



Sprøjtefrie zoner

En analyse af hvilke betingelser der gælder for at pålægge rådighedsindskrænkninger efter miljøbeskyttelseslovens § 26 a.

Juridisk kandidatspeciale 2018

Aalborg Universitet – Juridisk Institut
Lise Kjær Justesen

Titelblad

Uddannelsessted:	Aalborg Universitet – Juridisk Institut
Uddannelse:	Kandidat i jura (Cand.jur)
Projektart:	Kandidatspeciale
Dansk titel:	Sprøjtefrie zoner – en analyse af hvilke betingelser der gælder for at pålægge rådighedsindskrænkninger efter miljøbeskyttelseslovens § 26 a.
Engelsk titel:	Pesticide-free zones – an analysis of present conditions concerning injunction of disposal reductions according to the Environmental Protection Act § 26 a.
Retsområde:	Miljøret
Antal anslag:	143.857
Antal sider:	60
Vejleder:	Niels Vase
Afleveringsdato:	1. maj 2018
Udarbejdet af	Lise Kjær Justesen Studie nr. 2013 7078

Abstract

In the latest part of the 90'ies the Department of the Environment focused the attention on areas with groundwater catchment, that were particularly sensitive to pollution. For that reason the Department – in addition to the general legislation in the field - wanted setting of more specific rules for these sensitive areas. On this basis back in 1998 a bill was introduced by the Minister for the Environment at that time concerning introduction of Environmental Protection Act § 26 a.

The provision entitles the local council the right to impose disposal reductions or other provisions upon the owner of a property, which are necessary to ensure present or future drinking water interests against contamination by nitrate or pesticides. The bill was passed and today local authorities make use of the bill to ensure areas with drinking water interests.

This thesis will shed light on which conditions must be available to make local councils make use of Environmental Protection Act § 26 a.

The thesis is based on the EU-legal adjustment of the environment area, as this is implemented in the Danish environment law. Subsequently the thesis has made use of the pre-legislative work to the provision. In this way it has been possible to include legislator's intentions in entering the provision in the act. In the pre-legislative work of the act it is described that the conditions for making use of the provision is evident from the wording of the provision. For that reason the thesis has analysed the exact wording of the provision and what the conditions mean.

In order to consider how the conditions in the wording of the provision are put into practice, the thesis has tried to find as many adjudications in the jurisdiction as possible. It has only been possible to find two adjudications dealing with the terms of imposing disposal reductions. In the adjudications it is made clear that by injunction of disposal reductions the necessity must be documented.

From the pre-legislative work, the terms in the wording of the provision and the analysis of the adjudications in the jurisdiction, it can be concluded which terms must be available. In order to impose the owner of a property disposal reductions, the terms of the wording of the provision must be honoured. Including the necessity of the injunction. To

judge when it is considered necessary it is written in the Environmental Protection Act § 26 a, paragraph 2, that the Minister for Environment will provide further regulations for which cases and in which documentation foundation injunction will be issued after paragraph 1. These further regulations are stipulated in Act. No. 912/2016, § 7 from which it appears that a specific evaluation of the hydrologic conditions and the use of acreage must be carried out. Additionally some useful examples are provided.

It is not evident from the consolidation Act in which cases disposal reductions can be imposed and thus not when it is necessary.

The consequent conclusion is that the municipal council itself must weigh up in which cases an injunction is necessary. Add to this that it can be difficult for the municipal council to know in which cases and when it is regarded necessary, which also might explain the reason why there are very few adjudications in the jurisdiction.

Furthermore it is noticed that the adjudications in the jurisdiction only deals with disposal reductions in proportion to contamination with nitrate leaching. The question is whether a case concerning pollution with pesticides could be settled by means of precautionary principle and with it be settled with fewer claims to whether it is necessary.

Subsequently it is being discussed whether the Minister for Environment at all has performed his obligation to provide further claims on imposing disposal reductions, as the Act does not lay down something more specific, as otherwise it is stipulated in the Environmental Protection Act § 26 a, paragraph 2.

Therefore it is being discussed that maybe the wording of the Act itself is to be contested for not meeting its own regulations.

Indholdsfortegnelse

Abstract

Kapitel 1: Introduktion	1
1.1. Emne og problemfelt	1
1.2. Problemformulering	2
1.3 Afgrænsning	3
1.4 Metode	4
1.4.1 Lovgivning	5
1.4.2 Retspraksis	6
1.5 Strukturen i specialet	7
Kapitel 2: Den retlige ramme.....	9
2.1. EU-lovgivning på miljøområdet.....	9
2.1.1 EU's forsigtighedsprincip i den danske miljølovgivning	11
2.2 Et historisk tilbageblik på indsættelsen af § 26 a i miljøbeskyttelsesloven	13
2.2.1 Lovforarbejderne til miljøbeskyttelseslovens § 26 a	14
2.2.2 Lovforarbejderne til miljøbeskyttelseslovens § 64 a	19
2.2.3 Sammenfattende om lovforarbejderne	20
2.3 Betingelserne for at anvende miljøbeskyttelseslovens § 26 a	22
2.3.1 MBL § 26 a, stk. 1.	23
2.3.2 MBL § 26 a, stk. 2.	35
2.3.3 Sammenfattende om betingelserne i ordlyden af MBL § 26 a, stk. 1 og 2.	39
Kapitel 3: Retspraksis på området.....	41
3.1. Analyse af retspraksis i forhold til MBL § 26 a	41
3.1.1 MAD 2010.1260 – Drastrup afgørelsen (MKN-203-00003)	41
3.1.2 MKN-200-00086 – Skudshalevej (KFE 2010.458)	48
3.2. Sammenfattende om afgørelserne	56
Kapitel 4: Sammenfattende	59
4.1 Konklusion	59
4.2 Diskussion	63
4.3 Perspektivering	64

Litteraturliste..... 65

Traktater.....	65
Direktiver	65
Love og bekendtgørelser	65
Forarbejder.....	65
Betænkninger	65
Vejledninger	66
Afgørelser	66
Litteratur	66
Artikler	66
Hjemmesider.....	67
Andet	67

Bilag

Bilag 1: Principiel klage fra Landbrug og Fødevarer

Bilag 2: Aarhus Kommunes kommentarer til klagen fra Landbrug og Fødevarer

Kapitel 1:

Introduktion

1.1. Emne og problemfelt

I Danmark har vi noget af verdens reneste drikkevand.¹ Dette er en meget vigtig ressource for Danmarks befolkning. Vi har utallige grundvandsboringer rundt i det danske land, som forsyner de danske borgere med rent drikkevand hver dag. De mange liter grundvand, der bliver pumpet op af jorden, er klar til at drikke ved en simpel luftning og filtrering.² Denne rene vandkvalitet må der værnes om. Den danske grundvandspolitik bygger derfor på forebyggelse fremfor rensning.³

For at forebygge det danske grundvand mod forurening har Miljøstyrelsen kortlagt og udpeget områder i landet, som de finder ekstra følsomme overfor en forurening. De udpegede områder er fastlagt i bekendtgørelse om udpegning af drikkevandsressourcer, hvor områder med drikkevandsinteresser og områder med særlige drikkevandsinteresser er kortlagt som bilag i bekendtgørelsen.⁴

Når Miljøstyrelsen udpeger et område er det fordi, at de vurderer, at det er nødvendigt at lave en ekstraordinær indsats, for at drikkevandsressourcerne kan beskyttes tilstrækkeligt. Denne ekstraordinære indsats skal kommunerne udarbejde ved hjælp af indsatsplaner på baggrund af Miljøstyrelsens kortlagte områder. For at nå formålet med en indsatsplan er det til tider nødvendigt at pålægge lodsejere en ændret udnyttelse af deres ejendom.

Dette kan enten ske ved frivillige aftaler eller ved påtvungne rådighedsindskrænkninger. Disse påtvungne rådighedsindskrænkninger kan pålægges ved hjælp af miljøbeskyttelseslovens (benævnes MBL i det følgende) § 26 a.⁵

¹ Miljøstyrelsens hjemmeside, <http://mst.dk/natur-vand/vand-i-hverdagen/drikkevand/>, lokaliseret d. 15.03.18.

² Miljøstyrelsens hjemmeside, <http://mst.dk/natur-vand/vand-i-hverdagen/drikkevand/saadan-fremstilles-drikkevand/>, lokaliseret d. 15.03.18

³ Miljøstyrelsens hjemmeside, <http://mst.dk/natur-vand/vand-i-hverdagen/grundvand/saadan-beskytter-vi-grundvandet/>, lokaliseret d. 19.04.18.

⁴ BEK nr. 209, af 12.03.2018 om udpegning af drikkevandsressourcer.

⁵ LBK nr. 966 af 23. juni 2017 om miljøbeskyttelse.

Når ejeren af en ejendom bliver tvunget til at ændre sin rådighed over sin ejendom, kan det have store konsekvenser for ejendommens ejer. Til trods for at han på nuværende tidspunkt udfører ting på ejendommen, der er lovlige, så risikerer han at få det ulovliggjort ved at blive pålagt rådighedsindskrænkninger. Det betyder i de fleste tilfælde, at han ikke længere kan anvende sine arealer, som han har gjort hidtil. Ejendommens ejer vil altid blive kompenseret med en fuldstændig erstatning. Dog mener mange ejendoms-ejere stadig, at det er et problem, at de kan blive pålagt rådighedsindskrænkninger, når der ikke anvendes et bedre dokumenteret grundlag for, at de forurener området.

Såfremt en indsatsplan skal gennemføres ved hjælp af en pålagt rådighedsindskrænkelse, kræves der i lovbestemmelsens ordlyd, at flere betingelser skal være opfyldt. Det kunne være interessant at belyse, hvad disse betingelser indebærer, og om lovgivers hensigt med bestemmelsen stemmer overens med, hvad retspraksis på området i dag illustrerer. På den måde kan det nærmere belyses, om det dokumenterede grundlag kan anses for fyldestgørende eller ej.

1.2. Problemformulering

På baggrund af den indledende beskrivelse ønskes det i specialet at belyse følgende:

Hvad er betingelserne for, at en kommunalbestyrelse kan pålægge en ejer af en ejendom rådighedsindskrænkninger ift. driften af ejendommen, jf. MBL § 26 a?

Den angivne problemformulering lægger op til at analysere, hvilke betingelser der skal være opfyldt for, at der kan pålægges rådighedsindskrænkninger efter MBL § 26 a, stk. 1. Herunder hvilke regler Miljø- og fødevareministeren yderligere har fastsat for, at der kan meddeles pålæg efter stk. 1, jf. § 26 a, stk. 2.

1.3 Afgrænsning

Specialet koncentrerer sig ikke om andre bestemmelser, der kan pålægge rådighedsindskrænkninger efter MBL.

Alt omkring bæringsnære beskyttelsesområder (BNBO) vil ikke blive beskrevet.

MBL § 24 regulerer kommunalbestyrelsens magt til at give påbud eller nedlægge forbud for at undgå fare for forurening af bestående eller fremtidige vandindvindingsanlæg til indvinding af grundvand. MBL §§ 24 og 26 a minder om hinanden, men idet § 26 a har et større anvendelsesområde, har jeg på baggrund af specialets omfang valgt at afgrænse § 24, således denne bestemmelse ikke vil blive behandlet yderligere.

Specialet er afgrænset til primært at beskæftige sig med MBL § 26 a, stk. 1 og 2.

De øvrige bestemmelser i stk. 3, 4 og 5 behandles ikke særskilt, idet de ikke findes at give anledning til større problemstillinger i forhold til problemformuleringen samt af hensyn til opgavens omfang.

MBL § 64 a, som omhandler betaling af erstatning, er kun inddraget i et meget begrænset omfang. Inddragelsen af lovforarbejderne til § 64 a er med til at give et naturligt og samlet overblik over, hvilke bestemmelser der hører til MBL § 26 a, idet erstatningsspørgsmålet også spiller en stor rolle i forhold til pålæg efter § 26 a. En yderligere behandling af erstatningsspørgsmålet findes meget interessant, men er ikke medtaget i specialet, grundet opgavens omfang.

MBL § 26 a, stk. 1 beskæftiger sig både med forurening med nitrat og pesticider. Det er primært forurening med pesticider, der i specialet findes interessant, hvorfor forurening med nitrat kun i naturlige sammenhænge er beskrevet.

Set fra et EU-retligt perspektiv er miljøretten utrolig præget af EU's bestemmelser.

For at give et overblik over retstilstanden har jeg derfor valgt at beskrive udvalgte traktater og direktiver for at give et overblik over den samlede miljøret. Inddragelsen af EU-retten betyder ikke, at denne inddragelse er af fyldestgørende karakter på miljøområdet.

Specialet beskæftiger sig kun med ejendomme, hvor der er tilknyttet en form for markdrift. Specialet er derfor afgrænset til ikke at omhandle private parcellhusejere.

I specialet analyseres to relevante afgørelser. Det skal dog præciseres, at der findes yderligere afgørelser, der relaterer sig til MBL § 26 a. Disse yderligere afgørelse omhandler dog udelukkende erstatningsfastsættelsen af rådighedsindskrænkningerne og ikke selve pålægget af rådighedsindskrænkningerne, hvorfor de ingen relevans har for specialet. Afgørelserne, der ingen relevans har er MAD 2015.556, MAD 2015.272, MAD 2013.1832, MAD 2011.2363 og MAD 2011.2358.

Det har været forsøgt at undersøge, om der skulle findes kendelser for fast ejendom indenfor området, der kunne bruges i forbindelse med at belyse praksis. Dette har det af adgangsmæssige årsager for studerende ikke været muligt at undersøge. Af andre veje er det dog opfanget, at den ene afgørelse fra Miljøklagenævnet, MKN -200-00086 også er blevet trykt som en Kendelse om Fast Ejendom (KFE 2010.458).

1.4 Metode

Formålet med dette speciale er at skabe et overblik over gældende ret på et specifikt område i miljøbeskyttelsesloven.

Det specifikke område befinder sig under kapitel 3 i loven, som er benævnt "*Beskyttelse af jord og grundvand*".

Der søges i specialet at skabe overblik over, hvilke betingelser der skal være gældende, for at kommunalbestyrelsen kan pålægge ejere af en ejendom rådighedsindskrænkninger eller andre foranstaltninger efter lovens § 26 a.

Dette overblik af retstilstanden vil skabes ved en beskrivelse og analyse af retsområdet. Den retsdogmatiske metode anvendes derfor til brug for dette. Den retsdogmatiske metodes formål er at finde *de lege lata*. Det betyder i et nutidigt sprog at finde *gældende ret*.⁶

Det er den valgte metode, der afgør, hvad specialets materiale kommer til at bestå af.

Der findes i dansk ret fire retskilder. De traditionelle retskilder er: lovgivning, retspraksis, sædvaner og forholdets natur.

Idet specialet udarbejdes ud fra den retsdogmatiske metode, vil specialet gøre brug af de relevante retskilder for at opnå en besvarelse af problemformuleringen.

⁶ Munk-Hansen, Rettens grund: Filosofi, videnskab, metode, s. 95

De fire nævnte retskilder ses oftest i samspil med hinanden. Det kan være svært at udelukke én eller flere, idet en analyse af et retsområde ofte kræver samspillet mellem retskilderne.

