



DAKOFA - KURSUS OM HÅNDTERING AF BYGGE- OG ANLÆGSAFFALD

ANMELDELSE, TILSYN OG OPFØLGNING

Henriette Soja, advokat (H)

3. og 4. september 2018

ANMELDELSE, TILSYN OG OPFØLGNING

HVAD KAN MYNDIGHEDEN GØRE, HVIS DEN UDFØRENDE IKKE GØR SOM FORUDSAT, ELLER SAGEN TEKNISK SET ER MANGELFULD

TILSYN

- > Virksomhedstilsynet - miljøbeskyttelseslovens kap. 5
- > Affaldstilsynet – miljøbeskyttelseslovens kap. 6
- > Miljøbeskyttelseslovens § 43:
 - > *”Enhver, der frembringer, opbevarer, sorterer eller håndterer affald, er ansvarlig for, at der ikke opstår uhygiejniske forhold eller sker forurening af luft, vand eller jord*
- > Affaldsbekendtgørelsens § 92:
 - > *”Kommunalbestyrelsen fører tilsyn med, at bestemmelserne i denne bekendtgørelse overholdes”*
 - > Restproduktbekendtgørelse:

HVORNÅR SKAL KOMMUNEN PÅ TILSYN?

- › Der er ikke faste regler for ofte kommunerne skal på tilsyn for at følge op på om affaldsreglerne overholdes
- › Skal kommunen fx foretage tilsyn hver gang en virksomhed indberetter om bestemte affaldstyper for at tjekke om affaldet er klassificeret og sorteret korrekt?
- › Er der alene tale om et stikprøvetilsyn?

HVORNÅR SKAL KOMMUNEN PÅ TILSYN?

- > Kommunen er underlagt officialmaksimen
- > Princippet indebærer, at ansvaret for at de nødvendige oplysninger foreligger og at de nødvendige undersøgelser foretages som hovedregel påhviler forvaltningen, dvs. kommunen
- > Nødvendigt for at sikre tilstrækkeligt grundlag for en klassificering eller for en vurdering af om de øvrige krav til affaldshåndteringen er overholdt?
 - > Må vurderes konkret ud fra de oplysninger kommunen modtager fra virksomheden
 - > Og evt. på baggrund af virksomhedens historik

HVORNÅR SKAL KOMMUNEN PÅ TILSYN?

- › Er der tilstrækkelige oplysninger til at vurdere om affaldet er fx klassificeret korrekt?
 - › Hvor kommer affaldet fra?
 - › Hvad indeholder affaldet?
 - › Har affaldet altid set sådan ud?
 - › Er der grund til mistanke om, at virksomhedens oplysninger ikke er korrekte?
- › Alt hvad der er tilstrækkeligt til efterfølgende at kunne dokumentere kommunens klassifikation af affaldet eller afgørelse om at noget ikke er affald
- › Kan der meldes generelt ud, eller skal der foretages en konkret sagsbehandling

DOKUMENTATION PÅ TILSYN

- > Hvordan sikres dokumentation ved tilsyn
 - > Fotodokumentation
 - > Prøver
 - > Drøftelser og interview med ejer/lejer/bruger/bygherre/entreprenører/medarbejdere

HVEM ER ANSVARLIG FOR ET ULOVLIGT FORHOLD?

- Den til enhver tid værende ejer eller bruger af en ejendom har pligt til at lovliggøre et ulovligt forhold
 - Naturbeskyttelseslovens § 74, stk. 1, ejer eller bruger af ejendommen
 - Planlovens § 63, stk. 1 – ejer, og hvis det ulovlige forhold er ulovlig brug så også brugeren
 - Byggelovens § 17, stk. 1 – ejer, og hvis det ulovlige forhold er ulovlig brug så også brugeren
- Miljøbeskyttelseslovens § 69 – den for forholdet ansvarlige
 - den fysiske eller juridiske person, der har **dispositionsret (adgang/rådighed!?)** over den installation eller aktivitet, der aktuelt eller potentielt forurener – **obs: adgangsproblematik**
- Affaldsbekendtgørelsen og PCB screening og anmeldelse
 - Bygherren

