



ØSTRE LANDSRET RETSBOG

Den 20. december 2018 holdt Østre Landsret møde i retsbygningen i København K.

Landsdommerne Ib Hounsgaard Trabjerg, Henrik Bitsch og Karin Bøgh Pedersen (kst.) behandlede sagen.

Sag BS-38755/2018-OLR
(20. afdeling)

Sorø kommune
(advokat Henrik Græsdal)

mod

Sjællands Lastvognsophug ApS
(advokat Håkun Djurhuus)

Sorø Kommune har kæret kendelse af 1. oktober 2018 afsagt af retten i Næstved (sag BS-24143/2018-NAE), hvorved det blev bestemt, at anmodningen om retskendelse i medfør af miljøbeskyttelseslovens § 87, stk. 2, ikke tages til følge.

Påstande mv.

Sorø kommune har i kæreskrift af 12. oktober 2018 nedlagt følgende påstande:

”Principal påstand (retskendelse vedr. bortskaffelse og evt. overdækning)

Repræsentanter for Sorø Kommune med bistand fra Sydsjælland og Lolland-Falsters politi har i medfør af lovebekendtgørelse nr. 1121 af 3/9/2018 om miljøbeskyttelse § 87, stk. 2, jf. § 69, stk. 1, nr. 4 adgang til at foretage selvhjælpshandling hos følgende virksomhed:

- Sjællands Lastvognsophug ApS, CVR: 17933132, på virksomhedens

adresse: Hestehavevej 4, 4180 Sorø, matrikel 10c m.fl., Fulby By, Bjernede.

Repræsentanterne for Sorø Kommune med bistand fra Sydsjælland og Lolland-Falsters politi kan udføre selvhjælpshandlingen, som indebærer følgende:

- Adgang for hydraulisk grab og lastbiler til matriklerne.
- Ca. 1.500 tons lettere forurenede neddelte beton (i mindre stykker) graves op af fordybning og læsses på lastbiler.
- Ca. 4.400 tons lettere forurenede oplagret beton (i større stykker) læsses på lastbiler.
- Nødvendige støvbegrænsende foranstaltninger i forbindelse med læsning udføres.
- Hydraulisk grab og lastbiler forlader den omhandlede del af matriklen i ryddeliggjort tilstand.

Sorø Kommunes repræsentanter har alene adgang til den nordlige del af ejendommen, hvor betonen befinder sig og har ikke adgang til boliger eller kontorer.

Efter at selvhjælpshandlingen er udført, skal Sorø Kommunes repræsentanter forlade den omhandlede del af matriklen i en ryddeliggjort tilstand.

Såfremt Sjællands Lastvognsophug ApS iværksætter en voldgiftssag hos Voldgiftsnævnet for Byggeri – og Anlæg efter AB92 § 45, skal selvhjælpshandlingen udsættes indtil en syn- og skønsforretning er afsluttet. I så fald kan Sorø Kommunes repræsentanter sikre følgende midlertidige foranstaltning:

- Ca. 1.500 tons lettere forurenede neddelte beton (i mindre stykker) overdækkes.

Subsidiær påstand (retskendelse alene vedr. overdækning)

Repræsentanter for Sorø Kommune med bistand fra Sydsjælland og Lolland-Falsters politi har i medfør af lovbekendtgørelse nr. 1121 af 3/9/2018 om miljøbeskyttelse § 87, stk. 2, jf. § 69, stk. 1, nr. 4. adgang til at foretage selvhjælpshandling hos følgende virksomhed:

- Sjællands Lastvognsophug ApS, CVR:17933132, på virksomhedens adresse: Hestehavevej 4, 4180 Sorø, matrikel 10c m.fl., Fulby By, Bjernede.

Repræsentanterne for Sorø Kommune med bistand fra Sydsjælland og Lolland-Falsters politi kan udføre selvhjælpshandlingen, som indebærer følgende:

- Ca. 1.500 tons lettere forurenede neddelte beton (i mindre) overdækkes.