Juridisk litteratur har ikke status som en retskilde. Dog vil relevant juridisk litteratur stadig anvendes i specialet med henblik på et fortolkningsbidrag til retskilderne.⁷

1.4.1 Lovgivning

Den danske lovgivning opdeles efter den retlige trinfølge. Den danske grundlov har forrang for al anden lovgivning og er den danske stats øverste lov.⁸ Herefter kommer anden formel lovgivning, som har forrang overfor administrative forskrifter.⁹

I specialet vil den største del af analysen blive udarbejdet ved hjælp af lovgivningen. I dette tilfælde vil det være den formelle lov, der er underlagt grundloven, som specialet vil gøre brug af. I mange tilfælde er lovens ordlyd klar og forståelig. I andre tilfælde er det nødvendigt at lovfortolke lovens ordlyd eller lave en formålsfortolkning. Ved en formålsfortolkning belyses spørgsmålet om paragraftekstens reelle betydning. Herunder om der måtte være nogle skjulte meningsnuancer eller lignende.¹⁰ Til hjælp for dette benyttes specielt lovforslagene til loven, netop for at komme nærmere hvad lovgiver oprindeligt har tænkt med indsættelse af lovteksten i loven. I dette speciale har det været interessant at analysere og fortolke dybere end blot selve lovteksten, hvorfor specialet til fortolkning har gjort brug af lovforarbejderne til MBL § 26 a. I specialet vurderes de anvendte lovforarbejder som en væsentlig retskilde.¹¹

Til brug for lovforslaget, har Miljøministeriet nedsat et Drikkevandsudvalg til at udarbejde en betænkning. Denne betænkning vil også indgå som en del af lovforarbejderne og blive en del af analysen.

På baggrund af, at det er kommunernes pligt at udføre indsatsplaner på områder med særlige drikkevandsressourcer, har Miljøstyrelsen udarbejdet flere vejledninger til brug for kommunerens sagsbehandling.

⁷ Munk-Hansen, Rettens grund: Filosofi, videnskab, metode, s. 121.

⁸ Christensen, Jens Peter m.fl., Dansk Statsret, side 19.

⁹ Christensen, Jens Peter m.fl., Dansk Statsret, side 140.

¹⁰ Wegener, Morten, Juridisk metode, s. 290

¹¹ Von Eyben, E.W, Retsskilderne, s. 14.

Disse vejledninger er i specialet medtaget til brug for inspiration og for at give et indblik i, hvad Miljøstyrelsen forventer, at der lægges vægt på ude i kommunerne. Det skal dog fastslås, at disse vejledninger ikke er bindende. Vejledningerne har derfor ikke status som en retskilde.

1.4.2 Retspraksis

For at vurdere gældende ret på området er det i specialet forsøgt at finde afgørelser, der kan belyse, hvad retspraksis lægger til grund for en afgørelse.

Den højeste retskildeværdi i Danmark er Højesterets afgørelser. Herefter landsrettens afgørelser og dernæst byrettens afgørelser. En eller flere afgørelser fra domstolene havde haft den største retskildemæssige værdi, men det har indenfor domstolspraksis ikke været muligt at finde afgørelser indenfor specialets område.

Specialet har derfor gjort brug af afgørelser fra det tidligere Miljøklagenævn. I dag er Miljøklagenævnet lagt sammen med fødevareklagenævnet, og benævnes Miljø- og fødevareklagenævnet.

Miljø- og fødevareklagenævnet er den øverste og uafhængige administrative klageinstans for afgørelser på miljø- og fødevareministeriets område.¹²

Når en klage er afgjort af Miljø- og fødevareklagenævnet, kan sagen ikke påklages for andre administrative instanser. Næste skridt for at få sin sag prøvet vil derfor være at anlægge sagen hos domstolene.

Som det blev fastslået tidligere har en afgørelse fra et klagenævn ikke den samme retskildemæssige betydning, som en afgørelse fra en domstol ville have. En afgørelse fra domstolene vil til enhver tid kunne ophæve en administrativ afgørelse og fastsætte en ny opfattelse af lovbestemmelsen, som får en væsentlig højere retskildeværdi.

De anvendte afgørelser fra klagenævnet vil dog stadig have en retskildemæssig værdi, idet der ikke er taget stilling til problemstillingen ved højere instanser på nuværende tidspunkt.

Der er fundet to afgørelser på området, der behandler spørgsmålet om, hvilke betingelser der skal være tilstede for at afgive et pålæg af rådighedsindskrænkninger. Begge afgørelser er truffet af Miljøklagenævnet.

¹² Miljø- og Fødevareklagenævnets hjemmeside: <http://nmkn.dk/om-naevnet/>, lokaliseret d. 03.04.2018

Den ene afgørelse MKN-203.00003 er dog også trykt i samlingen for Miljøretlige Afgørelser og Domme (MAD), som MAD 2010.1260. Den anden afgørelse MKN-200-00086 er også trykt som en Kendelse om Fast Ejendom (KFE), som KFE 2010.458. At afgørelserne er trykket yderligere giver dem en større retskildeværdi, idet afgørelserne er udvalgt til at belyse dette område yderligere.

I forhold til afgørelserne skal det påpeges, at det ud fra afgørelsernes indledende tekst kan læses, at afgørelserne er truffet af ankechef, cand.jur Jørgen Bjerring. Det betyder, at sagerne ikke er vurderet til at være af så principiel karakter, at en hel afdeling har skullet afgøre sagen.¹³

Det har vist sig svært at finde yderligere afgørelser på området, der omhandler betingelserne for at pålægge rådighedsindskrænkninger efter MBL § 26 a.

Der gøres i specialet også brug af en klage fra Landbrug og Fødevarer og bemærkninger hertil fra Aarhus kommune.¹⁴ Sagen omhandler pålæg af rådighedsindskrænkninger i Beder området, Århus Kommune. Sagen er på nuværende tidspunkt påklaget til Miljø- og fødevareklagenævnet af Landbrug og Fødevarer på vegne af de ni landmænd, der har fået pålagt rådighedsindskrænkninger. Sagen afventer en afgørelse.

Sagen er indhentet fra Aarhus Kommune ved hjælp af retten til aktindsigt. Når der gøres brug af denne sag, er det uden nogen form for retskildemæssig betydning. Sagen er endnu ikke afgjort ved Miljø- og fødevareklagenævnet og vil udelukkende kun bruges til at inddrage parternes synspunkter.

1.5 Strukturen i specialet

Strukturen i specialet belyses for at give et overblik over specialets sammensætning.

Specialets kapitel 2 har til hensigt at fastlægge den retlige ramme for specialets problemformulering. Specialet vil i kapitlets start tage udgangspunkt i nogle af de EU-retlige regler, der gælder på miljøområdet.

Specialet vil efterfølgende kaste et blik på indsættelsen af MBL § 26 a. Herunder med hvilket formål og på hvilket grundlag lovbestemmelsen blev indsat. Dette fører specialet videre til at beskrive og analysere forarbejderne til lovbestemmelsen. Forarbejderne

¹³ Miljø- og Fødevareklagenævnets hjemmeside: <http://nmkn.dk/om-naevnet/>, lokaliseret d. 20.04.2018.

¹⁴ Klagen fra L&F samt kommentarer hertil fra Aarhus Kommune, kan ses under hhv. bilag 1 og 2.

gennemgås nøje for at få indsigt i, hvad lovgivers hensigt med indsættelse af bestemmelsen har været. Efter gennemgang af lovforarbejderne vil specialet gennemgå selve teksten af lovbestemmelsen, som den er affattet i den gældende lov om miljøbeskyttelse. Herunder en grundig gennemgang af, hvilke betingelser der skal være opfyldt for at benytte sig af bestemmelsen, og hvad disse betingelser indebærer.

I specialets kapitel 3 vil der efter en gennemgang af lovgivers hensigt med MBL § 26 a, gennemgås to afgørelser, der omhandler spørgsmålet om rådighedsbegrænsninger ifølge § 26 a. Disse afgørelser skal illustrere, om der kan ses en sammenhæng mellem lovgivers oprindelige hensigt med bestemmelsen, og hvad der egentlig lægges vægt på i afgørelser i retspraksis. Efter en grundig gennemgang af afgørelserne, vil afgørelsernes resultater blive sammenfattet i et afsnit for at vurdere, hvad der lægges til grund for afgørelsernes udfald.

I kapitel 4 vil specialet nå sin afslutning med et sammenfattende kapitel for specialet. Kapitlet vil starte med en konklusion, hvor problemformuleringen vil blive besvaret på baggrund af specialets øvrige analyse.

Kapitlet vil i et yderligere afsnit påpege og diskutere, såfremt der har været andre iøjnefaldende problemstillinger mht. lovbestemmelsen. Herunder om Miljø- og fødevareministeren fyldestgørende beskriver de nærmere regler, han i MBL § 26 a, stk. 2. fastslår, at han vil fastsætte. Kapitlet vil derudover indeholde et kort afsnit, hvor der kort spekuleres til, om det skøn, der overlades til kommunerne, er for bredt.

Kapitel 2:

Den retlige ramme

2.1. EU-lovgivning på miljøområdet

Da Danmark er medlem af EU, spiller den EU-retlige regulering en betydelig rolle på de danske retsregler. Ikke mindst på de miljøretlige regler. Det kan være vanskeligt at beskæftige sig med den danske miljøret, såfremt der ikke haves et kendskab til EU's retsregler.¹⁵

Det politiske system i EU er primært lagt til grund i "Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde" (TEUF-traktaten).

Traktater i EU-retten udgør det primære retsgrundlag for alt anden EU-ret. Det vil sige, at udstedte direktiver, forordninger mv. ikke må stride mod bestemmelserne i traktaterne, der er indgået mellem en eller flere medlemslande af EU.¹⁶

I TEUF bliver miljøet omtalt i artikel 191, hvor overskriften er *"Målsætninger for miljøet"*.

I traktatens art. 191 (2) beskrives det, at:

"Unionens politik på miljøområdet tager sigte på et højt beskyttelsesniveau under hensyntagen til de forskelligartede forhold, der gør sig gældende i de forskellige områder af i Unionen. Den bygger på forsigtighedsprincippet og princippet om forebyggende indsats, princippet om indgreb over for miljøskader fortrinsvis ved kilden og princippet om, at forureneren betaler".

EU's politik bygger altså på fire grundlæggende principper for at beskytte miljøet.

Ud over EU's grundlæggende politik på miljøområdet er der også udstedt forskellige direktiver, der beskytter grundvandet mere konkret og dybdegående.

De fire principper i TEUF art. 191 (2), er principper der går igen i de udstedte direktiver, som skal beskytte miljøet i EU. Disse direktiver har man som medlemsstat af EU pligt til at implementere i sin nationale lovgivning.¹⁷ Principperne er derfor også principper, der går igen i den danske lovgivning på miljøbeskyttelsesområdet.

¹⁵ Moe, Mogens m.fl., Miljøret, s. 328.

¹⁶ EU-oplysningens hjemmeside: <http://www.eu.dk/da/dokumenter/traktater/traktaten-euf>, lokaliseret d. 20.04.18.

¹⁷ Kure, Henrik, EU-ret kompendium, s. 22, pkt. 1.4

Grundvandet beskyttes igennem bl.a. vandrammedirektivet¹⁸, nitratudirektivet¹⁹ og pesticiddirektivet.²⁰

Direktiverne sikrer hver især et fælles udgangspunkt for alle medlemslande af EU.

Vandrammedirektivet er oprettet med henblik på at være EU's overordnede direktiv til beskyttelse af vand. Vandrammedirektivets formål er at fastlægge en overordnet ramme for bl.a. at beskytte grundvand. Dette skal gøres ved at sikre, at der sker en reduktion af forureningen til grundvandet, jf. vandrammedirektivets art. 1, litra d.

Udover vandrammedirektivet er der oprettet andre direktiver, som mere specifikt retter sig mod særlige forureningskilder. Heriblandt nitratudirektivet. Nitratudirektivet har til formål at nedbringe forureningen af nitrat, der stammer fra landbruget, jf. nitratudirektivets art. 1. Et andet direktiv er pesticiddirektivet. Pesticiddirektivet er et direktiv, der er udstedt med henblik på at sikre en bæredygtig anvendelse af pesticider. Ved at anvende et bæredygtig brug af pesticider vil det minimere risikoen og virkningerne på menneskers sundhed og selve miljøet. Samtidig har dette direktiv også til hensigt at skulle hjælpe med at fremme udviklingen af at bruge alternative bekæmpelsesmetoder eller teknikker, jf. pesticiddirektivets art. 1.

Den danske miljølovgivning må ikke stride mod EU's direktiver. Det vil sige, at såfremt Danmark laver et lovforslag, lovændring eller lignende, må dette ikke stride mod direktiverne. Indsættelsen af MBL § 26 a er fx også underlagt EU's direktiver og skal som minimum opfylde direktivernes bestemmelser.

Det er op til den enkelte medlemsstat at bestemme, i hvilken form og med hvilke midler et direktiv skal gennemføres, jf. TEUF art. 288 (3). Et direktiv skal implementeres i den danske ret, så den kan anvendes fuldt ud. Det er i EU-retten tilladeligt at fastsætte strengere krav, end hvad direktiverne fastsætter, jf. TEUF art. 193. På den måde er Danmark tvunget til at sikre det danske grundvand på et niveau, der svarer til minimum EU's niveau grundet medlemskabet af EU.

¹⁸ Direktiv om fastlæggelse af en ramme for Fællesskabets vandpolitiske foranstaltninger af 23.10.2000 (Vandrammedirektivet)

¹⁹ Direktiv om beskyttelse af vand mod forurening forårsaget af nitrater, der stammer fra landbruget af 12.12.1991 (Nitratudirektivet)

²⁰ Direktiv om en ramme for Fællesskabets indsats for en bæredygtig anvendelse af pesticider af 21.10.2009 (128) (Pesticiddirektivet)

2.1.1 EU's forsigtighedsprincip i den danske miljølovgivning

I forhold til EU-retten er der især ét vigtigt princip, forsigtighedsprincippet, som der i forhold til specialets emne findes relevant at beskrive nærmere.

I dansk miljølovgivning nævnes forsigtighedsprincippet ikke specifikt. Dog nævnes princippet indirekte i MBL § 3, stk. 2, nr. 1, ifølge lovbestemmelsens ordlyd:

"Ved bedømmelsen af omfanget og arten af foranstaltninger til forebyggelse og imødegåelse af forurening skal der lægges vægt på:

1) de ydre omgivers beskaffenhed og forureningens sandsynlige virkninger på disse", jf. MBL § 3, stk. 2, nr. 1 (Understeget her).

Formuleringen "forureningens sandsynlige virkninger" er en formulering, der indebærer, at loven må fortolkes ud fra et forsigtighedsprincip.²¹

Forsigtighedsprincippet er et princip, der i den danske miljølovgivning ikke har været anvendt, såfremt der fandtes generelle regler på området. Princippet har dog vundet mere frem og ses ofte påberåbt af miljømyndighederne i flere sammenhænge. Det ses fra praksis hos EU, at princippet er blevet tillagt en retlig betydning, hvilket ifølge miljøretsprofessor Peter Pagh gør, at man også i den danske lovgivning bør tillægge princippet en retlig betydning for at bringe den danske miljølovgivning på bølgelængde med praksis fra EU-domstolen.²²

Forsigtighedsprincippets centrale grundlag er, at såfremt der findes miljøfremmede stoffer, som kan have en skadelig virkning på miljøet, skal der gribes ind til trods for, at der ikke foreligger videnskabelige beviser.

