

• NOTAT

HORTEN

INDSATSPLANLÆGNING OG MILJØBESKYTTELSSESLOVENS § 26 A

Aarhus Kommune har bedt Horten om en juridisk vurdering af kommunens muligheder for at udarbejde indsatsplaner, der indeholder hjemmel til tvangsindgreb mod pesticider. Endvidere ønsker kommunen at få afklaret, om miljøbeskyttelseslovens § 26 a kan tænkes anvendt over for private villaejere.

Baggrunden for henvendelsen er, at Aarhus Kommune står over for en række udfordringer vedrørende grundvandsbeskyttelsen, da kommunen har forholdsvis store områder, der har en ringe naturlig beskyttelse af grundvandsressourcen. Denne ressource er derfor presset i både mængde og kvalitet på grund af forurening.

Som drøftet med kommunen ønskes i første omgang et relativt kortfattet notat med udgangspunkt i følgende spørgsmål:

1. Kan man udarbejde indsatsplaner, der baseres på den statslige kortlægningsvejledning (zoneringsvejledningen), og som indeholder hjemmel til tvangsindgreb mod pesticider efter mbl. § 26 a?
2. Hvis spg. 1 besvares bekræftende, kan den eksisterende kortlægning for nitrater også udstrækkes til at omfatte pesticider?
3. Hvis spg. 1 besvares bekræftende, kan mbl. § 26 a da udstrækkes til at hjemle tvangsindgreb over for private villahaver?
4. Kan mbl. § 26 a bruges til at påbyde forureningsbegrænsende foranstaltninger med hensyn til indretning af vaskepladser, f.eks. særlig befæstning af pladsen?

1. VORES VURDERING

Ad 1-2: Ja. Vi anser det for overvejende sandsynligt, at Natur- og Miljøklagenævnet – og i sidste ende en domstol – ikke vil tilsidesætte

en indsatsplan, som indeholder hjemmel til tvangsindgreb mod pesticider, eller et på baggrund heraf udstedt pålæg efter mbl. § 26 a.

Afgørende for vores vurdering er, at de statslige retningslinjer for udpegning af bl.a. pesticidfølsomme områder, jf. mbl. § 26 a, stk. 2, er udstedt, jf. bekg. 1430/2006 om indsatsplaner.

Det fornødne regelgrundlag er dermed til stede, og betingelserne for at udarbejde en indsatsplan, der indeholder hjemmel til tvangsindgreb mod pesticider efter mbl. § 26 a, er, at det pågældende område er udpeget som indsatsområde, og at indsatsplanen opfylder bekg. 1430/2006 om indsatsplaner.

Endvidere er det en forudsætning, at udpegningen af et område som følsomt over for pesticider hviler på et fagligt grundlag. Hvis et område ikke i den eksisterende kortlægning allerede er vurderet og udpeget som følsomt over for pesticider – som det var tilfældet i sagen fra Aalborg – skal kommunen foretage denne konkrete vurdering baseret på faglige, geologiske kriterier sammenholdt med grundvandets aktuelle forureningstilstand.

Den kortlægning, som Aarhus Amt har foretaget, må forstås sådan, at amtet *har* foretaget en vurdering af områdernes sårbarhed over for bl.a. pesticider, der er baseret på faglige, geologiske kriterier sammenholdt med grundvandets aktuelle forureningstilstand.

Aarhus Kommune kan derfor udarbejde indsatsplaner baseret på den eksisterende kortlægning, som indeholder hjemmel til tvangsindgreb mod pesticider efter mbl. § 26 a.

Styrelsens brev af 4. juli 2008 bekræfter denne opfattelse. Det henstår som uvist, hvad der har fået styrelsen til at ændre vurdering på dette punkt fra brevet af 9. oktober 2007, men vi er som nævnt enige i konklusionen i det seneste brev. Samme opfattelse er lagt til grund af advokat Mads Kobberø i brevet af 3. oktober 2007.

Vi har i vores vurdering særligt lagt vægt på følgende overvejelser:

Zoneringsvejledningen beskæftiger sig først og fremmest med grundvandsmagasinerne sårbarhed over for nitrat. Det er imidlertid alene en parameter, der er valgt, bl.a. fordi man har en betydelig viden om hvilke geologiske og kemiske forhold, der betinger grundvandets sårbarhed over for nitrat, men også fordi den i en vis udstrækning kan bruges til at vurdere grundvandets sårbarhed over for visse andre forurenende stoffer.

Vejledningen fastslår, at udpegningen af følsomme indvindingsområder generelt skal ske på baggrund af hydrogeologiske kriterier sammenholdt med stofsækkede forhold og grundvandets aktuelle forureningstilstand.

Selvom zoneringsvejledningen tager udgangspunkt i, at det ikke med samme sikkerhed som for nitrat er muligt at identificere områder, der er særligt følsomme over for pesticider, kan det ikke anses for udelukket. Afgørende er, at der er foretaget en konkret vurdering baseret på faglige,

HORTEN

geologiske kriterier sammenholdt med stofspecifikke forhold og grundvandets aktuelle forureningstilstand.

Det skal endvidere tages i betragtning, at bemyndigelsen i mbl. § 26 a, stk. 2, er anvendt til udstedelse af bekg. 1430/2006 om indsatsplaner. Ifølge bekendtgørelsens § 9 kan pålæg efter mbl. § 26 a udstedes mod forurening med pesticider, når foranstaltningen er nødvendig for at opfylde målet med en indsatsplan, der opfylder kravene i bekendtgørelsen.