Sorø Kommunes repræsentanter har alene adgang til den nordlige del af ejendommen, hvor betonen befinder sig og har ikke adgang til boliger eller kontorer.

Efter at selvhjælpshandlingen er udført, skal Sorø Kommunes repræsentanter forlade den omhandlede del af matriklen i en ryddeliggjort tilstand.

Selvom Sjællands Lastvognsophug ApS iværksætter en voldgiftssag hos Voldgiftsnævnet for Byggeri – og Anlæg efter AB92 § 45, kan selvhjælpshandlingen gennemføres, som en midlertidig beskyttelse mod PCB-forurening.

Mest subsidiære påstand

Det kræver ikke en retskendelse at udføre selvhjælpshandlinger efter miljøbeskyttelsesloven § 87, stk. 2, jf. § 69, stk. 1, nr. 4 i form af overdækning og bortskaffelse af lettere PCB-forurenet beton på Sjællands Lastvognsophug ApS, CVR: 17933132, ejendom med adresse Hestehavevej 4, 4180 Sorø, matrikel 10c m.fl., Fulby By, Bjernede, hvorfor disse kan gennemføres af Sorø Kommune.”

Sjællands Lastvognsophug ApS har over for den principale påstand påstået stadfæstelse.

Sjællands Lastvognsophug ApS har over for den subsidiære påstand påstået, at begæringen om retskendelse ikke tages til følge.

Sjællands Lastvognsophug ApS har over for den mest subsidiære påstand påstået afvisning, subsidiært frifindelse.

Sjællands Lastvognsophug har subsidiært påstået afgørelsen i sagen udsat i anslået 6 uger på afventning af prøveudtagning ved den skønsmand, der forventes udmeldt i Retten i Næstveds sag BS-34399/2018-NAE, jf. retsplejelovens § 345, 1.pkt.

Sjællands Lastvognsophug har gentaget sin endelige og bindende proceserklæring om, at Sorø Kommune, når skønsmanden, der udmeldes i Retten i Næstveds sag BS-34399/2018-NAE, har foretaget bevissikring i form af udtagning af de i skønstemat anførte 30 prøvesteder i beton leveret af Sorø Kommune til Sjællands Lastvognsophug ApS fra nedbrydning af Frederiksberg Skole, får fri og uhindret adgang til Sjællands Lastvognsophug ApS' plads med henblik på at optage og bortkøre det genanvendelige bygge- og anlægsaffald. Adgang gives første hverdag efter skønsmandens prøveudtagning.

Supplerende sagsfremstilling

Sjællands Lastvognsophug ApS indgik i december 2014 entrepris kontrakt med Sorø Kommune om modtagelse, oplag, neddeling og indbygning af lettere

PCB-forurenede nedbrydningsmaterialer fra Frederiksberg Skole i form af beton-materialer, murværk og grus-materialer. Entreprisesummen var aftalt til 3.395.964 kr. ekskl. moms.

Der er ikke enighed om, hvorvidt der verserer en sag om syn og skøn forud for en voldgiftssag om konditionsmæssigheden af det af Sorø Kommune i henhold til entreprisekontrakten leverede materiale.

Det fremgår, at parterne endnu ikke har opnået enighed under en sag om isoleret bevisoptagelse, som Sjællands Lastvognsophug ApS har indledt mod Sorø Kommune ved retten i Næstved, med henblik på, at en skønsmand, der er bragt i forslag af Voldgiftsnævnet, skal udtage 30 prøver af det af Sorø Kommune til Sjællands Lastvognsophug ApS leverede byggemateriale i form af navnlig nedbrudte betonelementer.