Opdages der en miljømæssig skade, er der altså ingen regler om, at indgrebene overfor skaden skal ske efter nye videnskabelige beviser. Disse videnskabelige beviser må gerne være *eksisterende*, dvs. at de nødvendigvis ikke er retvisende på tidspunktet.

I forhold til specialets emne omkring rådighedsindskrænkninger mht. udbringning af pesticider kan forsigtighedsprincippet findes relevant, idet et videnskabeligt bevis kræver en del dokumentation at kunne løfte, samtidig med at pesticidstofferne kan være

²¹ Bjerring, Jørgen m.fl., Miljøbeskyttelsesloven af 1991, s. 119.

²² Moe, Mogens m.fl., Miljøret, s. 345.

utrolig komplekse at studere – især på kort tid. Tiden spiller altså tilmed en stor rolle. Hvis først der skal udarbejdes videnskabelige beviser, så kan det være for sent at undgå de miljømæssige konsekvenser, som pesticiderne måtte have.²³

Manglen på videnskabelige beviser må altså ikke være en begrundelse for, at der *ikke* gribes ind, såfremt der foreligger en risiko for både alvorlige og/eller uoprettelige skader kan indtræde.²⁴

Der kan til tider savnes en fastlagt løsning på regulering af pesticiders skadevirkning. Grunden til, at der ikke ligger sådan en fastlagt løsning, er typisk fordi, der ikke findes begrundet, videnskabelig data, der kan redegøre for pesticidernes skadegørende effekter. Derfor kan forsigtighedsprincippet tages i brug for at give miljøet en fordel frem for videnskabelige og typisk økonomiske samfundshensyn. På den måde vælges den mest sikre metode for at helgardere, at miljøet ikke lider nogen skade. Dette valg har dog også en konsekvens og en pris for samfundet.

Da forsigtighedsprincippet i sin tid blev en del af den danske miljølovgivning, jf. MBL § 3, stk. 2, nr. 1., blev det i bemærkningerne til Miljø- og planlægningsudvalgets betænkning over lovforslaget nævnt, at forsigtighedsprincippet allerede i praksis var anvendt i forbindelse med fastsættelse af grænseværdier for forureninger, som havde betydning for menneskers sundhed. I betænkningen foreslås det derfor, at denne praksis bliver lovfæstet i miljøbeskyttelsesloven. De beskriver videre, at det ved en lovfæstning af bestemmelsen betyder, at når der bliver udstedt regler indenfor miljøretten, kan der samtidig arbejdes med forsigtighedsprincippet, såfremt der ikke skulle foreligge et præcist vidensgrundlag på området.

De fremhæver dog til sidst, at det ved afgørelse af konkrete sager ikke er hensigten, at et selvstændigt forsigtighedsprincip skal indgå.²⁵ Forsigtighedsprincippet og dets eventuelle anvendelse indenfor MBL § 26 a analyseres yderligere i pkt. 2.3.1 omkring betingelserne for at anvende MBL § 26 a, stk. 1 – betingelse 4.

²³ Miljøstyrelsen, Bichel-udvalget, 1999, Rapport fra Underudvalget om produktion, økonomi og beskæftigelse, pkt. 3.2.3. (https://www2.mst.dk/udgiv/publikationer/1999/87-7909-295-0/html/kap03.htm#kap03_02_03)

²⁴ Bjerring, Jørgen m.fl., Miljøbeskyttelsesloven af 1991, s. 119.

²⁵ Folketingstidende 190/91, tillæg B, spalte 978.

2.2 Et historisk tilbageblik på indsættelsen af § 26 a i miljøbeskyttelsesloven

Tilbage i marts måned år 1996 ønskede den daværende Miljø- og energiminister, Svend Auken, at Miljøstyrelsen skulle udarbejde et udredningsarbejde på drikkevandsområdet. Arbejdet skulle være en opfølgning på regeringens 10-punktsprogram fra år 1994, som var et program, der skulle beskytte grundvand og drikkevand i Danmark.²⁶

Til det formål blev der nedsat et drikkevandsudvalg.²⁷ Udredningsarbejdet blev iværksat med det formål at vurdere, om den gældende lovgivning på daværende tidspunkt var tilstrækkeligt til at sikre beskyttelsen af det danske grundvand.

Ifølge drikkevandsudvalgets betænkning følger det, at der tilbage i 1996 også var et særligt behov for beskyttelse af områder med særlige drikkevandsinteresser. Udvalgets overvejelser og anbefalinger gik på, at nuværende indvindingsområder og områder, hvor der var planlagt indvinding, skulle prioriteres. Udover dette skulle områder med særlige drikkevandsinteresser, hvor der endnu ikke var en vandindvindingsinteresse, også prioriteres højt. Dette blev begrundet med, at Danmark ville risikere ikke at have den tilstrækkelige reserve, såfremt aktuelle indvindingsoplande måtte lukkes, pga. forurening.²⁸

Allerede sidst i 90'erne var der altså rettet en opmærksomhed på Danmarks grundvandsressourcer. Der blev allerede frygtet, at en forurening af den ene eller den anden art ville kunne lukke mange og vigtige borer i landet. Det var derfor en anbefaling fra Drikkevandsudvalgets side, at dette skulle sikres ved hjælp af en ny lovbestemmelse i miljøbeskyttelsesloven til at sikre udvalgte indvindingsoplande, der endnu ikke var forurenet.

Denne anbefaling endte med at blive fremsat som et lovforslag to år senere.

²⁶ Miljøstyrelsen, Drikkevandsudvalgets betænkning, nr. 1, 1998, side 46, pkt. 3.3.

²⁷ Miljøstyrelsen, Drikkevandsudvalgets betænkning, nr. 1, 1998, side 9, pkt. 1.1.

²⁸ Miljøstyrelsen, Drikkevandsudvalgets betænkning, nr. 1, 1998, side 73, pkt. 5.2.2.

2.2.1 Lovforarbejderne til miljøbeskyttelseslovens § 26 a

MBL § 26 a blev tilbage i foråret 1998 fremsat som forslag til tilføjelse i miljøbeskyttelsesloven.²⁹ Forslaget blev fremsat af den daværende Miljø- og energiminister.

I lovforslaget L 56, FT 1997-98, 2. samling er der fremsat flere ændringer og tilføjelser til både lov om vandforsyning, lov om miljøbeskyttelse og lov om planlægning. Forslaget, L 56 blev fremsat for at skabe en forbedring af vandmiljøet i Danmark.

Lovforslaget blev indført endelig ved lov i 'Lov om ændring af lov om vandforsyning, lov om miljøbeskyttelse og lov om planlægning'. nr. 479 af 1. juli 1998.³⁰

Der var tilbage i februar 1998 enighed mellem et flertal af partierne i Folketinget om, at der skulle udarbejdes en samlet handlingsplan for at forbedre det danske vandmiljø. Flertallet var enige om, at der udover den generelle beskyttelse også var brug for en yderligere beskyttelse. Denne yderligere beskyttelse skulle sikre områder, der var følsomme overfor forurening.

Drikkevandsudvalget udsendte i år 1998 en betænkning, som i større grad lægger til grund for lovforslaget.

I lovforslagets generelle bemærkninger skrives det, at der i dansk grundvandspolitik altid er arbejdet for et højt beskyttelsesniveau.³¹ Det skrives i bemærkningerne, at det er vigtigt, at der udarbejdes nogle retningslinjer, der gør, at det generelt er fastlagt hvilke kriterier og på hvilke arealer, der skal prioriteres en indsats.³²

Drikkevandsudvalget har anbefalet en videregående regulering af pesticider end den generelle. Dette er for at sikre, at de særligt sårbare zoner ikke lider nogen uacceptabel forurening. Ministeren foreslår derfor i lovforslaget en ændring af miljøbeskyttelsesloven. Ændringen skal lyde på, at der mod fuld erstatning kan pålægges dyrkningsrestriktioner på særligt sårbare arealer.³³

På baggrund af følgende overvejelser fra Drikkevandsudvalget ønsker Ministeren lovforslaget fremsat.

²⁹1997-98, 2. samling, tillæg A, s. 1472.

³⁰ Lov nr. 479 af 1. juli 1998, historisk lov.

³¹ Lovforslag L 56, Almindelige bemærkninger. Pkt. 2.1,

³² Lovforslag L 56, Almindelige bemærkninger. Pkt. 2.1,

³³ Lovforslag L 56, Almindelige bemærkninger. Pkt. 2.2.

I overvejelserne fra Drikkevandsudvalget beskrives det, at der i sidste halvdel af 1990'erne blev fundet rester af pesticider i drikkevandsboringer over hele Danmark. Et stort antal boringer blev på denne baggrund lukket. Der anvendtes tilbage i 1990'erne en godkendelsesordning for brug af pesticider (hvilket man i øvrigt også gør i dag). Formålet med en godkendelsesordning er at sikre, at de midler, der bliver anvendt ved retmæssigt brug, ikke giver anledning til forurening over de højest tilladelige grænseværdier for drikkevand.³⁴

Til brug for lovforslaget er der et international ekspertpanel, der tilbage i år 1997 har konkluderet, at det vurderingsgrundlag, der lagde til grund for godkendelsesordningen for pesticider i Danmark, var et af de strengeste sammenlignet med de andre nordiske lande i Europa. Det skal dog nævnes, at denne strenge godkendelsesordning ikke har kunnet garantere, at de grænseværdier, der er sat for det danske drikkevand, vil kunne overholdes i fremtiden jf. godkendelsesordningen. Af samme grund anbefalede drikkevandsudvalget derfor også, at der skulle gennemføres en følsomhedskortlægning. På den måde ville det kunne vurderes, hvor der var en ekstra risiko for forurening med pesticider, og på den måde ville der indføres en ekstra sikkerhed.³⁵

Restriktionerne, der skal gennemføres for at sikre grundvandets grænseværdier, anbefales af Drikkevandsudvalget at skulle ske frivilligt. Til hjælp for dette anbefaler de en række alternativer, såsom økologisk jordbrug eller statslig overtagelse af de berørte arealer med henblik på skovrejsning. Derudover anbefaler de, at kommuner eller vandforsyningsanlæg indgår dyrkningsaftaler eller overtager arealerne netop for at sikre en mere grundvandsvenlig anvendelse.³⁶ Drikkevandsudvalget skriver dog i deres anbefaling, at det ikke vil kunne forventes, at det altid vil være muligt at opnå frivillige ordninger med de berørte lodsejere. I disse situationer anbefaler de, at der indføres en mulighed for, at lodsejerne mod fuld økonomisk kompensation kan blive pålagt tvungne restriktioner. Drikkevandsudvalget anbefaler derfor på konkluderende vis, at der indføres en ny hjemmel i miljøbeskyttelseslovens kapitel 3 til, at der kan pålægges nødvendige

³⁴ Lovforslag L 56, Almindelige bemærkninger. Pkt. 2.2.

³⁵ Lovforslag L 56, Almindelige bemærkninger. Pkt. 2.2.

³⁶ Lovforslag L 56, Almindelige bemærkninger. Pkt. 2.2.

restriktioner mod erstatning. Dog på betingelse af at der er udarbejdet en indsatsplan for det berørte område, og at en frivillig aftale ikke kan opnås.³⁷

Ministeren vælger på baggrund af Drikkevandsudvalgets betænkning at fremsætte lovforslag om indsættelse af § 26 a i miljøbeskyttelsesloven.³⁸

Til lovforslaget af bestemmelsen har ministeren fremsat mere specifikke bemærkninger. Han forslår, som følge af Drikkevandsudvalgets anbefaling, at indføre en hjemmel til at kommunerne mod erstatning kan gennemføre tvungne rådighedsindskrænkninger og andre foranstaltninger, der kan være nødvendige for at sikre drikkevandsinteresser mod forurening af nitrat eller pesticider – både nuværende og fremtidige. Dog kun såfremt at der er vedtaget en indsatsplan for området efter vandforsyningsloven, og hvis frivillige foranstaltninger med ejendommenes ejere ikke findes mulige.³⁹

Det beskrives, at den allerede eksisterende § 24 i miljøbeskyttelsesloven vil kunne bruges i nogle af tilfældene, dog at rækkevidden af den ikke er nær så stor som lovforslagets § 26 a. Det er ministerens mening, at § 24 til stadighed skal anvendes til at give påbud om fredningsbælter omkring vandindvindingsboringerne. § 24's omfang vil dog være tvivlsom derudover, idet anvendelsen af § 24 kræver, at der er en konkret indvinding. En fremtidig indvinding vil derfor ikke kunne omfattes af § 24.⁴⁰

Han beskriver ydermere, at § 26 a vil kunne benyttes til at pålægge restriktioner på områder, hvor der på nuværende tidspunkt ikke indvindes drikkevand, men som forventes, at skulle bruges som indvindingsområde på sigt – om ikke andet så som et reserveområde for fremtidig indvinding.⁴¹

Ministeren ser en fordel i dette lovforslag, ved at man både i lovteksten kan definere og præcisere hvilke betingelser der skal gælde for at pålægge jordbruget tvungne foranstaltninger samtidig med at ministeren kan bemyndiges til at fastsætte nærmere regler.

³⁷ Lovforslag L 56, Almindelige bemærkninger. Pkt. 2.3

³⁸ Lovforslag, L 56, lovforslag som fremsat, § 2, nr. 2

³⁹ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁴⁰ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁴¹ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

På den måde kan tvister om myndighedernes beføjelser i stor grad undgås, skriver han.⁴²

Det står i bemærkninger til lovforslaget, at de gældende betingelser for brug af lovbestemmelsen allerede står i lovteksten.

Det præciseres, at betingelserne er, at der skal være vedtaget en indsatsplan efter vandforsyningslovens § 13 eller 13, *og* der må ikke kunne opnås en frivillig aftale om de pågældende foranstaltninger. Der står også i bemærkninger til lovforslaget, at selvom en grundejer er villig til at påtage sig dyrkningsrestriktioner mod en compensation, der overstiger den erstatning, han ville være berettiget til ved pålæg af tvungne restriktioner, kan anvendelse af § 26 a ikke udelukkes.⁴³

Det beskrives tilmed i bemærkninger, at de nærmere krav til dokumentationsgrundlag vil blive fastsat af ministeren.⁴⁴

Ministeren beskriver, at når det skal besluttet at bestemmelsen skal anvendes, træffes denne beslutning af amtsrådet og/eller kommunalbestyrelsen (hvis der er tale om en indsatsplan udarbejdet af kommunen eller vandforsyningen).⁴⁵

Der blev - i forbindelse med nedlægningen af amterne i 2007 - lavet en lovændring til miljøbeskyttelseslovens § 26, hvor begrebet "amtsrådet" udgår, og "kommunalbestyrelsen" blot består. I dag er det kun kommunalbestyrelsen, der kan træffe denne beslutning.⁴⁶

Ifølge bemærkningerne til lovforslaget skal vandforsyningen, hvis de har udarbejdet en indsatsplan – men ikke kan få den gennemført via frivillige foranstaltninger – rette henvendelse til kommunalbestyrelsen.⁴⁷

Det fremhæves i bemærkningerne, at kommunalbestyrelsens beslutning om pålæg af rådighedsindskrænkelse kan påklages til miljøministeren efter de almindelige regler i miljøbeskyttelsesloven. I en sådan klage skal det vurderes, om de pålagte

⁴² Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁴³ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁴⁴ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁴⁵ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁴⁶ Lov nr. 569, af 24.06.2005 om ændring af lov om miljøbeskyttelse, § 1, nr. 9 – 12.

