringen SHB3. Endvidere er forureningen ikke tilstrækkelig vertikalt afgrænset ved SHB3, B2 og HB5.

Miljøstyrelsen finder, at grundlaget for vurderingen af restforureningen er mangelfuldt, og at mængden af restforurening derfor kan være underestimeret.

Risikovurdering

Arealanvendelse og recipient

Hedeselskabet har i deres rapport af 24. marts 2004 ikke vurderet risikoen for arealanvendelsen eller en eventuel nærliggende recipient.

Miljøstyrelsen finder, at en risikovurdering i jordforureningssager som minimum skal indeholde en vurdering af restforureningen i forhold til arealanvendelsen (risiko for direkte kontakt med forureningen), recipienter, indeklima samt grundvand.

Indeklima

I rapport af 6. januar 2004 skriver Hedeselskabet, at der ved udførsel af dette forslag (forslag nr. 2) kan blive efterladt en restforurening, men at denne restforurening ikke udgør en risiko for indeklimaet.

I rapport af 26. marts 2004 står at:

"Risikoen i forbindelse med indeklimaet vil ikke ændres ved den reviderede afværgeløsning", altså løsning nr. I.

I rapport af 24. april 2005 står:

"Som det fremgår af analyseresultaterne er der i PLS 1 udtaget i køkken påvist indhold af benzen og total kulbrinter, som overskrider Miljøstyrelsens afdampnings kriterier med henholdsvis en faktor 10 og 2. Indholdet af benzen ligger dog på samme niveau som baggrundsprøven.

I PL3 er der målt forhøjet niveau af benzen. Niveauet ligger her under baggrundsniveauet.

Miljøstyrelsen regner konservativt med en reduktionsfaktor på 100 henover et standard betongulv. Da der på ejendommen er udlagt et nyt betongulv anses den konstante belastning af poreluften ikke at udgøre en risiko for påvirkning af indeklimaet i ejendommen.

Der er således ikke anledning til iværksættelse af aktiv ventilation under gulvet, og der vil ikke blive monitoreret yderligere på poreluften under huset."

Miljøstyrelsen finder jævnfør foregående afsnit om afgrænsningen af forureningen, at forureningen ikke er tilstrækkeligt afgrænset til at kunne vurdere, hvorvidt den udgør en potentiel risiko for indeklimaet.

Miljøstyrelsen skal endvidere bemærke, at én prøvetagning af poreluft som udgangspunkt ikke kan anses som tilstrækkelig, da det har vist sig, at der generelt kan være store tidlige variationer i forureningskoncentrationer i poreluft. Der skal som minimum gennemføres to prøvetagningsrunder fra to prøvesteder. Prøvestederne skal dokumenteres på kortbilag.

Miljøstyrelsen bemærker, at der er etableret ventilerede gulve. Miljøstyrelsen finder at disse skal være en passiv installation for derved at undgå manglende vedligeholdelse, og dermed manglende sikkerhed for indeklimaet.

Grundvand

I rapport af 26. marts 2004 er oplyst, at:

"Ejendommen er beliggende i et område med særlige drikkevandsinteresser i Tude Å indsatsområde for grundvandsbeskyttelse. Ejendommen ligger i et område, hvor der er nedsivning til kildepladser i Tude Å indsatsområde. Ejendommen ligger på grænsen mellem grundvandsdannelse oplag til Høng Vandværk og Valbygård."

Hedeselskabet har foretaget en beregning af den potentielle nedsivning fra restforureningsområdet ved hjælp af beregningsprogrammet JAGG, trin 1, 2 og 3. De har regnet på indholdet af xylen, da Hedeselskabet har vurderet, at det udgør den største risiko for grundvandsressourcen.

I rapport af 6. januar 2004 står:

"Under borearbejdet er der ikke truffet vandførende aflejringer og ingen af de udførte borer er således filtersat."

Jævnfør bilag 2 i Hedeselskabets rapport af 26. marts 2004 er der ved hjælp af JAGG trin 1 beregnet en grundvandskvalitet på 0,153 mg/l beregnet ud fra en kildestyrkekoncentration for xylen på 0,98 mg/l.

Hedeselskabet vurderer, på baggrund af Jagg beregningerne at restforurening ikke udgør en risiko for grundvandsressourcen 1.000 meter fra ejendommen. Endvidere skriver Hedeselskabet i rapport af 26. marts 2004:

"Den eventuelle efterladte restforurening vurderes kun at påvirke grundvandet i uacceptabel grad i et område ca. 60 meter omkring ejendommen. Uden for dette område er forureningen opblandet så meget i grundvandsmagasinet at Miljøstyrelsens kvalitetskriterier ikke er overskredet. Der vil blive opstillet et monitoringsprogram med henblik på at overvåge forureningssituationen i det primære magasin. Med baggrund i dette program vurderes behovet for eventuel håndtering af grundvandsforureningen."