Sorø Kommunes påbud af 6. marts 2018 er sålydende:

”I forlængelse af kommunens varsel om påbud af 8. februar 2018 meddeler Sorø Kommune dig nu påbud om at:

- de PCB-holdige materialer, der er udlagt på det ubefæstede areal på matrikel 10c Fulby By, Bjernede ikke må give anledning til udvaskning af PCB eller anden potentiel forurening af jord, grundvand og overfladevand. Virksomheden skal derfor iværksætte foranstaltninger der kan afværge dette snarest muligt og senest den 28. marts 2018.
- De PCB-holdige materialer, der er udlagt på ubefæstede areal på matrikel 10c Fulby By, Bjernede skal desuden senest den 1. juni 2018 indbygges på de vilkår, som er formuleret som vilkår 3.2.13 - 3.6.2 i den nu udløbne miljøgodkendelse af den 28. oktober 2014, eller fjernes og bortskaffes til godkendt modtageanlæg.

Påbuddet meddeles med hjemmel i Miljøbeskyttelseslovens § 69 stk. 1.”

I Sorø Kommunes varsel om iværksættelse af selvhjælpshandling af 18. juni 2018 er bl.a. anført følgende:

”Sorø Kommunes miljømyndighed kunne ved opfølgende miljøtilsyn den 4. juni 2018 konstatere, at hverken indskærpelse af den 21. september 2017 eller påbud af den 6. marts 2018 er efterkommet. Du varsles derfor hermed om iværksættelse af selvhjælpshandling efter miljøbeskyttelsesloven § 69, stk. 1, nr. 4, jf. retssikkerhedslovens § 5.

1. Formål

Formålet med indgrebet er dels at afværge, at de PCB-holdige materialer, der er udlagt på det ubefæstede areal på matrikel 10c Fulby By, Bjernede giver anledning til udvaskning af PCB eller anden potentiel forurening af jord,

grundvand og overfladevand og dels at fjerne de PCB-holdige materialer, som fortsat ligger i oplag på virksomheden. Tidspunktet for udførelsen af selvhjælpshandlingen er endnu ikke kendt, men det forventes at være fra den 13. august 2018 og frem.

...

3. Retligt grundlag

Sorø Kommune har som tilsynsmyndighed pligt til at foranledige ulovlige forhold lovliggjort, jf. miljøbeskyttelsesloven § 68. Sorø Kommune agter at lade de af den 21. september 2017 indskærpede forhold og de af den 6. marts 2018 påbudte foranstaltninger udføre for den ansvarliges regning, jf. miljøbeskyttelseslovens § 69, stk. 1, pkt. 4 og bortskaffe materialerne til anden godkendt modtager.

Adgangen til din ejendom kræver retskendelse jf. miljøbeskyttelsesloven § 87, stk. 2.

...

Sagen vil ydermere overgives til politiet til strafferetlig behandling, jf. miljøbeskyttelseslovens § 110, stk. 1, nr. 2 jf. § 110, stk. 1, nr. 4.

...

Du har tillige mulighed for at samtykke til Sorø Kommunes udførelse af selvhjælpshandling med den virkning, at Sorø Kommune ikke behøver at indhente en retskendelse for at få adgang til din ejendom.”

I en mail af 11. november 2016 fra Miljø- og Fødevareministeriet er det oplyst, at der ikke er et grundvandskvalitetskriterium for PCB i grundvand, og at det ikke er relevant, da stofferne ikke er særligt vandopløselige, jf. Miljøstyrelsens rapport "Evaluation of health hazards by exposure to Polychlorinated biphenyls (PCB) and proposal of a health-based quality criterion for soil. Environmental Project No. 1485, 2014."

Sorø Kommune har oplyst, at selvhjælpshandling med overdækning er vurderet til at koste ca. 30.000 kr.

Anbringender

Sorø Kommune har til støtte for sin principale påstand bl.a. anført, at sagen vedrører krænkelser af vilkår 3.2.2 i miljøgodkendelse af 28. oktober 2014 med efterfølgende indskærper og påbud. Der er tale om ulovlige forhold efter miljøbeskyttelseslovens § 68.