⁴⁷ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

rådighedsindskrænkelser er *nødvendige*, set i forhold til den grundvandsbeskyttelse der kan opnås. Derudover også om de øvrige betingelser er opfyldt.⁴⁸

Pålægning af restriktioner mod fuld erstatning kan i nogle tilfælde efter grundlovens § 73 have karakter af ekspropriation, beskriver ministeren selv i bemærkningerne til lovforslaget. Der beskrives videre, at idet rådighedsindskrænkningerne altid skal udløse fuldstændig erstatning, og at beslutningerne altid vil opfylde grundlovens § 73 krav, er det ikke nødvendigt, at hver enkel sag skal afgøres mht., om det er ekspropriation ifølge grundloven.⁴⁹ Det står ydermere i bemærkningerne til lovforslaget, at en fuld erstatning synes rimelig, da de pålagte indgreb kun skyldes områdets geologiske forhold, som en ejer ikke kunne vide ved køb af ejendommen eller i øvrigt have haft nogen indflydelse på.⁵⁰

I bemærkninger tilføjes det, at da rådighedsindskrænkningerne altid skal foretages mod fuld erstatning, vil det ikke være et krav for kommunalbestyrelsen at kunne bevise, hvor stor en nitratudvaskning hver enkel ejendom forårsager. I stedet skal det kunne dokumenteres, at et område som en *helhed* er med til at udgøre en for stor nitratbelastning på området. Det konkluderes derfor i bemærkningerne, at såfremt det konkret er mest hensigtsmæssigt at fordele reduktionen af kvælstofudledningen mellem ejendommene i området "skævt", så vil det være en legal mulighed.⁵¹

Dette princip om "skævdeling" er blevet påklaget i to afgørelser fra Miljøklagenævnet. Se Miljøklagenævnets bemærkninger til princippet om "skævdeling" i både MAD 2010.1260 og MKN-200-00086, under hhv. pkt. 3.1.1. og 3.1.2 i specialet.

Det fastlægges i lovforslagets bemærkninger, at det er de almindelige regler om erstatningsfastsættelse, der skal gøres brug af. Der henvises herefter til lovens § 61, stk. 2, som videre henviser til lov om offentlige veje.

I lov om offentlige veje beskrives grundejerens ret til at kræve hele sin ejendom eksproprieret, jf. § 104. Såfremt ejendommen på baggrund af pålægget ikke vil kunne udnyttes på en rimelig måde eller ikke vil kunne bevares som en selvstændig ejendom,

⁴⁸ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁴⁹ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁵⁰ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁵¹ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

vil ejendommens ejer kunne kræve, at ejendommen overtages af myndigheden. Modsat kan myndigheden også kræve ejendommen afstået. Dette kan de, såfremt værdiforringelsen af ejendommen vil vurderes til at stå i misforhold til den resterende ejendoms værdi, jf. lov om offentlige veje § 104, stk. 2. Vurderingen af, om de nævnte betingelser er opfyldt, foretages af taksaktionsmyndighederne.⁵²

I lovbemærkningerne lægges der stor vægt på, at der skal ske en grundig høring af begge parter, herunder at de har haft muligheden for at udtale sig om baggrunden for erstatningsfastsættelsen. Ønsker ejendommens ejer ikke at afstå ejendommen, til trods for at myndighedens betingelse om, at ejendommens værdiforringelse er vurderet til at stå i misforhold til ejendommens restværdi er opfyldt – så har ejendommens ejer en anden mulighed. Ifølge bemærkningerne til lovforslaget kan ejendommens ejer ændre sit erstatningskrav til det mindre, for at undgå at ejendommens overtages af myndighederne.⁵³ På den måde vil værdiforringelsen af ejendommen ikke komme til at stå i misforhold til ejendommens restværdi.

2.2.2 Lovforarbejderne til miljøbeskyttelseslovens § 64 a

I samme lovforslag, L 56 blev der også fremsat forslag om indsættelse af § 64 a i miljøbeskyttelsesloven.⁵⁴

Forslaget havde til formål at identificere, hvem der skulle betale ejendommens ejer erstatning for pålæg af rådighedsindskrænkninger.

I bemærkningerne fastslås det, at selve erstatningen fastsættes og udbetales efter reglerne i lov om offentlige veje. Såfremt ejendommens ejer og myndigheden ikke kan blive enige om størrelsen af erstatningen, fastsættes denne af taksaktionsmyndighederne, jf. MBL § 61.⁵⁵

Hvem der betaler erstatningen reguleres af MBL § 64 a. I bemærkningerne til lovforslaget skrives der, at det er myndigheden, der har truffet beslutningen om rådighedsindskrænkelse, jf. MBL § 26 a, som skal betale. Dog kan det også pålægges den vandforsyning, der har draget fordel af beslutningen, at betale - enten helt eller delvist. Dette kan

⁵² Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁵³ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

⁵⁴ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 3.

⁵⁵ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 3.

dog kun komme på tale, såfremt kommunalbestyrelsen har givet deres udtrykkelige samtykke dertil. Det er ikke et krav, at vandforsyningen selv har ønsket at pålægge rådighedsindskrænkninger efter § 26 a. Selvom vandforsyningen ikke har haft et ønske om dette, kan de altså blive tvunget til at betale eller bidrage til erstatningen, såfremt kommunalbestyrelsen har givet samtykke hertil.⁵⁶ Kommunalbestyrelsen skal dog altid foretage en høring af vandforsyningerne ifølge de almindelige forvaltningsretlige regler. Ved tvivlspørgsmål eller tvister omkring betaling af erstatningen, skal dette afgøres af taksaktionsmyndighederne, skriver de i lovbemærkningerne.⁵⁷

2.2.3 Sammenfattende om lovforarbejderne

Generelt set har hensigten med indsættelse af MBL § 26 a været at sikre et stabilt og højt beskyttelsesniveau af det danske grundvand. Et flertal i Folketinget har været enige om, at dette skulle ske ved hjælp af mere specifikke lovregler, der kunne beskytte udsatte områder mod forurening. Dette er bl.a. forsøgt ved at indsætte § 26 a i miljøbeskyttelsesloven, som giver kommunalbestyrelsen en beføjelse til at pålægge ejeren af en ejendom rådighedsindskrænkninger.

Det findes interessant, at der i lovforarbejderne til lovforslagets § 26 a står beskrevet, at ministeren fastslår, at betingelserne, der gælder for pålæg af rådighedsindskrænkninger, er betingelserne, der allerede er fastslået i lovbestemmelsens ordlyd, samt at de nærmere krav til dokumentationsgrundlag vil blive fastsat af ministeren. Nedenfor vil betingelserne i ordlyden blive analyseret, derudover også hvilke krav til dokumentation ministeren faktisk har fremsat i en aktuel bekendtgørelse. Herefter vil det være interessant at vurdere, hvorvidt disse betingelser og dokumentationsgrundlag er fyldestgørende.

Ministeren skriver også, at en klage over pålæg af rådighedsindskrænkninger skal påklages efter de almindelige regler i MBL. Det interessante i dette afsnit er, at han skriver i en sådan klage, skal *nødvendigheden* af de pålagte rådighedsindskrænkninger vurderes. Til trods for, at det også står i ordlyden af bestemmelsen, lægges der altså en ekstra vægt på, at det skal være en nødvendig handling, såfremt handlingen skal være gyldig efter MBL § 26 a.

⁵⁶ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 3.

⁵⁷ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 3.

Det fastslås flere steder i lovforarbejderne, at et pålæg om rådighedsindskrænkninger skal udløse en fuld erstatning. Det fastslås både ved spørgsmålet om ekspropriation, jf. GRL § 73, men også ved bemærkningerne til "skævdelingen". At der skal udbetales en fuld erstatning, er derfor ikke overladt til nogen tvivl.

Angående denne "skævdeling" er det interessant, at ministeren skriver at en skævdeling må anses for værende tilladeligt, så snart der betales fuld erstatning. Det eneste krav, der eksisterer i forhold til dokumentationen, er, at området som en helhed bidrager med for stor en nitratudvaskning. Det findes tilmed interessant, at ministeren kun beskriver denne "skævdeling" med hensyn til nitratudvaskning og ikke pesticider. Det har været forsøgt at finde årsagen til dette i EU-retten, nærmere beskrevet i nitratdirektivet og pesticiddirektivet. Det har ikke været muligt at finde et svar i direktiverne på, hvorfor denne skævdeling ikke skulle gælde pesticider. Derfor kan det undre en, at denne skævdeling ikke er beskrevet i henhold til at pålægge rådighedsindskrænkninger for pesticidforurening.

I Miljøklagenævnets afgørelse MKN-200-00086 bliver der i en skrivelse fra Aalborg Kommune henvist til ministerens udtalelse omkring skævdeling i lovforarbejderne. Ankechefen, Jørgen Bjerring, der har afgjort denne sag, tilføjer i sin bemærkning til skævdelingen at; *"Såfremt dyrkningsdeklarationen på Skudshalevej 20 afspejler en skæv fordeling af kvælstof- og pesticidreduktionen i området bør sådanne overvejelser fremgå af sagen og den konkret afgørelse"*⁵⁸(understreget her). Det må antages, at ankechefen har taget stilling til, at en skævdeling både kan angå nitrat og pesticidreduktion til trods for, at skævdelingen kun i lovforarbejderne er beskrevet med hensyn til nitrat.

En lovlig "skævdeling" af rådighedsindskrænkningerne i et område antages derfor både at gælde ved nitrat –og pesticidforurening.

Lovforslaget til MBL § 64 a er medtaget for at give et samlet helhedsindtryk af ministerens tanker omkring § 26 a, samt hvem der forventes at betale denne erstatning. Ministeren er enig med Drikkevandsudvalgets betænkning om, at det skal være enten kommunalbestyrelsen eller det tilknyttede vandforsyningsanlæg, der skal betale. Såfremt vandforsyningsanlægget kommer til at betale, vil deres naturlige løsning med meget stor sandsynlighed være, at det kompenserende beløb pålægges brugerne af vandforsy-

⁵⁸ MKN-200-00086 s. 12 og 13.

ningsanlægget. Det vil sige, at brugerne af anlægget vil få en højere m³ pris på deres vand.

Lovforarbejderne til især § 26 a fastlægger altså nogle interessante hensigter fra lovgivers side. Det er interessant at vurdere, om disse hensigter fra lovgivers side også er at finde i retsafgørelserne på området, jf. specialets kapitel 3, om analyse af restpraksis.

2.3 Betingelserne for at anvende miljøbeskyttelseslovens § 26 a

I specialets forudgående afsnit om forarbejderne til bestemmelsen, står der i bemærkningerne, at de gældende betingelser for at anvende bestemmelsen står direkte beskrevet i lovteksten, ifølge § 26 a, stk. 1. Derudover står der specifikt i lovforarbejderne, at ministeren vil fastsætte de nærmere krav til dokumentationsgrundlag, jf. stk. 2.

Problemformuleringen lyder på, hvilke betingelser, der gælder for at en kommunalbestyrelse, kan pålægge en ejer af en ejendom rådighedsindskrænkninger. Af disse grunde har jeg i specialet valgt at beskrive lovteksten i § 26 a, stk. 1 og 2 og dermed grundigt analysere, hvad betingelserne i lovbestemmelsen indebærer.

For at slå den omtalte § 26, stk. 1 og stk. 2 fast, er den her gengivet, som den står i den seneste miljøbeskyttelseslov.⁵⁹

§ 26 a. Når der er vedtaget en indsatsplan for et område efter § 13 eller § 13 a i lov om vandforsyning m.v., kan kommunalbestyrelsen, hvis der ikke kan opnås en aftale herom på rimelige vilkår, endeligt eller midlertidigt mod fuldstændig erstatning pålægge ejeren af en ejendom i området de rådighedsindskrænkninger eller andre foranstaltninger, som er nødvendige for at sikre nuværende eller fremtidige drikkevandsinteresser mod forurening med nitrat eller pesticider.

Stk. 2. Miljø- og fødevareministeren fastsætter nærmere regler for, i hvilke tilfælde og på hvilket dokumentationsgrundlag der kan meddeles pålæg efter stk. 1.

⁵⁹ LBK nr. 966 af 23.06.2017 om miljøbeskyttelse.

Betingelserne i bestemmelsens stk. 1:

Betingelse nr. 1 er, at der skal være **vedtaget en indsatsplan** for det område, hvor der ønskes at pålægge rådighedsindskrænkninger eller andre foranstaltninger.

Betingelse nr. 2 er, at **der ikke må kunne opnås en frivillig aftale på rimelige vilkår, endeligt eller midlertidigt**, med den eller de ejere af en ejendom, der kommer i berøring af rådighedsindskrænkelse eller andre foranstaltninger.

Betingelse nr. 3 er, at denne rådighedsindskrænkning eller anden foranstaltning kun kan indgås **mod fuldstændig erstatning**.

Betingelse nr. 4 er, at denne rådighedsindskrænkning eller anden foranstaltning skal være en **nødvendighed** for at sikre enten nuværende eller fremtidige drikkevandsinteresser mod forurening med **nitrat eller pesticider**.⁶⁰

Dernæst vil det være interessant at analysere MBL § 26 a, stk. 2 for at vurdere, **i hvilke tilfælde** og på **hvilket dokumentationsgrundlag** der kan meddeles pålæg efter stk. 1, ifølge Miljø- og fødevareministeren.

I det følgende vil specialet gennemgå de forskellige betingelser, der er oplistet

2.3.1 MBL § 26 a, stk. 1.

Betingelse 1: Vedtaget en indsatsplan

I Danmark findes der både en generel og en målrettet miljøbeskyttelse af miljøet. Danmark har generelt et højt beskyttelsesniveau i kraft af generelle reguleringer, såsom miljøgodkendelser af virksomheder, pesticidgodkendelsesordningen, udbringning af husdyrgødning og anden organisk gødning mv.⁶¹ Viser det sig, at den generelle miljøbeskyttelse ikke findes at være tilstrækkelig, vil det være muligt at benytte sig af den målrettede miljøbeskyttelse i særlige indsatsområder igennem indsatsplaner.

Indsatsplaner er planer, der skaber et overblik over drikkevandstilstanden i et område. Miljø- og fødevareministeren udpeger indsatsområder i de områder, hvor der er et særligt behov for at sikre vandressourcerne i forhold til forureningstrusler.

⁶⁰ Basse, Ellen Margrethe, Miljøretten 3, s. 499.

⁶¹ Vejledning om indsatsplaner, februar 2018, side 10, pkt. 3.2.1.

I disse indsatsområder skal der udarbejdes en indsatsplan af den pågældende kommune, hvori indsatsområdet er beliggende.