Hedeselskabet antager, at der vil ske en vis nedbrydning af forureningskoncentrationerne i umættet zone forud for nedsivningen til det primære magasin.

Miljøstyrelsen skal hertil bemærke, at der som udgangspunkt ikke kan accepteres en overskridelse af grundvandskvalitetskriteriet og dermed en mulig forurening nedstrøms for en lokalitet, hvor der er efterladt restforurening.

Det vil sige, at grundvandskvalitetskriteriet skal være overholdt umiddelbart under grunden (enten målt eller beregnet ved hjælp eksempelvis JAGG-modellen, trin 1). Dette er ikke tilfældet her, idet Hedeselskabets JAGG trin 1 beregning viser en overskridelse af grundvandskvalitetskriteriet.

Det gælder dog, at i særlige tilfælde, hvor det er dokumenteret, at forureningen kun udgør en begrænset risiko og hvor omkostningerne til oprensning af forureningen ikke er proportionale med risikoens størrelse, kan en sådan begrænset risiko accepteres under hensyntagen til proportionalitetsprincippet.

I nærværende tilfælde er forureningen imidlertid ikke tilstrækkeligt afgrænset til, at der kan foretages en risikovurdering i forhold til grundvandet, og dermed kan der heller ikke foretages en proportionalitetsafvejning.

Miljøstyrelsen skal derudover bemærke, at såfremt der ønskes medtaget naturlig nedbrydning i risikovurderingen, skal der foreligge dokumentation for, at den benyttede specifikke nedbrydningsrate svarer til de reelle forhold på lokaliteten, jævnfør Miljøstyrelsens vejledning nr. 6, 1998, side 75.

8. Miljøstyrelsens afgørelse

Miljøstyrelsen vurderer, at det på det foreliggende grundlag ikke kan afvises, at der er en risiko for indeklimaet i bygningen samt grundvandet, idet restforureningen ikke er tilstrækkeligt afgrænset.

På den baggrund omgør Miljøstyrelsen Dianalund Kommunes afgørelse af 1. juni 2004 til følgende undersøgelsespåbud:

I medfør af jordforureningsloven³ påbydes ejerne af olietanken [A] på matrikel nr. [...] at:

- 1) Afgrænse restforureningen horisontalt vest og syd-sydøst for boringen SHB3 ved udførelse af mindst 2 boringer, der så vidt muligt skal placeres inde i bygningen. Alternativt kan der i stedet for indendørs boringer udføres skråboringer ind under huset, således at forureningen under huset afgrænses i vestlig retning. Endvidere skal forureningen afgrænses i dybden med 3 undersøgelsesboringer ved SHB3, B2 og HB5⁴. Disse boringer kan ligeledes om nødvendigt udføres som skråboringer, når blot forureningen kan afgrænses vertikalt. Der skal desuden udføres poreluftmålinger fra 2 forskellige prøvesteder under gulvet. Prøvestederne placeres tættest muligt ovenover det forurenede område. Der skal udføres 1 målerunde foruden den der foreligger. Målingerne bør så vidt muligt udføres i lavtryksperioder. Disse målinger kan udføres i allerede eksisterende målesonder.

³ I henhold til § 48 i Lov nr. 370 af 2. juni 1999 om forurennet jord

⁴ Der henvises til kortbilag i Hedeselskabets rapport af 26. marts 2004 til lokalisering af betegnelserne på de tidligere prøveudtagninger

Alle borerne udføres til minimum 3 meter under terræn. Hvis der træffes forurening i en boring, skal boringen derudover som minimum føres ned til 1 meter under bund af forureningen. Der udtages jordprøver for hver halve meter til geologisk og forureningsmæssig beskrivelse samt PID-måling. Fra hver boring udvælges mindst en jordprøve til kemisk analyse for oliekomponenter.