Det er ubestridt, at hverken indskærpelse af 7. september 2017, indskærpelse af 21. september 2017 eller påbud af 6. marts 2018 er efterkommet i sagen.

Indskærper er at betragte som konstaterende påbud, der tidligere havde betegnelsen et lovliggørelsespåbud, jf. håndhævelsesvejledningen pkt. 2.3

Både indskærpelserne og påbuddet pålægger virksomheden at overholde vilkårene i godkendelsen af 28. oktober 2014 i form af en overdækning af 1.500 tons og i form af at overholde kravene til maksimal mængde på samlet 5.000 tons i maksimalt 6 måneder i forhold til indbygning/bortskaffelse.

Det betyder, at der derved er givet flere lovliggørelsespåbud i sagen om overdækning og om at overholde kravene til maksimal mængde på 5.000 tons i maksimalt 6 måneder i forhold til indbygning/bortskaffelse.

Der er foretaget en behørig varsling den 18. juni 2018 af selvhjælpshandling efter miljøbeskyttelsesloven § 69, stk. 1, nr. 4, jf. retssikkerhedslovens § 5.

Det følger af Miljøstyrelsens vejledning om håndhævelse (2005, nr. 6) pkt. 2.5.1 ad pkt. 1 og 2, at såvel påbud som indskærpelser kan begrunde gennemførelse af selvhjælpshandlinger.

Det er gjort gældende, at den manglende overholdelse af de grundlæggende vilkår i miljøgodkendelse om overdækning og maksimal mængde og oplagstid i forhold til indbygning har bevirket, at store mængder forurenede beton har ligget eksponeret for vejr og vind, og at det udgør en betydelig forureningsrisiko for jord, vand og luft.

Det er gjort gældende, at denne risiko er steget betydeligt i efteråret/vinteren 2017, hvor PCB-forurenede beton er flyttet fra et befæstet areal til et ubefæstet areal, og en grav på 1.500 m² er fyldt med et tyndt lag forurenede beton i små stykker.

Denne ændrede situation fører til påbud af den 6. marts 2018 om at foretage afhjælpende foranstaltninger vedr. udlagte betonmaterialer på bar jord, således at forurening af jord, grundvand og overfladevand kan undgås, f.eks. i form af overdækning.

Her skulle den forurenede beton i graven være behørigt overdækket.

Sorø Kommunes miljømyndighed har pligt til at sikre, at overtrædelse af disse vilkår bliver lovliggjort jf. miljøbeskyttelseslovens § 69.

Til støtte for, at der er en forureningsrisiko, er det gjort gældende, at den 21. december 2016 blev den nye restproduktbekendtgørelse – nr. 1672 af 15. december 2016 – offentliggjort, hvor der som noget nyt blev fastsat en national grænseværdi for PCB forurenede restprodukter på 2 mg PCB/kg.

Sagen vedrører beton med PCB forurenede materiale med op til 10 mg/kg, og PCB er en ud af 12 miljøgifte under Stockholmkonventionen.

Sorø Kommunes miljømyndighed fik den 7. februar 2017 udtaget 10 materialeprøver til analyse. Formålet hermed var at sikre, at der ikke opstod usikkerhed om, hvorvidt udtagning af prøverne var i overensstemmelse med kravene i miljøgodkendelsen, samt desuden for at kunne træffe afgørelse om oplagets beskaffenhed og sagens videre forløb.

Efter sagsbehandling med inddragelse af sine miljørådgivere og efter partshøring af alle parter traf Sorø Kommunes miljømyndighed den 21. september 2017 afgørelse om, at de leverede betonmaterialer fra 1. nedrivningsetape af Frederiksberg Skole modtages og indbygges under befæstet plads inden for rammerne af gældende miljøgodkendelse af den 28. februar 2014 ud fra en samlet risiko- og proportionalitetsvurdering, jf. miljøbeskyttelseslovens § 68.