Kommunerne kan også af egen drift udarbejde indsatsplaner for områder, som de finder særligt sårbare. Hjemlen til indsatsplaner findes i vandforsyningslovens (VFL) §§ 13 og 13 a.⁶²

Det skal bemærkes, at indsatsplaner ikke har nogen umiddelbar retsvirkning for grundejere, blot fordi de bliver vedtaget. Det er først, når der indgås aftaler med grundejeren, at en aftale og dermed en indsatsplan kan have betydning og udgøre en retsvirkning for bestemte ejendomme.⁶³

Situationer hvor kommunalbestyrelsen skal vedtage en indsatsplan:

VFL § 13 beskriver kommunalbestyrelsens pligt til at vedtage en indsatsplan, såfremt der er udpeget et indsatsområde indenfor kommunens zone.

"Indsatsplanen skal udarbejdes på baggrund af en nærmere kortlægning af arealanvendelse, forureningstrusler og naturlig beskyttelse af de pågældende vandressourcer.", jf. VFL § 13, stk. 2. Derudover skal der udarbejdes en detaljeret opgørelse over behovet for beskyttelse samt retningslinjer og tidsplan for myndighedernes indsats til opnåelse af beskyttelsen, jf. VFL § 13, stk. 3.

VFL § 13 er altså til situationer hvor Miljø- og fødevareministeren *har* udpeget et område som et indsatsområde, hvorefter kommunalbestyrelsen *skal* vedtage en indsatsplan for området.

I medfør af VFL § 11 a, jf. lovbekendtgørelse nr. 118 af 22.02.2018 er der i bekendtgørelse om udpegning af drikkevandsressource fastsat hvilke områder, der er udpeget som områder med drikkevandsressourcer.⁶⁴

Miljø- og fødevareministeren har på baggrund af VFL § 11 a, nr. 5 gennem drikkevandsressourcebekendtgørelsen udpeget de følsomme indvindingsområder, der kræver en særlig beskyttelse for at sikre drikkevandsinteresserne.

⁶² LBK nr. 125, af 26.01.2017 om vandforsyning.

⁶³ Friis Jensen, Orla, Grundvandsbeskyttelse og ekspropriation, Landinspektøren, s. 22.

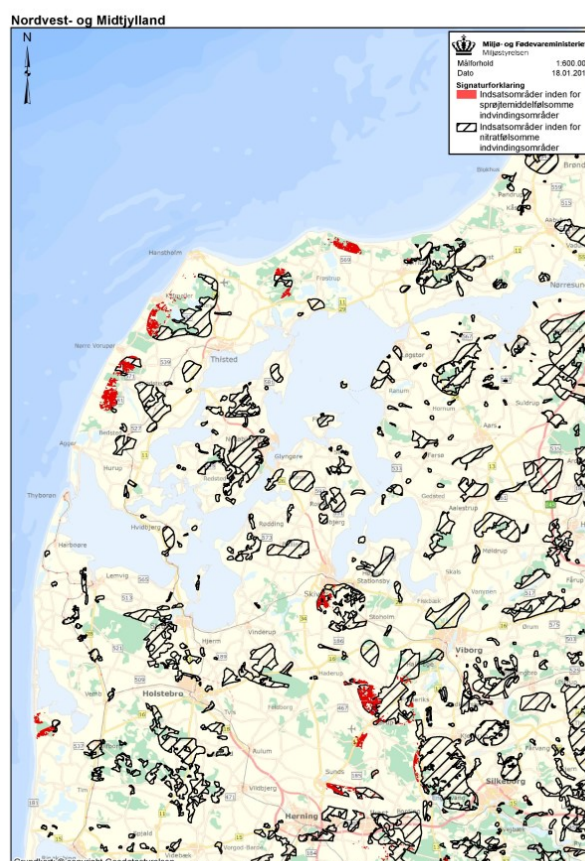
⁶⁴ BEK nr. 209 af 22.02.2018 om udpegning af drikkevandsressourcer.

De følsomme indvindingsområder, der skal vedtages indsatsplaner for, findes i bekendtgørelsen om udpegning af drikkevandsressourcers bilag 4.

I det følgende er der indsat to ud af otte bilag for at synliggøre, hvordan indsatsområderne er markeret på kortene. Se yderligere udpegede indsatsområder i bekendtgørelsens bilag 4.⁶⁵



Bilag 4 – indsatsområder, Nordjylland



Bilag 4 – indsatsområder, Nordvest- og Midtjylland

Der er udarbejdet en bekendtgørelse om indsatsplaner (indsatsplanbekendtgørelsen), som har til formål at hjælpe kommunerne om en indsatsplans indhold.⁶⁶

Når kommunalbestyrelsen skal vedtage indsatsplaner, skal indsatserne være proportionelle. Formålet med indsatsen må ikke være mere indgribende, end formålet tilsiger ifølge proportionalitetsprincippet. Selve indsatsen skal også være en nødvendighed for

⁶⁵ BEK nr. 209 af 22.02.2018 om udpegning af drikkevandsressourcer.

⁶⁶ BEK nr. 912 af 27.06.2016 om indsatsplaner.

at opnå formålet, men også forholdsmæssigt. Mindre indgribende midler skal altså benyttes i stedet, hvis det skulle være tilfældet, at de er tilstrækkelige.⁶⁷

Situationer hvor kommunalbestyrelsen kan vedtage en indsatsplan:

VFL § 13 a er hjemlen til, at en kommunalbestyrelse *kan* vedtage en indsatsplan for et område, hvis det findes *nødvendigt*, uden at Miljø- og fødevareministeren specifikt har udpeget området.

Om det findes nødvendigt afgøres af, om udpegningen efter VFL § 11 a, stk. 1, nr. 5 er utilstrækkelig til at sikre en kommunes vandforsyningsinteresse.

VFL § 11 a, stk. 1, nr. 5 beskriver, at Miljø- og fødevareministeren fastsætter regler, hvorved der udpeges delområder inden for de følsomme indvindingsområder på baggrund af en vurdering af arealanvendelsen, forureningstrusler og den naturlige beskyttelse af vandressourcerne, hvor en særlig indsats til beskyttelse af vandressourcerne er nødvendig til sikring af drikkevandsinteresserne (indsatsområder).

Hvis dette er utilstrækkeligt til at sikre drikkevandsinteresserne, kan kommunalbestyrelsen derfor vedtage en indsatsplan for et område, jf. § 13 a.

Når kommunalbestyrelsen vedtager en indsatsplan, skal denne udarbejdes på baggrund af en nærmere arealanvendelse, forureningstrusler og naturlig beskyttelse af de pågældende vandressourcer, jf. § 13 a, stk. 2, jf. § 13, stk. 2.

Indsatsplanen skal stadig indeholde en detaljeret opgørelse over behovet for beskyttelse samt retningslinjer og tidsplan for myndighedernes indsats til opnåelse af denne beskyttelse, jf. § 13 a, stk. 2, jf. § 13, stk. 3.

Hvis der skal gennemføres en særlig indsats kræver dette viden om konkrete forhold, som peger på et behov for at gennemføre denne særlige indsats. Denne viden kunne oftest være viden om en stor grundvandsdannelse, særlig ringe naturlig beskyttelse af grundvandet (fx tynde jordlag beliggende over kalken eller krystallinske bjergarter)

⁶⁷ Vejledning om indsatsplaner, februar 2018, side. 14, pkt. 3.7.1 og side 16 pkt. 3.7.2.

eller fund af i dag godkendte sprøjtemidler i grundvandet. Disse konkrete forhold vil altså kunne begrunde behovet for en indsatsplan efter VFL § 13 a.⁶⁸

Ifølge ovenstående redegørelse kan det konstateres, at der ikke findes nogen form for klare eller målbare kriterier at gå ud fra, som pointerer, hvornår der foreligger en forureningstrussel, eller hvornår der opstår et behov for at gennemføre en særlig indsats. Det er en konkret vurdering fra kommunens side, hvilket kan give en meget forskelligartet praksis på området.

Betingelse 2: Der må ikke kunne opnås en frivillig aftale på rimelige vilkår, endeligt eller midlertidigt

Såfremt det er en mulighed, at kommunalbestyrelsen kan vedtage en frivillig aftale ang. pålæg af rådighedsindskrænkninger med ejeren af en ejendom, så har kommunalbestyrelsen pligt til gøre dette.

Aftalen skal være baseret på rimelige vilkår. Det vil sige, at grundejeren ikke kan kræve en urimelig kompensation (for høj kompensation) for disse rådighedsindskrænkninger. Forlanger grundejeren dette, er han ikke længere omfattet af betingelsen om, at der skal kunne opnås en frivillig aftale på rimelige vilkår, men vil i stedet kunne mødes med påtvungne rådighedsindskrænkninger jf. § MBL § 26 a.⁶⁹

I en principiel klage over Aarhus Kommunes forbudsafgørelser af 11. december 2017 om pesticidfri drift, har Landbrug og Fødevarer, som mandatar for 8 landmænd, indgivet en klage til Miljø- og fødevareklagenævnet.

Da dette blot er en klage, som er indgivet for Miljø- og fødevareklagenævnet, og at der ikke er truffet nogen afgørelse endnu, kan der ikke støttes nogen form for ret i klagen. Dog har jeg stadig valgt at inddrage nogle synspunkter til inspiration for specialet.

Én af de 8 landmænd er parret Bjørndal. Sagen omhandler et pålæg om rådighedsindskrænkninger på 4,5 hektar (ha) af deres landbrugsejendom. Disse 4,5 ha har indtil d. 1. august 2014 været drevet i en 5-årig periode uden brug af pesticider iht. en skriftlig aftale med Aarhus Kommune.

⁶⁸ Vejledning om indsatsplaner, 2015, pkt. 3.7.2., pkt. 3.10 og pkt. 3.7.2.

⁶⁹ Basse, Ellen Margrethe, Miljøretten 3, s. 498.

Under de mange korrespondancer mellem kommunen og parret i forbindelse med forbudsafgørelserne skulle Bjørndal flere gange have tilbudt at forlænge aftalen om pesticidfri drift med endnu 5 år i en skriftlig aftale. Disse tilbud skulle Aarhus kommune blankt have afslået. I klagen beskrives det, at Bjørndal forinden den oprindelige aftales udløb, skulle have kontaktet Aarhus Vand telefonisk, hvor de blot har oplyst, at en ny frivillig aftale var for "administrativt tungt", og at man ikke "gad have besværet med at forny aftalerne."⁷⁰

Idet kommunen nedlagde forbuddet, og der blev afholdt åstedsforretning, skulle Bjørndal igen udtrykkeligt have fremsat et tilbud om en ny frivillig, tidsbegrænset aftale om pesticidfri drift. Heller ikke i denne forbindelse blev tilbuddet fra Bjørndal antaget.

I et brev af 10. marts 2015 til Aarhus Vand skulle Bjørndal skriftligt have meddelt at de ikke var interesseret i en permanent aftale omkring pesticidfri drift, men at de var villige til at indgå en ny skriftlig aftale på 5 – eventuelt 10 år om pesticidfri drift. Denne skriftlige meddelelse skulle Aarhus Vand efter sigende ikke have reageret på overhovedet.⁷¹

På nuværende tidspunkt har kommunalbestyrelsen i Aarhus kommune nedlagt et MBL § 26 a forbud over bl.a. Bjørndals ejendom. Dette anses som et ekspropriativt indgreb ifølge klagen. Så snart der er tale om et ekspropriativt indgreb mod ejendommen, jf. GRL § 73 og EMRK tillægsprotokol nr. 1, skal det være direkte nødvendigt. Samtidig med at det skal være direkte nødvendigt, så gælder der i grundloven også et proportionalitetskrav, skrives der i klagen.⁷²

I klagen beskrives det, at Bjørndal ved flere lejligheder har tilbudt en ny frivillig aftale om pesticidfri drift. Som det beskrives, har det altså været en mulighed for kommunalbestyrelsen at indgå en ny frivillig aftale med Bjørnholm og dermed undgå at træffe beslutning om pålæg af rådighedsindskrænkelse ift. pesticidfri drift. Det har med andre ord ikke været *direkte nødvendigt* at give et forbud mod pesticidfri drift. Mindre indgribende midler havde været tilgængelige, såfremt Aarhus Kommune havde valgt at indgå en frivillig aftale med Bjørndal på eksempelvis 5 år.

⁷⁰ Principiel klage fra Landbrug og Fødevarer på vegne af landmænd Lorena og Finn Lagos Bjørndal, over Aarhus Kommunens forbudsafgørelser af 11. december 2017 om pesticidfri drift, se bilag 1.

⁷¹ Se bilag 1, side. 7.

⁷² Se bilag 1, side. 7 og 8.

Hvis aftalen forløb, som den skulle i disse 5 år, men Bjørndal efter 5 år nægtede at indgå en ny aftale, så ville Aarhus Kommune være i sin gode ret til at pålægge et § 26 a forbud på dette tidspunkt. Aarhus Kommune har altså ikke forspildt deres chance på nogen måde ved at indgå en frivillig aftale, så længe de kan.

I klagen skrives det, at der i kommunens afgørelse om pesticidfri drift henvises til, at dette kun kan ske, hvis frivillighed ikke er muligt, og at der ikke kan pålægges rådighedsindskrænkninger i de tilfælde, hvor der kan opnås enighed om en frivillig aftale mv.⁷³

Aarhus kommune har derudover i en afvisning af en frivillig aftale om pesticidfri drift på 5 år benyttet sig af begrundelsen; *"Der indgås i medfør af de nye indsatsplaner kun varige aftaler"* ifølge klagen fra Bjørndal.⁷⁴

Denne begrundelse kan der reflekteres over, idet MBL § 26 a netop skriver, at pålagte foranstaltninger kun kan pålægges, såfremt der *ikke* kan opnås en aftale på rimelige vilkår, endeligt eller midlertidigt.

Aarhus Kommune har d. 22. marts 2018 kommenteret klagen, herunder Bjørndals klage.

⁷⁵ Aarhus Kommune skriver i deres bemærkninger, at det er korrekt, at de ikke har ønsket at indgå frivillige aftaler om pesticidfri drift. Begrundelsen for dette er, at aftalerne, der har været på tale, har omhandlet frivillige aftaler i 5, måske 10 år. Kommunen har ønsket *varige* aftaler og ikke midlertidige.⁷⁶

De skriver i deres bemærkninger, at det er korrekt, at frivillige aftaler går forud for pålæg, jf. loven. De mener dog også, at dette kun er såfremt, de frivillige aftaler svarer til det, et pålæg ellers vil gå ud på.⁷⁷

De henvises endvidere til Drikkevandsudvalgets betænkning, afsnit 7.7.4. Afsnittet lyder som følgende:

"Det må kunne sikres, at der kan opnås en varig og tilstrækkelig beskyttelse af områderne. Ellers risikerer man at bruge ressourcer på at etablere en beskyttelse,

⁷³ Se bilag 1, side 8.

⁷⁴ Se bilag 1, side 9

⁷⁵ Aarhus Kommunes kommentarer til klagerne fra Landbrug og Fødevarer, se bilag 2.

⁷⁶ Se bilag 2, s. 14.

⁷⁷ Se bilag 2, s. 14

som ikke har en tilstrækkelig effekt, og som derfor i relation til grundvandsressourcens anvendelighed til drikkevandsproduktion er spildt.”⁷⁸

Det findes interessant ud fra begge parter synspunkter, hvilken afgørelse Miljø- og fødevareklagenævnet vil komme frem til i denne problemstilling. Sagen er stadig under behandling.