HÅNDHÆVELSE OG LOVLIGGØRELSE - MILJØBESKYTTELSESLOVEN

> Miljøbeskyttelsesloven § 68:

”Tilsynsmyndigheden **skal** foranledige et ulovligt forhold lovliggjort, medmindre forholdet har **underordnet betydning**”

> Miljøbeskyttelseslovens § 69 (uddrag):

Tilsynsmyndigheden kan:

- ”1)forbyde fortsat drift og eventuelt forlange virksomheden fjernet,
- 2)påbyde den ansvarlige at genoprette den hidtidige tilstand,
- 3)påbyde producenten eller importøren at tilbagetage et ulovligt produkt eller en ulovlig vare fra markedet og
- 4)lade påbudte foranstaltninger udføre for den ansvarliges regning, når den fastsatte frist er udløbet”

INDLEDENDE HÅNDHÆVEELSESSKRIDT

- Standsningsmeddelelse, hvis der pågår en klar overtrædelse.
 - Hvad hvis grundejer ikke reagerer på en standsningsmeddelelse?
 - Kan kommunen fysisk standse arbejdet?
 - Politianmeldelse?
- Teoretisk mulighed for fagedforbud, hvis ikke administrativt påbud eller dom kan afventes.
- Pas på med forhåndstilkendegivelser og afgørelser på stedet.
- Påbud eller standsningsmeddelelser meddelt mundtligt, følges hurtigt op skriftligt.

HVAD KAN MYNDIGHEDEN GØRE, HVIS SAGEN TEKNISK SET ER MANGELFULD

Mangelfuld eller utilstrækkelig screening

- Foreligger der et ulovligt forhold?
 - Ja = politianmeldelse efter særlovgivning (miljøbeskyttelsesloven inkl.. bekendtgørelser)
 - Nej = vejledning efter offentlighedsloven
 - Måske = behov for undersøgelser/dokumentation?
- Undersøgelser/dokumentation
 - Kan foretages for kommunens regning (der er grænser)
 - Konstatering af, at der er tale om affald, medmindre der fremskaffes dokumentation for
 - Myndigheden har ansvaret, jf. officialprincippet
 - Påbudsmulighed? PCB/Andre farlige stoffer
- Anvisning af affaldet i henhold til det relevante kommunale regulativ
- Myndigheden risikerer ansvar for senere § 19-/33-situation, hvis der ikke handles professionelt

POLITIANMELDELSE

- Hvis et ulovligt forhold ikke har kunnet lovliggøres ved administrativ håndhævelse (indskærpelse, påbud mv.)
- Den omstændighed, at ejer/bruger efterkommer tilsynsmyndighedens krav udelukker ikke, at tilsynsmyndigheden kan indgive politianmeldelse.
- Hvis der er tale om gentagne ulovlige forhold, eller ulovlige forhold, der indebærer en betydelig risiko for skade på de interesser, som lovene tilsigter at beskytte, bør tilsynsmyndigheden politianmelde, uanset om ejer/bruger har efterkommet tilsynsmyndighedens krav eller ej.
- Økonomisk vinding hos grundejer
- Eller bevidst ond tro hos grundejer – ”nemmere at bede om tilgivelse end tilladelse”
- Er en politianmeldelse en forvaltningsretlig afgørelse (er der krav om partshøring mv.)?

BØDENIVEAU

- I 2008 blev vedtaget en generel skærpelse af bødeniveauet for overtrædelser af miljøbeskyttelsesloven
- Formål: Bødens størrelse skal stå bedre mål med de miljømæssige konsekvenser, der kan være forbundet med en overtrædelse af miljøreglerne
- I forarbejderne er bødeniveauet beskrevet udførligt for overtrædelser af enkelte bestemmelser. Eksempelvis:
 - § 19 og § 27: mindre alvorlige overtrædelser 20.000 kr.
 - §33: minimum 50.000 kr. for førstegangstilfælde
 - Henkastning af affald på 3. mands ejendom eller i naturen: 5.000 kr. i førstegangstilfælde for private og 8.000 kr. for erhvervsdrivende (også strafsanktioneret efter andre regelsæt)

BØDENIVEAU

- Skærpende omstændigheder
 - Hvis overtrædelsen har medført skade på miljøet
 - Gentagelsestilfælde
 - Fare for omgivelserne
 - Hvis der er opnået eller tilsigtet opnået en økonomisk vinding (evt. grundlag for konfiskation efter mbl § 110, stk. 5)
- Formildende omstændigheder
 - Skaden er forsøgt at genoprettet
 - Overtrædelsen er bagatelagtig
 - Gerningsmandens personlige og økonomiskforhold
- Andre forhold/udgifter?