Denne afgørelse vedrørte miljømyndighedens 10 materialeprøver i analyse af 7. februar 2017 i forhold til beton med mistanke om fugerester, hvilket eksplicit anføres i afgørelsen. Afgørelsen vedrørte ikke overtrædelserne af de grundlæggende vilkår om overdækning/indbygning i godkendelsen, idet indskærpelsen af 7. september 2017 i forhold til maksimal mængde og tid i forhold til indbygning endnu engang blev indskærpet i afgørelsen af 21. september.

Da Sjællands Lastvognsophug ApS har sammenblandet beton leveret af Sorø Kommune med beton leveret fra lignende projekter i Holbæk og Kalundborg, må Sjællands Lastvognsophug ApS betragtes som affaldsproducent efter affaldsbekendtgørelsens § 3, stk. 1, nr. 6.

Det er gjort gældende, at officialmaksimen er iagttaget gennem tilsyn og iværksættelse af prøvetagning i februar 2017.

Sorø Kommune har indhentet de nødvendige oplysninger i sagen og har inddraget sagens parter og rådgivere, inden der blev truffet afgørelse.

Det er gjort gældende, at Sorø Kommunes miljømyndighed gennem sine tilsyn, tilsynsrapporter, indskærpelser og påbud har foretaget behørig partshøring efter forvaltningslovens § 19 og underretning efter miljøbeskyttelseslovens § 69 og § 75.

Sorø Kommune har den 18. juni 2018 foretaget behørig varsling af selvhjælpshandlingen efter retssikkerhedslovens § 5.

Sorø Kommune har til støtte for sin subsidiære påstand bl.a. anført, at det følger af brev af 18. juni 2018, at Sorø Kommune varslor en selvhjælpshandling i forhold til dels at afværge, at de 1.500 tons, der er udlagt på et ubefæstet areal gi-

ver anledning til potentiel forurening af jord, grundvand og overfladevand og dels til at fjerne materialer.

Det er derfor gjort gældende, at der er varslet en selvhjælpshandling, der også angår overdækning af de 1.500 tons.

Sorø Kommune har til støtte for den mest subsidiaire påstand bl.a. anført, at indhentelse af retskendelse kræver, at der er tale om "oprydning af forurenede jord" jf. ordlyden i § 87, stk. 2.

Sorø Kommune har lagt til grund, at tilførsel af materiale på jord eller befæstet anlæg, dvs. "mekanisk" forurening af jorden er at betragte som "oprydning af forurenede jord" i miljøbeskyttelseslovens § 87, stk. 2's forstand. Der henvises til afgørelsen UfR 2011.465 H om udlægning af slagge på jord og afgørelse fra NMK-11-00178 om byggeaffald.

Hertil kommer, at udgangspunktet må være således, at der sker indhentelse af retskendelse efter miljøbeskyttelseslovens § 87 ved denne type sager efter miljøbeskyttelsesloven. En selvhjælpshandling er desuden et indgreb, hvorfor bestemmelsen må fortolkes indskrænkende over for myndigheden.

Sorø Kommune har derfor ud fra et retssikkerhedshensyn anmodet om en retskendelse i sagen.

Det bemærkes, at sagen vedrører vilkårsovertrædelse af en godkendelse efter miljøbeskyttelseslovens § 33 angående oplag og indbygning af materiale, der allerede er forurenede med PCB. Sorø Kommune skal derfor håndhæve vilkårene i godkendelsen for at undgå forurening.

I forhold til forurening af jord er der alene tale om en risiko for forurening af jord. Der er derfor ikke tale om, at Sorø Kommune skal kortlægge en grund eller jord for at konstatere, om der er jordforurening.

Sorø Kommune ved, at betonen er PCB-forurenede.

Sagen er derfor omfattet af miljøbeskyttelsesloven og ikke jordforureningsloven.

Sorø Kommune har fortolket miljøbeskyttelseslovens § 87, stk. 2, om oprydning af forurenede jord udvidende til også at omfatte forurenede beton på jord, og har herved lagt vægt på forarbejderne til udvidelsen af § 87, stk. 2, fra 1999.