Oprindeligt lægges der i loven meget op til, at såfremt der på nogen måde kan indgås en aftale, endeligt eller midlertidigt, vil dette afskære kommunalbestyrelsens mulighed for at afgive et pålæg, tvangsmæssigt.

Om disse frivillige aftaler kan skelne mellem at være af varig eller midlertidig karakter findes interessant. Lovteksten kunne godt fortolkes således, at både en endelig og en midlertidig aftale ville kunne afskære kommunalbestyrelsen fra at give et pålæg. Dog findes bemærkningerne fra Drikkevandsudvalgets betænkning også værende interessant, idet bemærkningen taler for, at der kan skelnes mellem varig eller midlertidig aftale. Det kursiverede afsnit er dog et afsnit, der henhører under et nitratafsnit og dermed ikke spørgsmålet om pesticider. Hvis man læser afsnittet om pesticider, kan der ikke findes en tilsvarende bemærkning fra Drikkevandsudvalget.⁷⁹ Dog må det antages, at der for begge områder gælder de samme regler, i henhold til netop dette spørgsmål.

Betingelse 3: Mod fuldstændig erstatning

Såfremt der pålægges rådighedsindskrænkninger på en ejers ejendom, så kræver dette en fuldstændig erstatning, ifølge ordlyden af § 26 a, stk. 1.

Der afgives til ejendommens ejer typisk et forslag til erstatningssummen. Accepterer ejendommens ejer dette, er erstatningen fastsat. Såfremt ejendommens ejer ikke accepterer dette, kan der ske forhandlinger mellem parterne. Kommer parterne ikke frem til en løsning, bliver spørgsmålet om erstatning overgivet til taksationsmyndighederne, som afgør erstatningens størrelse, jf. MBL § 64 a, 2. pkt.

⁷⁸ Miljøstyrelsen, Drikkevandsudvalgets betænkning, nr. 1, 1998, s. 113 – 114, pkt. 7.7.4.

⁷⁹ Miljøstyrelsen, Drikkevandsudvalgets betænkning, nr. 1, 1998, s. 115 m.fl., pkt. 8.

Erstatningens størrelse afgøres som udgangspunkt ud fra en billighedsbetragtning. Denne betragtning er sammenlignelig med erstatningsfastsættelsen efter MBL § 24, jf. § 63 om erstatning i anledning af forbud eller påbud efter § 24.⁸⁰

Det fremgår af Drikkevandsudvalgets betragtninger og lovbemærkningerne til lovforslaget, at indgrebene efter MBL § 26 a altid skal udløse en fuldstændig erstatning. På den måde vil pålægget altid opfylde kravene i GRL § 73, hvorfor det ikke anses for at være nødvendigt at afgøre hver enkel sag, om det er tale om ekspropriation i grundlovens forstand.

Det står endvidere i bemærkningerne til lovforslaget, at en fuldstændig erstatning synes rimelig, da de pålagte indgreb kun skyldes områdets geologiske forhold, som en ejer ikke kunne vide ved køb af ejendommen eller i øvrigt have haft nogen indflydelse på.⁸¹

I forhold til ekstentionsretten gælder der også en ret for både ejendommens ejer og myndigheden til at forlange ejendommen eksproprieret. Dette er beskrevet tidligere under pkt. 2.2.1. omkring lovforarbejderne til miljøbeskyttelseslovens § 26 a.

Der ses altså ingen tvivl om, at der skal betales fuld erstatning, såfremt der skal pålægges rådighedsindskrænkninger på en ejendom.

En anden retsvirkning af, at der betales fuld erstatning, er, at en "skævdeling" bliver tilladeligt. På den måde skal det ikke dokumenteres, hvor stor en nitratudvaskning hver enkel ejendom udleder. Det eneste krav til dokumentation ift. skævdelingen er, at det skal dokumenteres, at et område som helhed bidrager til for stor en belastning.

Hvem der skal betale for erstatningen for pålæg af rådighedsindskrænkninger efter MBL § 26 er lovreguleret i MBL § 64 a. Erstatningen skal betales den myndighed der har truffet beslutningen herom. I dette tilfælde er det kommunalbestyrelsen. Erstatningen kan dog også blive beordret til at skulle betales enten helt eller delvist af den eller de vandforsyninger, der har en fordel af denne beslutningen. Vandforsyningen kan dog kun komme til at betale, såfremt kommunalbestyrelsen har givet deres samtykke hertil, jf.

⁸⁰ Basse, Ellen Margrethe, Miljøretten 3, s. 499.

⁸¹ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2,

MBL § 64 a. Er det uklart hvem der skal betale erstatningen, kan sagen overgives til taksaktionsmyndighederne, som vil træffe en beslutning, jf. MBL § 64 a, 2. pkt.

Betingelse 4: Det skal være en nødvendighed for at sikre enten nuværende eller fremtidige drikkevandsinteresser mod forurening med nitrat eller pesticider

I lovbestemmelsen står det klart, at der kun må pålægges rådighedsindskrænkninger eller andre foranstaltninger, der er nødvendige for sikre drikkevandsressourcer.

Dette må kræve en klar dokumentation. Dette dokumentationsgrundlag fastsætter ministeren nærmere i regler for, jf. MBL § 26 a, stk. 2. Se pkt. 2.3.2

Nødvendighedskriteriet er et kriterie, der udspiller sig af ekspropriationsbegrebet. Ekspropriation er lovreguleret i GRL § 73, stk. 1, hvor der står; "*...uden hvor almenvellet kræver det*". Kravet om nødvendighed betyder med andre ord, at kommunalbestyrelsen ikke må pålægge yderligere rådighedsindskrænkninger, end hvad der kan anses for nødvendigt i forhold til indsatsplanens formål.

Nødvendighedskravet kan opdeles i to dele. Kravene til indsatsplanen og kravene til indgrebet overfor den enkelte ejer.

Om det findes nødvendigt at pålægge en rådighedsindskrænkelse afgøres ved hjælp af kravene i indsatsplanbekendtgørelsen. En afgørelse af, om det findes nødvendigt, skal afgøres ud fra en samlet vurdering af de hydrogeologiske forhold samt arealanvendelse, jf. indsatsplanbekendtgørelsen § 7, stk. 2. Vurderingen af forholdene skal desuden være saglige.⁸²

Spørgsmålet om saglighed kan være vanskeligt at afgøre i forhold til pesticider.

Professor, dr. jur. Orla Friis Jensen stiller i en tidsskriftsartikel spørgsmålstejn ved, om det overhovedet kan begrundes sagligt, at plantebeskyttelsesmidler, der af myndighederne *er* godkendt til at bruge og dermed lovlige, kan blive omfattet – på lovlig vis – af rådighedsindskrænkninger i et indsatsområde.⁸³ På den måde bliver de godkendte plantebeskyttelsesmidler faktisk ulovlige, i hvert fald i indsatsområderne, hvor der er pålagt

⁸² Friis Jensen, Orla, Grundvandsbeskyttelse og ekspropriation, Landinspektøren, s. 22, pkt. 4.

⁸³ Friis Jensen, Orla, Grundvandsbeskyttelse og ekspropriation, Landinspektøren, s. 23, pkt. 4.

rådighedsindskrænkninger. Professor Orla Friis Jensen svarer dog selv bekræftende på sit spørgsmål. Han henviser til Drikkevandsudvalgets betænkning,⁸⁴ som skriver, at der findes en godkendelsesordning, der sikrer, at godkendte plantebeskyttelsesmidler ikke vil give anledning til forurening over de højest tilladelige grænseværdier for drikkevand, såfremt de anvendes efter reglerne.⁸⁵ Udvalget skriver dog, at denne omtalte godkendelsesordning ikke vil give nogen garanti for, at disse højst tilladelige grænseværdier for drikkevand vil kunne overholdes i fremtiden.⁸⁶ Professor Orla Friis Jensen skriver til støtte for sit bekræftende svar, at en risikovurdering, som sådan allerede er anlagt i MBL § 26 a, jf. bestemmelsens ordlyd. Han mener, at lovbestemmelsens ordlyd hjemler, at der kan ske restriktioner mht. brug af pesticider. Det vil sige også almindelige, godkendte pesticider og ikke kun ikke-godkendte pesticider.⁸⁷

I forhold til det konkrete indgreb er der ingen tvivl om, at såfremt det kan dokumenteres, at der er en risiko for pesticider i grundvandet, vil nødvendighedskravet være opfyldt. Eksempler på dette kunne være i områder, hvor råstofmulden er fjernet, og der er mere "fri" adgang til grundvandet. Derudover også situationer hvor der kan konstateres spor af pesticider under rodzonen i jordlaget.⁸⁸

Professor Orla Friis Jensen stiller i tidsskriftsartiklen sig selv spørgsmålet om, hvor stor en grad af sandsynlighed der skal være tilstede, for at et nødvendighedskrav kan anses for værende opfyldt. Han beskriver, at forsigtighedsprincippet vil kunne benyttes i disse vurderinger. Som det er skrevet i specialets tidligere afsnit (pkt. 2.1.1), der omhandler forsigtighedsprincippet, er det i miljøbeskyttelseslovens § 3, stk. 2, nr. 1 skrevet, at der ved lovens administration skal lægges vægt på "forureningens sandsynlige virkning...". Dette tolkes, som at forsigtighedsprincippet skal inddrages i miljøbeskyttelsesloven.

Professor Orla Friis Jensen finder det derfor nærliggende, at kommunalbestyrelserne vil kunne støtte et forbud med anvendelse af forsigtighedsprincippet, idet grundvandsressourcerne i indsatsområder må have en høj prioritet, skriver han.⁸⁹ Han bemærker dog også, at det af lovforarbejderne til MBL § 3, stk. 2, nr. 1, fremgår, at bestemmelsen skal

⁸⁴ Miljøstyrelsen, Drikkevandsudvalgets betænkning, nr. 1, 1998.

⁸⁵ Miljøstyrelsen, Drikkevandsudvalgets betænkning, nr. 1, 1998, s. 26 – 27, pkt. 2.4.1.

⁸⁶ Miljøstyrelsen, Drikkevandsudvalgets betænkning, nr. 1, 1998, s. 28, pkt. 2.4.3.

⁸⁷ Friis Jensen, Orla, Grundvandsbeskyttelse og ekspropriation, Landinspektøren, s. 23, pkt. 4.

⁸⁸ Friis Jensen, Orla, Grundvandsbeskyttelse og ekspropriation, Landinspektøren, s. 24, pkt. 4.

⁸⁹ Friis Jensen, Orla, Grundvandsbeskyttelse og ekspropriation, Landinspektøren, s. 25, pkt. 4.

bruges på baggrund af fastsættelse af grænseværdier ved udstedelse af regler og vejledninger, og at det ikke er meningen, at selvstændigt forsigtighedsprincip skal indgå ved afgørelsen af konkrete afgørelser.⁹⁰ Professor Orla Friis Jensen henviser til Bjerring og Møller "Miljøbeskyttelseslovens af 1991".⁹¹ I bogen tilkendegiver forfatterne, at selvom forsigtighedsprincippetets motiver erklærer, at princippet ikke skal bruges i konkrete sager, så må det ikke altid anses for at være tilfældet.⁹² Professor Orla Friis Jensen erklærer sig enig. Det samme gør Mogens Moe og Jacob Brandt i bogen "Miljøret".⁹³ I bogen skriver de, at forsigtighedsprincippet efterhånden er påberåbt i mange sager, hvor princippet dækker over manglende faglige argumenter.⁹⁴

Professor Orla Friis Jensens opfattelse af anvendelse af forsigtighedsprincippet i konkrete sager er, at princippet både kan og må tillægges selvstændig betydning.

Idet forsigtighedsprincippet er et princip, der bygger på en "ikke fuld videnskabelighed", kan det derfor også antages, at kravet til dokumentationsgrundlaget og sandsynliggørelsen af pesticider ikke skal sættes særlig højt, mener Professor Orla Friis Jensen.⁹⁵

I den nyeste indsatsplanvejledning fra februar 2018 er forsigtighedsprincippet også præciseret.⁹⁶ I vejledningen skriver de om forsigtighedsprincippet, at; *"Princippet er fortrinsvis anvendeligt ved udstedelse af regler og vejledninger, og ifølge motiverne til loven er det ikke tiltænkt kommunerne at lade det indgå ved afgørelse af konkrete sager."*⁹⁷

Det er ifølge motiverne til indsættelsen af forsigtighedsprincippet i MBL § 3, stk. 2, nr. 1 og dernæst Miljøstyrelsens præcisering af dette i vejledningen vurderet, at et forsigtighedsprincip *ikke* må være af afgørende karakter for at pålægge rådighedsindskrænkninger efter MBL § 26 a.

Dog har videnskabelige personer indenfor miljøretten et andet syn på sagen.

⁹⁰ Friis Jensen, Orla, Grundvandsbeskyttelse og ekspropriation, Landinspektøren, s. 25, pkt. 4.

⁹¹ Bjerring, Jørgen m.fl., Miljøbeskyttelsesloven af 1991,

⁹² Bjerring, Jørgen m.fl., Miljøbeskyttelsesloven af 1991, Med kommentarer, s. 119.

⁹³ Mogens Moe m.fl., Miljøret

⁹⁴ Mogens Moe m.fl., Miljøret, s. 30.

⁹⁵ Friis Jensen, Orla, Grundvandsbeskyttelse og ekspropriation, Landinspektøren, s. 25, pkt. 4.

⁹⁶ Vejledning om indsatsplaner, februar 2018,

⁹⁷ Vejledning om indsatsplaner, februar 2018, s. 47.

Da der ikke findes retspraksis omkring rådighedsindskrænkninger i forhold til pesticider, kan det være svært at afgøre, om et forsigtighedsprincip vil kunne tillægges betydning i forhold til opfyldelse af nødvendighedskravet i henhold til pesticidforurening.

2.3.2 MBL § 26 a, stk. 2.

Af MBL § 26 a, stk. 2 fremgår det, at Miljø- og fødevareministeren fastsætter nærmere regler for, i hvilke tilfælde og på hvilket dokumentationsgrundlag der kan meddeles pålæg efter stk. 1.

Disse nærmere regler er udstedt i indsatsplanbekendtgørelsen fra Miljø- og fødevareministeren.⁹⁸

I indsatsplanbekendtgørelsens § 7 fastlægges, hvilke krav, der skal opfyldes, for at der må pålægges rådighedsindskrænkninger efter MBL § 26 a, stk. 1.

Indsatsplanbekendtgørelsen § 7 lyder således:

§ 7. Pålæg efter miljøbeskyttelseslovens § 26 a om rådighedsindskrænkninger eller andre foranstaltninger, som er nødvendige for at sikre nuværende eller fremtidige drikkevandsinteresser mod forurening med nitrat eller pesticider, kan kun pålægges den enkelte ejer, når foranstaltningen er nødvendig for at opfylde målet med en indsatsplan, der opfylder kravene i denne bekendtgørelse.

Stk. 2. Kommunalbestyrelsens afgørelse om rådighedsindskrænkninger efter miljøbeskyttelseslovens § 26 a, skal ske ud fra en samlet vurdering af de hydrogeologiske forhold samt arealanvendelsen, herunder f.eks.