HVAD KAN MYNDIGHEDEN GØRE, HVIS SAGEN TEKNISK SET ER MANGELFULD

- Krav til kildesorteringen
 - Der skal være tale om en sortering (et konkret skøn, om sorteringen er tilstrækkelig)
 - Bærer det præg af en viden om reglerne?
 - Bærer det præg af en viden om det stof, materiale eller produkt, der kildesorteres
 - Særlig uddannelse el.lign.?
 - Er der foretaget forundersøgelser? Seriøse?
 - Er der indhentet rådgivning?
- Oplysning om jura
 - Vejledning efter offentlighedsloven
 - Restproduktbekendtgørelsen contra udsigten til § 19-/33-proces
 - De kommunale affaldsregulativer, anvisning ud fra det foreliggende grundlag
- Behov for dokumentation, se forrige
- Kommunal opfølgning i forhold til § 81, § 82 og § 83 i affaldsbekendtgørelsen
- Myndigheden risikerer ansvar for senere § 19-/§33-situation, hvis der ikke handles professionelt

RETLIG ELLER FYSISK LOVLIGGØRELSE OG BÅDE OG

- > Fysisk lovliggørelse
 - > Der påbydes fysiske ændringer for at virksomheden kan fortsætte
 - > I eksemplet med adgangsveje vil krav om at stille affaldet ud til skel også være en fysisk lovliggørelse
- > Retlig lovliggørelse
 - > Dispensation eller lignende hvorved forholdet gøres lovligt
 - > Efter affaldsbekendtgørelsen fx muligt i stedet at opkræve ekstragebyr
- > Både fysisk og retlig lovliggørelse kan anvendes på affaldsområdet – de almindelige forvaltningsretlige grundsætninger - særligt proportionalitetsprincippet - sætter rammerne

RETLIG ELLER FYSISK LOVLIGGØRELSE

- Almindelige forvaltningsretlige principper er gældende
- Proportionalitetsprincippet
 - Indgreb ikke videregående, end formålet tilsiger.
 - Omkostningerne til en fysisk lovliggørelse over for den ulovlighed som tilstanden repræsenterer
 - Pligt til afvejning mellem de økonomiske konsekvenser af et indgreb eller vilkår og den miljømæssige effekt heraf.
- Indrettelseshensyn
 - God og ond tro hos grundejer
- Lighedsprincippet
 - Hvordan håndhæves forholdet overfor andre borgere og virksomheder?
- Værdispildsbetragtninger
 - Hensyntagen til de værdier, der går tabt ved fysisk lovliggørelse
- Retshåndhævelseshensynet

FORSKELLE PÅ § 19 OG § 33

– GENANVENDELSE EFTER TILLADELSE

Miljøbeskyttelseslovens § 19

- Stoffer, produkter og materialer er ikke defineret
- Skal besidde en egenskab til at kunne forurene
 - vag, elastisk
- Alene forurene jord og grundvand
- Ingen ansøgningskrav
- Vilkår afspejler (kun) en given mængde
- Kan næsten til enhver tid tilbagekaldes

Miljøbeskyttelseslovens § 33

- Alle virksomheder, der er listevirksomheder er nævnt i bilag
- Alle listevirksomheder skal godkendes ved anlæggelse og påbegyndelse
 - klar regel
- Enhver miljøpåvirkning
- Ansøgningskrav
- Vilkår afspejler en generel miljøpåvirkning
- 8 års retsbeskyttelse