Såfremt landsretten måtte være enig i, at anvendelsesområdet for § 87, stk. 2, ikke omfatter denne selvhjælpshandling, anmodes landsretten om at konstatere,

at det ikke er nødvendigt med en retskendelse til brug for selvhjælpshandling efter miljøbeskyttelsesloven § 87, stk. 2, jf. § 69, stk. 1, nr. 4, i nærværende sag.

Sorø Kommune har endvidere gjort gældende, at en syn og skønsforretning i forhold til denne sag er irrelevant, og at der ikke er rejst en sag efter AB92, hverken som voldgiftssag eller som syn og skønssag. Der er derfor ikke grundlag for at udsætte sagen.

I relation til Sjællands Lastvognsophug ApS' afvisningspåstand har Sorø Kommune henvist til, at Sjællands Lastvognsophug ApS selv har gjort dette gældende i byretten. Endvidere er der henvist til retsplejelovens § 393, stk. 5, hvorefter kære kan støttes på nye anbringender og beviser.

Sjællands Lastvognsophug ApS har til støtte for sine påstande bl.a. anført, at allerede fordi der af Sorø Kommunes begæring om retskendelse – som gengivet blandt andet i kæreskriftets principale påstand – fremgår følgende:

”Adgang for hydraulisk grab og lastbiler til matriklerne. Ca. 1.500 tons lettere forurenede neddelte beton (i mindre stykker) graves op af fordybning og læsses på lastbiler. Ca. 4.400 tons lettere forurenede oplagret beton (i større stykker) læsses på lastbiler. Nødvendige støvbegrænsende foranstaltninger i forbindelse med læsningen udføres. Hydraulisk grab og lastbiler forlader den omhandlede del af matriklen i ryddeliggjort tilstand.”

er der ikke tale om en ”undersøgelse og oprydning af forurenede jord”.

Det følger således af en helt ukompliceret semantisk fortolkning af den påberåbte hjemmel til at begære retskendelse, nemlig miljøbeskyttelseslovens § 87, stk. 2, at betingelserne ikke er opfyldt, idet bestemmelsen lyder:

”Adgang efter stk. 1 kræver retskendelse, hvor adgangen sker med henblik på at lade påbudte foranstaltninger udføre efter § 69 i forbindelse med undersøgelse og oprydning af forurenede jord, jf. § 83 c.”

Der er ikke gennemført nogen undersøgelser, eller på anden måde tilvejebragt formodning om, at der skulle være ”forurenede jord” på ejendommen i forbindelse med oplaget af PCB-betonen. Hovedparten af betonbrokkerne ligger på en befæstet plads og er således ikke i kontakt med jord. En mindre del er udlagt oven på jorden i graven uden tildækning. Udvaskningsrisikoen er uhyre beskedne, jf. svarene fra Miljøstyrelsen. Det forudsætter et klart hjemmelsgrundlag før indgreb i grundlovsbeskyttede rettigheder kan nyde fremme.

Begæring om retskendelse forudsætter, jf. også ordlyden af miljøbeskyttelseslovens § 87, stk. 2, at der foreligger en lovligt meddelt indskærpelse (lovliggørelsespåbud) i henhold til miljøbeskyttelseslovens § 69. Det er gjort gældende, at

der ikke foreligger en sådan gyldigt meddelt indskærpelse, allerede fordi pligtsubjektet i henhold til miljøbeskyttelseslovens § 69 er "den for forholdet ansvarlige". Man kan derfor i henhold til § 69, stk. 1, nr. 4, ikke "lade påbudte foranstaltninger udføre for den ansvarliges regning, når den fastsatte frist er udløbet".

Det er Sorø Kommune som affaldsproducent i henhold til affaldsbekendtgørelsen, der i det foreliggende tilfælde er "den for forholdet ansvarlige".