- 1) data fra vandanalyser, f.eks. fra den lovpligtige boringskontrol,*
- 2) forekomst af miljøfremmede stoffer i grundvandet,*
- 3) stigende tendenser af nitrat, pesticider eller øvrige relevante stoffer, eller*
- 4) andre relevante forhold. ⁹⁹*

Når der er vedtaget en indsatsplan efter VFL § 13 eller 13 a, skal den angive et mål med indsatsen.

⁹⁸ BEK nr. 912 af 27.06.2016 om indsatsplaner.

⁹⁹ BEK nr. 912 af 27.06.2016 om indsatsplaner., § 7.

Den første betingelse ministeren fastsætter i bekendtgørelsen er, at såfremt en foranstaltning efter MBL § 26 a vil være *nødvendig* for at kunne nå målet med indsatsplanen, vil foranstaltninger kunne pålægges den enkelte ejer, jf. indsatsplanbekendtgørelsen § 7, stk. 1.

Den næste betingelse, ministeren fastsætter, er, at kommunalbestyrelsens afgørelse skal afgøres ud fra en samlet vurdering. Den samlede vurdering skal vurderes ud fra de hydrologiske forhold samt arealanvendelsen.

Når ordet 'hydrologi' slås op i et leksikon står der, at hydrologi beskæftiger sig med vand. Herunder forekomsten, cirkulationen og fordelingen af vandet på jorden. Hydrologi beskæftiger sig derudover med vandets fysiske og kemiske egenskaber. Vandets reaktion med dets omgivelser har tilmed stor interesse indenfor hydrologien.¹⁰⁰

Miljø- og fødevareministeren giver selv eksempler på, hvad der kan tages højde for under den samlede vurdering, jf. indsatsplanbekendtgørelsens § 7, stk. 1, nr. 2 – 4.

I bekendtgørelsen står der "f.eks.". Det vil sige, at det ikke er en liste, som kommunalbestyrelsen er forpligtet til at lave sin vurdering ud fra.

Punkterne beskriver meget generelle punkter, kommunalbestyrelsen kan bruge.

Det eneste, der er fastlagt i bekendtgørelsens § 7, stk. 2, er altså, at afgørelsen skal ske ud fra en samlet vurdering af de hydrologiske forhold og arealanvendelsen.

Ud fra indsatsplanbekendtgørelsen gælder der altså meget få krav for pålægning af rådighedsindskrænkninger.

Kravene er, – samlet set - at pålægget skal være *nødvendigt* for at opfylde målet med indsatsen, jf. § 7, stk. 1. Derudover skal der ske en *samlet vurdering af de hydrologiske forhold og arealanvendelsen*, jf. § 7, stk. 2.

I MBL § 26 a, stk. 2 står der direkte i lovteksten, at Miljø- og fødevareministeren fastsætter, *i hvilke tilfælde og på hvilket dokumentationsgrundlag* der kan meddeles pålæg om rådighedsindskrænkninger efter § 26 a, stk. 1.

¹⁰⁰ http://denstoredanske.dk/Geografi_og_historie/Geografi/Naturgeografi/Hydrologi, lokaliseret d. 19.04.18

Dette skulle være fastlagt i indsatsplanbekendtgørelsen. Det kan være vanskeligt at se, hvilke tilfælde og hvilket dokumentationsgrundlag ministeren nærmere har fastsat i indsatsplanbekendtgørelsen.

At pålægget skal være nødvendigt for at opnå formålet med indsatsen kommer absolut ikke som nogen overraskelse, idet dette nødvendighedskrav selvstændigt er skrevet i ordlyden af MBL § 26 a, stk. 1. Præciseringen i indsatsplanbekendtgørelsens § 7, stk. 1 omkring nødvendigheden er altså blot en gentagelse.

At en vurdering skal ske ud fra de hydrologiske forhold er et nyt begreb i forhold til MBL § 26 a, stk. 1. Dog giver denne betingelse på mange måder sig selv, i og med at det er drikkevandsinteresser (hvilket henhører under hydrologiske forhold), der beskyttes ved brug af pålæg. Det skal derudover vurderes, hvad arealanvendelsen er på tidspunktet på pålægget. Dette vil også være et meget naturligt skridt at tage i forbindelse med en sag om rådighedsindskrænkninger på en andens ejendom. Denne betingelse giver derfor heller ikke den store hjælp til kommunerne.

De punkter, ministeren stiller op som inspiration for vurderingen, er meget generelle punkter, som kommunalbestyrelsen vil kunne bruge i deres afgørelser. Der angives fx ikke nogle bestemte grænseværdier eller lignende, som kommunalbestyrelsen ville kunne tage udgangspunkt i.

Det kan være svært for en kommunalbestyrelse at søge hjælp i denne bekendtgørelse mht. dokumentationsgrundlaget for pålæg af rådighedsindskrænkninger.

I forhold til "i hvilke tilfælde" der kan meddeles pålæg om rådighedsindskrænkninger, kan det ikke ud fra indsatsplanbekendtgørelsen ses, "i hvilke tilfælde" ministeren skulle have fastsat. Dette må være overladt til kommunernes vurdering, idet det ikke er fastlagt i bekendtgørelsen. Den forpligtelse, ministeren har til at fastsætte "i hvilke tilfælde", der kan gives pålæg om rådighedsindskrænkninger, kan tilsyneladende ikke anses for værende opfyldt. Det kan derfor diskuteres, om MBL § 26 a, stk. 1 overhovedet er gyldig, idet bestemmelsen faktisk forudsætter, at MBL § 26 a, stk. 2 er opfyldt. Se diskussion herom i kapitel 4, pkt. 4.2.

Miljøstyrelsen har udarbejdet vejledninger om indsatsplaner til brug for kommunernes behandling. Den sidste opdaterede udgave udkom i februar 2018. Vejledningens formål

er at hjælpe kommunerne i deres indsatsplanlægning. Herunder at skabe klarhed over regelgrundlaget.¹⁰¹

Det skal nævnes, at en vejledning ikke er bindende for kommunerne, ligesom en bekendtgørelse er.

Når man i indsatsplanvejledningen fra februar 2018 læser pkt. 6.4.2, står der i overskriften "Kommunalbestyrelsens vurdering af behovet for en indsats".

I afsnittet står der, at indsatsplanbekendtgørelsens § 7 fastlægger, i hvilke tilfælde kommunalbestyrelsen kan meddele et pålæg om rådighedsindskrænkninger efter MBL § 26 a. De skriver, at listen ikke er udtømmende, men alene skal bruges som et udtryk for, hvilke undersøgelser der typisk vil være relevante at bruge i en sådan vurdering.¹⁰²

I vejledningen skriver de yderligere, at kommunens øvrige vandforsyningsforhold også kan inddrages. Herunder omkring selve forsyningsstrukturen og om der er alternativer til den nuværende indvinding af grundvand. Derudover at det ikke er hensigten, at der på alle ejendomme i et område, hvor der er fundet miljøfremmede stoffer, skal meddeles pålæg. Her må der foretages en "skævdeling", som tidligere er omtalt i specialet.

Det præciseres i vejledningen, at det er en pligt for kommunalbestyrelsen at inddrage alle øvrige relevante forhold. Derudover skal kommunalbestyrelsen overholde forvaltningsretlige principper. Fx skal alle pålæg være proportionale. De rådighedsindskrænkninger, der bliver pålagt lodsejere, skal altså være rimelige set i forhold til målet med indsatsen.

Det sidste vejledningen skriver under punktet, er at forsigtighedsprincippet er anvendelig ved udstedelse af regler og vejledninger, men at princippet ikke skal indgå i konkrete afgørelser, jf. motiverne til loven.¹⁰³

I vejledningen, som altså er udstedt til at vejlede kommunerne i deres behandling af indsatsplaner, står der ikke mere specifikt på, hvilke dokumentationsgrundlag kommunen kan pålægge lodsejere rådighedsindskrænkninger efter MBL § 26 a.

Det må for kommunerne være en svær opgave at vurdere, i hvilke tilfælde og hvornår det rette dokumentationsgrundlag er tilstede for at kunne pålægge

¹⁰¹ Miljøstyrelsen, Vejledning om indsatsplaner, februar 2018, s. 7.

¹⁰² Miljøstyrelsen, Vejledning om indsatsplaner, februar 2018, s. 47.

¹⁰³ Miljøstyrelsen, Vejledning om indsatsplaner, februar 2018, s. 47.

rådighedsindskrænkninger efter MBL § 26 a. Der kan, efter min mening, hverken findes hjælp i indsatsplanbekendtgørelsen eller vejledningen om indsatsplaner, udstedt til hjælp for kommunernes arbejde med indsatsplaner. Den hjælp, der er at hente, er meget overfladisk, og fastlægger ingen grænseværdier, styrkekrav eller lignende i forhold til fundet af pesticider i grundvandet.

2.3.3 Sammenfattende om betingelserne i ordlyden af MBL § 26 a, stk. 1 og 2.

MBL § 26 a, stk. 1.

Betingelse 1: Det ses tydeligt i bekendtgørelsen om udpegning af drikkevandsressourcers bilag 4, at ministeren har kortlagt mange indsatsområder, som kommunerne har eller skal vedtage indsatsplaner for, jf. VFL § 13. Derudover kan kommunerne også selv vedtage indsatsplaner, jf. VFL § 13 a. Det kan dog konkluderes, at det er svært for kommunerne at vurdere, hvornår der foreligger en forureningstrussel, eller hvornår der opstår et behov for at gennemføre en særlig indsats, jf. VFL § 13 a grundet de minimale informationer.

Betingelse 2: At en rådighedsindskrænkning kun kan pålægges, såfremt det er forsøgt at indgå frivillige aftaler på rimelige vilkår, endeligt eller midlertidigt, burde ikke være til diskussion. Dog har en klage fra Landbrug og Fødevarer sat et spørgsmål. Spørgsmålet er, om en frivillig aftale skal være identisk med, hvad et tvungen påbud ville forlange. Såfremt et tvungen påbud er af varig karakter, vil spørgsmålet være om, en frivillig aftale så også skal være af varig karakter for at opfylde betingelsen.

Det kan argumenteres for, at et tvungen pålæg typisk vil være af varig karakter, grundet grundvandets langsomme proces samt omkostninger i forbindelse med et pålæg. Samtidig vil en frivillig aftale typisk være af midlertidig karakter, grundet ejendommens ejer typisk aldrig ville ønske at lave varige aftaler, der indskrænker hans muligheder på sine arealer. Af den grund kan der argumenteres for, at det *ikke* kan have været lovgivers hensigt, at en frivillig aftale skulle være enslydende med et påtvungen rådighedsindskrænkelse. Dette er dog blot en antagelse.

Betingelse 3: Det er ret dokumenteret, ifølge lovforarbejder til bestemmelsen og bestemmelsens ordlyd, at såfremt der pålægges rådighedsindskrænkninger, skal dette ske

mod fuldstændig erstatning. Erstatningen afgøres ud fra en billighedsvurdering. Altså hvad der kan findes rimeligt.

Betingelse 4: Nødvendighedskriteriet spiller en utrolig stor rolle i betingelserne.

Et nødvendighedskrav vil være opfyldt, såfremt det kan dokumenteres, at der er risiko for pesticider i grundvandet. Spørgsmålet er dog, hvor stor en sandsynlig/risiko der skal være, for at et nødvendighedskrav er opfyldt. Hertil kommer spørgsmålet, om forsigtighedsprincippet kan tages i betragtning i sådanne sager om forurening med pesticider til grundvandet. Dette konkluderes nærmere i kapitel 4, pkt. 4.1.

MBL § 26 a, stk. 2.

Analysen af bestemmelsens stk. 2 giver ikke klarere billede af, i hvilke tilfælde og på hvilket dokumentationsgrundlag der kan pålægges rådighedsindskrænkninger.

Meningen med stk. 2 var netop, at der i en bekendtgørelse skulle fastsættes nærmere kriterier af ministeren, for hvilke yderligere betingelser der skulle gælde for et pålæg.

Ministeren gør det ikke lettere for kommunerne, der i forvejen arbejder med et kompliceret område omkring indsatsplaner, at træffe beslutning om pålæg af rådighedsindskrænkninger. Omvendt kan det også siges, at det er utrolig simpelt for kommunerne, at pålægge rådighedsindskrænkninger, idet der ikke gælder særlig store dokumentationskrav. På den måde kan det for ejere af ejendomme synes uretfærdigt, idet der ikke foreligger konkrete dokumentationskrav for kommunerne at forholde sig til.

Kapitel 3:

Retspraksis på området

3.1. Analyse af retspraksis i forhold til MBL § 26 a

Efter gennemgang af den retlige ramme af MBL § 26 a, stk. 1 og 2, har jeg fundet det spændende at undersøge, om der skulle være retspraksis på området. Retspraksis på området vil kunne illustrere, om der findes ligheder mellem de fastsatte betingelser i loven, som er beskrevet i forudgående kapitel, og det der lægges vægt på, når der i sagerne træffes afgørelse.

Efter en meget intens søgning på retspraksis må det konkluderes, at der kun findes to administrative afgørelser, der illustrerer betingelserne for at benytte MBL § 26 a, stk. 1. Der findes ikke yderligere afgørelser på området, som omhandler selve spørgsmålet om pålægning af rådighedsindskrænkninger efter MBL § 26 a.

De administrative afgørelser, der har været interessante for specialet er afgjort af det tidligere Miljøklagenævn. Afgørelserne er MKN-203-00003 (MAD 2010.1260) og MKN-200-00086 (KFE 2010.458)

Klagerne omhandler ikke specifikt selve pesticidforbuddet, idet dette forbud, som sådan er accepteret af ejendommenes ejere. Klagen omhandler i stedet rådighedsbegrænsning af hensyn til begrænsning af nitratforurening af grundvand. Men idet det er de samme kriterier og betingelser, der gælder for at lave en rådighedsindskrænkelse for både pesticider og nitrat, benyttes afgørelserne stadig som et praktisk eksempel på, hvilke ting der lægges vægt på i praksis.

Afgørelserne vil blive analyseret hver for sig i det følgende.

3.1.1 MAD 2010.1260 – Drastrup afgørelsen (MKN-203-00003)

Afgørelsen fra Miljøklagenævnet omhandler et påbud efter MBL § 26 a omkring bestemte rådighedsindskrænkninger. Rådighedsindskrænkningerne er meddelt af Aalborg Kommune til et husdyrbrug på en ejendom på Nibevej, Drastrup, Aalborg Syd.

Nordjysk Udvalg for Landboret (også kaldt LandboNord) er rådgiver og klager på vegne af ejendommens ejere i denne sag.

D. 30. maj 2006 meddeler Aalborg Kommune til ejendommens ejere, at byrådsudvalget ved møde d. 22. maj 2006 har truffet beslutning om pålæg af rådighedsindskrænkelser for deres ejendom.

D. 19. juni 2006 klager LandboNord på vegne af ejendommens ejere over kommunens afgørelse, hvorefter klagen bliver behandlet af Miljøklagenævnet.

Sagens fakta

Matriklerne, der er omfattet af disse rådighedsindskrænkelser, som Aalborg Kommune har pålagt ejendommens ejere, indgår som en del af et område med særlige drikkevandsinteresser. Området er udpeget som et indsatsområde, herunder kategoriseret, som et nitratfølsomt indvindingsområde med stor sårbarhed, ifølge Regionsplan 2005, kortbilag 7.¹⁰⁴

Tilbage i år 2000 har Aalborg Kommune vedtaget en helhedsplan for grundvandsbeskyttelsen i kommunen. Et år efter vedtog kommunen en delindsatsplan for området ved Drastrup for grundvandsbeskyttelse.