- 2) Der skal udarbejdes en samlet overskuelig rapport med en risikovurdering for restforureningen. Risikovurderingen skal være underbygget af konkrete data og beregninger samt kort med målestedernes placering, og den skal tage hensyn til nuværende og potentielle risici for indeklime, arealanvendelse, grundvandsressource og recipienter.
- 3) Såfremt risikovurderingen viser, at der er risiko for miljø eller sundhed, udarbejdes et forslag til afhjælpende foranstaltninger til eliminering af denne risiko, enten ved fjernelse af hele eller en del af restforureningen eller på anden vis. Forslaget skal omfatte en detaljeret beskrivelse af den tekniske løsning samt et økonomisk overslag herfor, specificeret på de væsentligste aktiviteter. Det økonomiske overslag skal tillige omfatte en opgørelse af, hvad det ville have kostet at fjerne forureningen, hvis arbejdet var foregået samtidig med fjernelsen af den øvrige forurening. Ved en proportionalitetsvurdering af eventuelle yderligere afhjælpende foranstaltninger indgår det som en del af bedømmelsen, at Topdanmark Forsikring har valgt at indlede de afhjælpende foranstaltninger på et tidspunkt, hvor der endnu ikke forelå en endelig afgørelse fra Miljøstyrelsen. Det økonomiske overslag skal derfor også indeholde en vurdering af, hvad de samlede omkostninger ved at have afventet Miljøstyrelsens afgørelse ville have beløbet sig til inklusiv f.eks. genhusning.
- 4) Undersøgelsesresultater, risikovurdering og eventuelt forslag til afhjælpende foranstaltninger sendes til godkendelse hos Dianalund Kommune senest 12 uger efter meddelelse af dette påbud. Kommunens afgørelse kan påklages til Miljøstyrelsen.

For tilrettelæggelse og udførelse af undersøgelse og oprensning henvises til Miljøstyrelsens vejledninger 6, 7, 11 og 13 fra 1998.

9. Klagevejledning

Miljøstyrelsens afgørelse kan efter jordforureningsloven⁵ påklages til Miljøklagenævnet.

Miljøklagenævnet er klagemyndighed for større eller principielle afgørelser⁶. Miljøklagenævnet afgør selv, om sagen er "større eller principiel".

Hvis De ønsker at klage, skal klagen indsendes til Miljøklagenævnet⁷.

Miljøklagenævnet har følgende adresse:

Miljøklagenævnet
Frederiksborggade 15, 4.
1360 København K

Email: MKN@MKN.dk

De er klageberettiget som afgørelsens adressat. Det er herudover også enhver, der har en individuel og væsentlig interesse i sagens udfald. Afgørelsen kan endvidere påklages af embedslægeinstitutionen, amtsrådet samt den myndighed, der har truffet afgørelsen i 1. instans⁸.

Klagefristen er 4 uger fra den dag, afgørelsen er meddelt. Hvis klagefristen udløber på en lørdag eller en helligdag, forlænges fristen til den følgende hverdag⁹.

Klagefristen udløber i denne sag således den 28. november 2006.

En klage over et påbud har opsættende virkning, medmindre Miljøklagenævnet træffer afgørelse om andet¹⁰. Dette betyder, at afgørelsen såfremt afgørelsen påklages til Miljøklagenævnet skal afgørelsen ikke efterkommes førend nævnet har taget stilling til sagen eller medmindre nævnet beslutter det modsatte.

Et retssag til prøvelse af denne afgørelse ved domstolene skal være anlagt inden 12 måneder efter at afgørelsen er meddelt¹¹.

Med venlig hilsen

Palle Boeck
Kontorchef

/

Anja Held

⁵ Jævnfør § 83 i Lov nr. 370 af 2. juni 1999 om forurenede jord

⁶ Afgørelser efter kapitel 5 i Lov om forurenede jord, herunder blandt andet § 48

⁷ Jævnfør § 84, stk. 1 i Lov nr. 370 af 2. juni 1999 om forurenede jord

⁸ Jævnfør § 84, stk. 2, jævnfør § 82 i Lov nr. 370 af 2. juni 1999 om forurenede jord

⁹ Jævnfør § 85, stk. 1, jævnfør § 81, stk. 1 og 2 i Lov nr. 370 af 2. juni 1999 om forurenede jord

¹⁰ Jævnfør § 85, stk. 2 i Lov nr. 370 af 2. juni 1999 om forurenede jord

¹¹ Jævnfør § 87, stk. 1 i Lov nr. 370 af 2. juni 1999 om forurenede jord

Kopi af denne afgørelse er sendt pr. post til:

[A]

Lett, advokatfirmaet, Rådhuspladsen 4, 1550 København V, att. [...]

Denne afgørelse er sendt pr. mail til:

Dianalund Kommune: kommune@dianalund.dk

Vestsjællands Amt: nmfg@vestamt.dk

Embedslægeinstitutionen for Vestsjællands Amt: vjs@vjs.ei.dk

Miljøklagenævnet: mkn@mkn.dk