Det fremgår af Sorø Kommunes egne undersøgelser, såvel som af Sjællands Lastvognsophug ApS' undersøgelser, at de leverede materialer er ukonditions-mæssige, og at de derfor ikke lovligt kan modtages på Sjællands Lastvognsophug ApS' anlæg i henhold til Sorø Kommunes meddelte miljøgodkendelse.

Affaldsretligt er Sorø Kommune som affaldsproducent (affaldsbekendtgørelsens § 3, nr. 6) ansvarssubjekt, idet Sorø Kommune er affaldsproducent.

I stort set alle nedrivningssager er bygherren affaldsproducent, og det er da også bygherren, der som kontraktspart til Sjællands Lastvognsophug ApS i det entrepriseretlige forhold har indgået aftale med Sjællands Lastvognsophug ApS om bortskaffelse af affaldet.

Pligten til lovlig håndtering af affald påhviler affaldsproducenten, der derfor er ansvarssubjekt i forhold til affaldsreglerne.

Der er således ikke hjemmel til anvendelse af § 69 over for Sjællands Lastvognsophug ApS i denne sag, og derfor er der så meget desto mindre hjemmel til at træffe afgørelse om retskendelse.

Det er gjort gældende, at Sorø Kommunes vurdering af, hvem der er ansvarssubjekt i henhold til § 69, henholdsvis hjemlen til iværksættelse af selvhjælps-handlinger, er behæftet med væsentlige retlige fejl, idet afgørelserne skulle være truffet i medfør af de tilsvarende bestemmelser i jordforureningsloven.

Sorø Kommune har således påberåbt sig et urigtigt hjemmelsgrundlag i den konkrete sag.

Det er gjort gældende, at Sorø Kommune helt åbenbart har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til det forvaltningsretlige officialprincip, idet Sorø Kommune fuldstændig har undladt at søge forholdet om, hvorvidt der overhovedet er tale om "forurenede jord på ejendommen henholdsvis behov for oprensning heraf", belyst.

De vigtigste forudsætninger i den hjemmel, som Sorø Kommune påberåber sig, er således fuldstændig uoplyste. Sorø Kommune har ikke meddelt undersøgelsespåbud, og har ikke selv foretaget nogen som helst undersøgelser. Dertil kommer, at det er stærkt usandsynligt, at der skulle være opstået jordforurening på ejendommen i forbindelse med oplaget af de PCB-holdige betonbrokker, idet langt hovedparten af materialerne ligger på befæstet plads, og idet PCB, jf. Miljøstyrelsens arbejdsrapport, ikke udvaskes i en sådan grad, at der er behov for grundvandskvalitetskriterier for stoffet.

I relation til officialprincippet har Sjællands Lastvognsophug ApS navnlig påberåbt sig UfR 2005.2923 H, der er en ganske klar afgørelse.

Det er gjort gældende, at selvhjælpshandlingen vil være disproportional i den foreliggende situation, ligesom det er gjort gældende, at Sorø Kommunes primære formål med begæring om selvhjælpshandling er at hindre uvildig bevis sikring i form af syn og skøn i henhold til henholdsvis retsplejelovens § 343 og Voldgiftsnævnets regler om syn og skøn.

Syn og skøn ved Voldgiftsnævnet vedrører den entrepriseretlige relation, mens syn og skøn ved Retten i Næstved vedrører den offentligretlige relation, altså spørgsmålet om, hvorvidt Sorø Kommune som affaldsproducent har leveret stoffer, der ikke lovligt kan leveres til Sjællands Lastvognsophug ApS' plads. Skønsmanden skal besvare samme skønstema i begge sager, og der vil i begge sager blive begæret udmeldt den samme skønsmand/den af Voldgiftsnævnet foreslåede. Der vil herefter blive gennemført én skønsforretning omfattende begge sager og udarbejdet én skønserklæring omfattende begge sager.