PRAKSIS INDTIL 2011

- Miljøstyrelsen har som tidligere rekursmyndighed fastlagt en praksis, som overordnet går/gik ud på:
 - at støjvolde/oplag skulle godkendes efter § 33, hvis de blev etableret i tilknytning til en godkendelsespligtig aktivitet , og
 - at hvis støjvolden/oplaget (kun) skulle godkendes efter § 33, hvis den/det blev dimensioneret større end nødvendigt. Ellers kunne det klares med en § 19-tilladelse.
 -
- Ny praksis fra nævnet trækker imidlertid i retning af, at udgangspunktet ved **nyttiggørelse** af jord i støjvolde/oplag i stedet er § 33, **uanset om projektet er større end nødvendigt** for at tjene som en vold mod støj

SELVHJÆLP SHANDLINGER

- Er der grundlag for at gennemføre en selvhjælpshandling?
- Ved selvhjælpshandlingen omdannes ejers/brugers pligt til at lovliggøre forholdet til en pligt til at refundere tilsynsmyndighedens udgifter ved selvhjælpshandlingen
- De enkelte miljølove regulerer hvornår der kan foretages selvhjælpshandlinger
 - fx jordforureningslovens § 68, stk. 2:
 - *"I tilfælde af overhængende alvorlig fare for sundheden og i tilfælde, hvor øjeblikkelige indgreb er påkrævet for at afværge væsentlig forurening eller forureningens udbredelse, skal tilsynsmyndigheden foretage det nødvendige uden påbud."*
- Tilsvarende krav om overhængende fare mv. i forhold til selvhjælpshandlinger inden for de andre miljøområder
 - Naturbeskyttelsesloven – fare for uoprettelig skade på naturen
 - Miljøbeskyttelsesloven – fare for mennesker og miljø / sundhed

SELVHJÆLPSHANDLINGER

- Miljømyndigheden har tabsbegrænsningspligt ved gennemførelsen af selvhjælpshandlinger
 - Den billigste løsning skal vælges, hvis der er flere mulige
- Kan miljømyndigheden foretage selvhjælpshandlinger ud over, hvad den er forpligtet til?
- Hvis ja, hvilke grænser gælder der for sådanne ”frivillige” selvhjælpshandlinger?

SELVHJÆLP SHANDLINGER

- Som enhver anden myndighedsudøvelse er også ”frivillige” selvhjælpshandlinger underlagt et proportionalitetsprincip.
- Krav om
 - miljø- eller sundhedsmæssig begrundelse for at gennemføre foranstaltningen som en selvhjælpshandling
 - foranstaltningen skal stå i et rimeligt økonomisk forhold til den miljø- eller sundhedsmæssige risiko, som afværges
- Ikke nødvendigvis sammenfaldende med den proportionalitetsvurdering, som foretages af miljømyndigheden i forbindelse med udstedelse af påbud
- Proportionalitetsprincippet vil efter omstændigheder kunne betyde, at det ikke er alle påbudte foranstaltninger, som kan gennemføres som en selvhjælpshandling.
- Kommunerne har som miljømyndighed generelt en ganske vid skønsmargen i forhold til gennemførelsen af selvhjælpshandlinger.

PROFIL | HENRIETTE SOJA

Henriette Soja har gennem en lang årrække specialiseret sig i miljøret og er en af Danmarks førende advokater inden for denne disciplin. Henriette Soja har således rådgivet i mange principielle sager inden for miljø-, plan- og byggeområdet og ført forhandlinger og en lang række principielle retssager inden for alle de sagsområder, der traditionelt varetages af den kommunale tekniske forvaltning og den kommunale forsyningssektor.

Henriette Soja har lang erfaring med udførelsen af miljørelaterede due diligence-projekter, compliance-programmer og risikostyring i private virksomheder.

Karriere

Partner, Horten, 2006

Partner, Bech-Bruun, (Leder af afdelingen for offentlig virksomhed, 2003-2006), 2000-2006

Møderet for Højesteret, 2001

Møderet for landsret, 1996

Advokatbeskikkelse, 1993

Advokatfuldmægtig og advokat, Bech-Bruun, 1991-2000

Juridisk kontor, Miljøstyrelsen, 1988-1991:

Uddannelse

Cand.jur., Københavns Universitet, 1988



Henriette Soja

Partner

Dir: +4533344293

Mob: +4552344293

E-mail: hso@horten.dk

Specialer

Miljøret, planret & byggeret

Offentlig ret

Retssager

Energiret & forsyningsret