Et særligt fortolkningsbidrag findes i Miljø- og Planlægningsudvalgets betænkning vedrørende det fremsatte lovforslag. Under Folketingets behandling af lovforslaget bekræftede ministeren, at § 26 a – for så vidt angår pesticider – ikke ville blive udnyttet, før der forelå det nødvendige dokumentationsgrundlag i form af følsomhedsanalyser baseret på faglige, geologiske kriterier. Ministeren svarede bl.a.:

"Den faktiske størrelse af de områder, hvor der vil være behov for en begrænsning af pesticidanvendelsen, kan først fastlægges præcist på baggrund af en mere detaljeret kortlægning og følsomhedsvurdering.

En sådan kortlægning kan først gennemføres, når der foreligger det nødvendige faglige grundlag, som skal sikre, at vurderingen og kortlægningen foretages ud fra fastsatte kriterier og derved på et ensartet grundlag. Dette grundlag vil bl.a. fastsætte krav til kortlægningen og til sikkerhedsniveauet for beskyttelsen og vil blive fastsat i form af en vejledning eller bekendtgørelse."

Ministeren bekræftede samtidig, at følsomhedsanalyserne alene ville blive baseret på faglige, geologiske kriterier.

Forudsætningen i Drikkevandsudvalgets betænkning og i lovforarbejderne til mbl. § 26 a om, at der skulle udarbejdes nærmere retningslinjer for indsatsplanerne for at sikre et ensartet grundlag for gennemførelsen af indsatsen og særlig de nødvendige myndighedsafgørelser over for borgerne, må anses for opfyldt ved zoneringsvejledningen og udstedelsen af bekg. 1430/2006.

Der kan også henvises til Miljøklagenævnets afgørelse af 7. april 2010 om Aalborg Kommunes § 26 a-afgørelse (MKN-203-00003). Fra Miljøklagenævnets afgørelse skal der fremhæves følgende om Aalborg Kommunes grundlag for at pålægge rådighedsindskrænkninger:

Nordjyllands Amt havde alene udpeget områder med særlige drikkevandsinteresser som indsatsområde kategoriseret som nitratfølsomt indvindingsområde med stor sårbarhed. Aalborg Kommune vedtog delindsatsplan, der var forsynet med geologisk og hydrogeologisk detailkortlægning af indsatsområdet. Med baggrund heri blev delindsatsområdet betegnet som meget sårbart over for både nitrat og pesticider. Kommunen foretager en generel udpegning af området som indsatsområde over for pesticider, der (alene) er baseret på zoneringsvejledningens anbefaling (s. 13) om, at der tages udgangspunkt i hele det grundvandsdannende område for en indvinding eller et grundvandsmagasin, da det ikke med samme sikkerhed som nitrat er muligt at identificere områder som er særligt følsomme over

HORTEN

for pesticider. Kommunen konkluderer på den baggrund, at delindsatsområdet "derfor" også måtte betragtes som indsatsområde over for miljøfremmede stoffer, herunder pesticider (nævnets afgørelse s. 3). Den geologiske betingede sårbarhed var bl.a. understøttet af, at der bl.a. var konstateret indhold af pesticider i flere overvågnings- og indvindingsboringer.

Miljøklagenævnets afgørelse kan således påberåbes til støtte for, at mbl. § 26 a kan anvendes over for pesticider. Dog er det væsentligt at være opmærksom på, at Aalborg Kommune strækker zoneringsvejledningens anbefaling længere end tilsigtet, da vejledningen umiddelbart forudsætter, at tvangsindgreb efter mbl. § 26 a alene anvendes over for nitrat. Dette skal sammenholdes med, at klager ikke gjorde indsigelse mod pålæggets hjemmel eller det faglige grundlag herfor. Det er derfor uvist, om Miljøklagenævnet overhovedet var opmærksom på dette spørgsmål.

Ad 3-4: Nej. Private villahaver ligger klart uden for anvendelsesområdet for mbl. § 26 a. Vi anser det også for udelukket, at mbl. § 26 a anvendes til at pålægge forureningsbegrænsende foranstaltninger med hensyn til indretning af vaskepladser, f.eks. særlig befæstning af pladsen.

På baggrund af bestemmelsens forarbejder kan det lægges til grund, at bestemmelsen alene er tiltænkt anvendt til indgreb over for jordbrugsmæssig anvendelse. Al anden anvendelse (privat anvendelse), der omfatter anvendelse på virksomheder, ved boligkomplekser, i haver, indkørsler, gårdspladser osv., er således ikke omfattet af mbl. § 26 a. Der kan f.eks. henvises til Drikkevandsudvalgets betænkning side 29, hvor "privat anvendelse" drøftes.

Dette skal sammenholdes med, at tvangsindgreb efter mbl. § 26 a kan have ekspropriativ karakter og derfor forudsætter klar lovhjemmel. Lovgivers forudsætning om, at anvendelsesområdet var tiltænkt indgreb over for jordbrugsmæssig anvendelse, vil efter vores vurdering blive afgørende for fortolkningen af bestemmelsen.

Det bemærkes herved, at forudsætningen om bestemmelsens anvendelsesområde ikke senere er fraveget eller udvidet på nogen måde ved efterfølgende lovændringer.

I relation til indretning af vaskepladser er der det særlige forhold, at dette er reguleret andet sted, i bekendtgørelse nr. 268 af 31. marts 2009 om påfyldning og vask m.v. af sprøjter til udbringning af plantebeskyttelsesmidler (§ 6: "befæstes, så der ikke sker nedsvivning").

Med venlig hilsen

Horten

Alex Puggaard

HORTEN