Bortskaffes materialerne, inden syn og skøn har været gennemført, vil det være umuligt at bevissikre begge sagers hovedspørgsmål, nemlig forureningsgraden af de leverede materialer udover de allerede af parterne foretagne analyser. Det gennemgående træk i denne sag er, at Sorø Kommune, i dybt kritisabel grad, har sammenblandet sine civilretlige økonomiske interesser med den offentligretlige rolle som godkendelses- og tilsynsmyndighed over for selv samme bortskaffelse.

Til støtte for afvisningspåstanden har Sjællands Lastvognsophug ApS gjort gældende, at Sorø Kommunes mest subsidiære påstand er uegnet til påkendelse, da påstanden hverken udarbejdet som en anerkendelsespåstand med angivelse af pligtsubjekt eller som en fuldbyrde påstand.

Under henvisning til retsplejelovens § 384 har Sjællands Lastvognsophug ApS desuden protesteret mod fremførelsen af Sorø Kommunes mest subsidiære påstand, der ikke har været gjort gældende i foregående instans, og som i realite-

ten – såfremt påstanden ikke afskæres – vil medføre, at landsretten skal tage stilling til forhold, som ikke har foreligget for byretten.

Byretten har henholdt sig til afgørelsen.

Landsretten afsagde

KENDELSE

Det følger af miljøbeskyttelseslovens § 87, stk. 1, at tilsynsmyndighederne uden retskendelse har adgang til bl.a. private ejendomme og lokaliteter for at udføre tilsynsopgaver eller andre opgaver efter miljøbeskyttelsesloven mv.

Af bestemmelsens stk. 2 fremgår, at adgang efter stk. 1 kræver retskendelse, hvor adgangen sker med henblik på at lade påbudte foranstaltninger udføre efter § 69 i forbindelse med undersøgelse og oprydning af forurenede jord, jf. § 83 c.

Det følger af miljøbeskyttelseslovens § 83 c, at der ved forurenede jord forstås jord, der på grund af menneskelig påvirkning kan have skadelig virkning på grundvand, menneskers sundhed og miljøet i øvrigt.

Retskendelse til gennemførelse af en selvhjælpshandling i medfør af miljøbeskyttelseslovens § 87, stk. 2, jf. § 69, er et tvangsindgreb, som derfor må kræve et klart hjemmelsgrundlag, og som må opfylde den almindelige proportionalitetsgrundsætning.

Endvidere må selvhjælpshandling til gennemførelse af en forpligtelse, som det er forbundet med straf ikke at opfylde, almindeligvis anses for at være et subsidiært retsmiddel, der kan bringes i anvendelse, hvis tvangsbøder og straf ikke fører til efterkommelse af et meddelt påbud.

Landsretten finder, at der ikke efter sagens oplysninger er det tilstrækkelige grundlag for at imødekomme Sorø Kommunes begæring om retskendelse til gennemførelse af en selvhjælpshandling. Landsretten har navnlig lagt vægt på, at der ikke foreligger tilstrækkeligt sikre oplysninger om en potentiel forurening af jorden, der ikke vil kunne afværges med samtykke fra Sjællands Lastvognsophug ApS, når der er udtaget prøver af betonen, jf. den af Sjællands Lastvognsophug ApS meddelte proceserklæring.

Landsretten stadfæster med denne begrundelse byrettens afgørelse.

Efter kæresagens udfald skal Sorø Kommune i sagsomkostninger for landsretten betale 4.000 kr. til Sjællands Lastvognsophug ApS til dækning af udgifter til advokatbistand ekskl. moms.

Spørgsmålet om sagsomkostninger for byretten er ikke omfattet af dette kæremål og må i givet fald påkæres særskilt.

THI BESTEMMES:

Byrettens kendelse stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal Sorø Kommune inden 14 dage betale 4.000 kr. til Sjællands Lastvognsophug ApS. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.

Sagen sluttet.

Publiceret til portalen d. 20-12-2018 kl. 11:38

Modtagere: Kærende Sorø kommune, Indkærede SJÆLLANDS
LASTVOGNSOPHUG ApS