I denne delindsatsplan er der udarbejdet både *geologisk og hydrologisk kortlægning* af områderne. Områderne kan på baggrund af disse kortlægninger betragtes som meget sårbare, når det gælder nedsivning af forurenende stoffer, herunder nitrat og pesticider.

Det er i selve indvindingsområdet hensigten fra kommunen, at landbrugsarealerne, der findes, skal omlægges til skov eller vedvarende græsarealer. Disse arealer må på ingen måde sprøjtes. Det samme gælder i delindsatsområderne. Disse arealer skal i fremtiden også anvendes til skov eller vedvarende græsarealer uden anvendelse af gødning og sprøjtemidler.¹⁰⁵

Kommunen har i deres delindsatsplan beskrevet, hvor vigtig Drastrup kildeplads er. Kildepladsen skal levere 1/3 af vandforsyningens samlede indvinding.

¹⁰⁴ MAD 2010.1260, s. 1, spalte 2.

¹⁰⁵ MAD 2010.1260, s. 2, spalte 1.

Samtidig er nogle af områdets andre borer beliggende i byområder, hvor det forventes, at disse skal lukkes pga. forurening. Hvis dette sker, vil en kildeplads som Drastrup, der er beliggende udenfor byzonen, blive ekstra presset. Kommunen vælger igennem delindsatsplanen at sikre dette område mod forurening, så det vil være en mulighed at indvinde rent grundvand til drikkevand i fremtiden.¹⁰⁶

Der er i den hydrogeologiske kortlægning af Drastrup-området fundet pesticider i grundvandet. Samtidig er nitratinholdet stigende. Af den grund skal grundvandet, der skal bruges til indvinding af drikkevand, hurtigst muligt sikres ved at fastlægge et højt indsatsniveau for området.¹⁰⁷

D. 21. marts 2006 afholdtes åstedsforretning. Her blev der redegjort for, hvilke pålæg kommunen ønskede at iværksætte samt information omkring erstatningen.

D. 22. maj 2006 traf Aalborg Byråd beslutning om pålæg af rådighedsindskrænkninger ifølge MBL § 26 a på den omtalte ejendom i Drastrup.

D. 30. maj 2006 blev det for ejerne af ejendommen meddelt af Aalborg Kommune, at kommunalbestyrelsen havde truffet beslutning om pålæg af rådighedsindskrænkninger på ejendommen.¹⁰⁸

I sagsbeskrivelsen står der, at formålet med pålæg af rådighedsindskrænkningerne er at sikre nuværende og fremtidige drikkevandsinteresser gennem tinglysning af en dyrkningsdeklaration på den omtalte ejendom.¹⁰⁹ I dyrkningsdeklarationen bliver den nuværende og til enhver tid værende ejer af de matrikler, der er omfattet, pligtig til at dyrke de omfattende arealer under hensyn til grundvandet. Derudover er det præciseret, at de omtalte arealer kun må anvendes til skov og uden omdrift til overdrev, brak og/eller vedvarende græs i overensstemmelse med de beskrevne retningslinjer i deklarationen. I deklarationen skrives der bl.a. *"For arealerne gælder, at der ikke må tilføres stoffer udefra, hverken i form af kunstgødning eller plantebeskyttelsesmidler (pesticider og stråforkortningsmidler el. lign.) Det betyder, at der ikke må gødes ud over,*

¹⁰⁶ MAD 2010.1260, s. 2, spalte 2.

¹⁰⁷ MAD 2010.1260, s. 2, spalte 2.

¹⁰⁸ MAD 2010.1260, s. 3 og 4.

¹⁰⁹ MAD 2010.1260, s. 4, spalte 1.

hvad de græssende dyr leverer, mens de græsser, ligesom der ikke må tilføres spildevands-slam el. lign.”, jf. deklARATIONENS pkt. 4.1.1.¹¹⁰

Samtidig stiller kommunen, som et vilkår i pkt. 4.3, at heste med føl i perioden fra 1. november til 30. april kun må luftes i op til 8 timer om dagen i et bestemt tidsrum. Dette er begrundet i, at der kun må ske en udvaskning af nitrat på 0,5 mg/l som en følge af, at hestene skal luftes. På ejendommen findes der er ikke-erhvervsmæssigt hestehold, som blot fungerer som hobby til børnene på ejendommen. Hesteholdet svarer til 1,67 dyreenheder (DE)

I deklARATIONEN findes flere rådighedsindskrænkelse, som ikke er nærmere beskrevet her grundet dets ringe relevans for specialet.

Klagen fra LandboNord og bemærkninger hertil fra Aalborg Kommune

D. 16 juni 2006 indgiver LandboNord på vegne af ejendommens ejere en klage over beslutningen om pålæg af rådighedsindskrænkelse.

I klagen er gjort gældende, at der i indsatsplanens pkt. 5 beskrives, at der arbejdes mod maksimal grundvandsbeskyttelse.

De skriver i klagen, at målsætningen, som må anses for meget generel, ikke er kvalificeret nærmere, hvorfor at alle rådighedsindskrænkelse på den omtalte ejendom er pålagt, *uden* at de er holdt op imod mål på holdbar udvaskning eller lignende.¹¹¹

Under forhandlingerne med kommunen har det for ejerne ikke været muligt at få en beskrivelse af, hvilken påvirkning der ville kunne anses for holdbar og tålelig. Vandforsyningen, der er placeret ved ejendommens bygninger, har i den seneste kvalitetsundersøgelse tilmed ikke overskredet kvalitetskravene for drikkevandsforsyninger. LandboNord beskriver i klagen, at der ikke er fremlagt nogen form for beregning af, hvilken belastning med nitrat hestene vil give ved luftningen. Ejendommens ejere har derudover bemærket, at andre ejendomme i området ikke har tilsvarende strenge vilkår. Ejeren mener, at der ikke sker ligebehandling mellem lodsejere. I klagen anfører de flere eksempler fra andre ejere i området.

¹¹⁰ MAD 2010.1260, s. 5, spalte 1.

¹¹¹ MAD 2010.1260, s. 6, spalte 1.

LandboNord skriver afsluttende, at klagen både angår *nødvendigheden* af denne restriktion, da vilkåret er *ubegrundet* og *unødvendigt* samt den manglende *ligebehandling* af lodsejerne (kursiveret her).¹¹²

Aalborg Kommune har herefter bemærkninger til LandboNords klage.¹¹³

Til spørgsmålet om ligebehandling er kommunens bemærkninger, at der findes en standarddeklaration. Denne standarddeklaration kan dog ændres som følge af konkrete forhandlinger med de forskellige lodsejere, ligesom den er blevet med den omtalte ejendoms ejere.

I kommunens bemærkninger til klagen finder de, at kommunen har tilgodeset ejendommens ejere tilstrækkeligt ved at tillade at lufte hestene i vinterperioden. En standarddeklaration, hvor der ikke var mulighed for luftning af heste i vinterperioden, havde været at foretrække for kommunen og i bedre tråd med grundvandsbeskyttelsen. Desuden finder Aalborg Kommune, at *”..restriktionerne er absolut nødvendige, begrundede og dokumenterede, samt at ejerne er blevet behandlet lige, men individuelt med baggrund i ejeres og ejendommens forudsætninger samt vilkårene for det tidspunkt, hvor der er blevet forhandlet.”*¹¹⁴

Miljøklagenævnets bemærkninger og afgørelse af sagen

Miljøklagenævnet starter deres bemærkninger med, at der i bemærkningerne til lovforslaget L 56, står, at såfremt der klages over en beslutning om pålæg af rådighedsindskrænkninger, kan denne klage indebære, at det skal prøves, om beslutningen er nødvendig set i forhold til grundvandsbeskyttelsen, som der ønskes opnået, og om de øvrige betingelser er opfyldt.¹¹⁵ Miljøklagenævnet opsummerer derfor ved at skrive, at det, de skal tage beslutning om, er, om rådighedsindskrænkelse er i overensstemmelse med reglerne for dette. Bl.a. om de pålagte rådighedsindskrænkelse er nødvendige for opfylde delindsatsplanens mål for grundvandsbeskyttelse.¹¹⁶

Nævnet skriver, at en afgørelse om pålæg af rådighedsindskrænkninger kun er gyldig, såfremt der findes en tilstrækkelig dokumentation for sammenhængen mellem de

¹¹² MAD 2010.1260, s. 6, spalte 2.

¹¹³ MAD 2010.1260, s. 6, spalte 2.

¹¹⁴ MAD 2010.1260, s. 8, spalte 1.

¹¹⁵ MAD 2010.1260, s. 12, spalte 1.

¹¹⁶ MAD 2010.1260, s. 12, spalte 1.

konkrete rådighedsindskrænkninger og beskyttelsesbehovet til sikring af både aktuelle og fremtidige drikkevandsinteresser. I denne sag skriver nævnet, at Aalborg Kommune har pålagt rådighedsindskrænkninger på baggrund af delindsatsplanens angivelser, fx planens detailkortlægning af områdets geologi, hydrogeologiske forhold, grundvandskemi, nitratkoncentrationer og undersøgelser af nitratudvaskning fra husdyr og andre kilder til udledning af nitrat. Nævnet fastslår altså, at Aalborg Kommune *har* angivet en tilstrækkelig dokumentation for sammenhængen mellem de konkrete rådighedsindskrænkninger og beskyttelsesbehovet til sikring af aktuelle og fremtidige drikkevandsinteresser i området. Nødvendighedskravet anses derfor som værende opfyldt af Aalborg Kommune.

Nævnet finder derudover, at Aalborg Kommunes rådighedsindskrænkning om et maksimalt antal dyreenheder pr. ha. og et maksimalt antal timer pr. døgn om vinteren til luftning af heste, anses som værende sagligt og nødvendigt. Dette anses for sagligt og nødvendigt for at sikre så lille en udvaskning af nitrat i indsatsområdet for grundvandsbeskyttelse som muligt. Miljøklagenævnet henviser endda til, at Aalborg Kommune har foretaget en konkret vurdering af konsekvenserne for udvaskningen af nitrat på ejendommen om vinteren, ved en evt. luftning af heste.¹¹⁷ Miljøklagenævnet finder ikke grundlag for at ændre dyrkningsdeklarationens bestemmelser omkring dette.

I forhold til om områdets lodsejere er blevet behandlet lige, bemærker Miljøklagenævnet, at der i bemærkningerne til MBL § 26 a står, at da alle indgreb efter MBL § 26 a altid skal foretages mod erstatning, er det ikke nødvendigt at påvise, hvor stor en nitratudvaskning hver enkel ejendom i et område bidrager med. At området som en helhed bidrager med for stor en nitratudvaskning skal dog kunne påvises. I forarbejderne står der, at såfremt det vil være mest hensigtsmæssigt at fordele reduktionen af kvælstofudledningen "skævt" mellem lodsejerne/ejendommene, så er det muligt, i og med at der altid tilkendes erstatning til de berørte lodsejere.¹¹⁸

¹¹⁷ MAD 2010.1260, s. 13, spalte 1.

¹¹⁸ MAD 2010.1260, s. 13, spalte 2.

Nævnet finder på den baggrund ikke, at Aalborg Kommune har tilsidesat lighedsgrundsætningen, der følger af de almindelige, forvaltningsretlige regler.¹¹⁹

Miljøklagenævnet stadfæster på baggrund af sagens omstændigheder derfor Aalborg Kommunes afgørelse af 30. maj 2006 om pålæg af rådighedsindskrænkninger. Dog med ændring i to vilkår vedr. vilkår 4.1.3 omhandlende "Overdrev, brak og vedvarende græs" og vilkår 4.3 omhandlende "Græsning og luftning på arealer". De relevante ændringer for analysen er nævnt tidligere.

Afgørelsens hovedpunkter

Det var selve nødvendigheden af de pålagte rådighedsindskrænkninger, Miljøklagenævnet skulle tage stilling til i denne afgørelse. Klageren mente, at vilkåret for pålæg af rådighedsindskrænkninger hverken var begrundet eller nødvendigt fra Aalborg Kommunes side. Klagen blev ikke taget til eftertragtning i Miljøklagenævnet, da Aalborg Kommune ved hjælp af planens detailkortlægning af områdets geologi, hydrogeologiske forhold, grundvandskemi, nitratkoncentrationer og undersøgelser af nitratudvaskning fra husdyr og andre kilder til udledning af nitrat, havde sikret sig, at området var i en sårbar zone, forinden de påbød rådighedsindskrænkningen til ejendommens ejer i Drastrup. At LandboNord påklager, at denne kortlægning må anses for meget generel, og at der ikke er fremkommet værdier for, hvilket pesticidindhold eller nitratudvaskning, der ville være tilladeligt, bemærker Miljøklagenævnet ikke i deres afgørelse.

Til gengæld fastslår de, at såfremt en rådighedsbegrænsning kan anses for saglig og nødvendig, vil en sådan rådighedsindskrænkelse være tilladeligt, jf. diskussionen om at måtte lufte heste på et vist antal hektar i et vist antal timer pr. dag.

Afgørelsen fra Aalborg Kommune blev derfor stadfæstet af Miljøklagenævnet. Samtidig fastlægger afgørelsen fra Miljøklagenævnet også, at der ikke nødvendigvis skal ske en ligebehandling af områdets lodsejere. Dette er begrundet i forarbejderne til loven, hvor der i bemærkningerne står, at en ejendoms udvaskning af nitrat ikke skal kunne

¹¹⁹ MAD 2010.1260, s. 14, spalte 1.

dokumenteres, men at helheden af et områdes nitratudvaskning skal kunne dokumenteres.¹²⁰

3.1.2 MKN-200-00086 – Skudshalevej (KFE 2010.458)

Afgørelsen omhandler MBL § 26 a om pålæg af rådighedsindskrænkninger på en ejendom på Skudshalevej, Svenstrup.

Ejendommens ejer, der er klageren i sagen, er Kjeld Winther Hjort. Ejendommens ejer har LandboNord til at udarbejde klagen på vegne af sig.

Miljøklagenævnet traf d. 18. marts 2010 afgørelse i sagen.¹²¹

Sagens fakta

D. 27. august 2003 blev indsatsplanen for grundvandsbeskyttelse i Aalborg Sydøst vedtaget af Aalborg Kommunalbestyrelse.

Senere, nærmere bestemt d. 25. oktober 2004, blev delindsatsplanen for Aalborg Sydøst vedtaget af kommunalbestyrelsen. Denne indsatsplan blev d. 11. januar 2005 godkendt af Nordjyllands Amt.

D. 28 april 2008 blev beslutningen om rådighedsindskrænkninger på ejendommen på Skudshalevej truffet af Aalborg Kommunalbestyrelse. Dette bliver d. 30. april meddelt skriftligt til Kjeld Winther Hjort.¹²²

I sagsbeskrivelsen, der er udsendt til ejendommens ejer, skrives det bl.a., at byrådet for Aalborg Kommune på et møde har vedtaget en delindsatsplan for grundvandsbeskyttelse i Aalborg Sydøst. Denne delindsatsplan danner baggrund for forhandlinger om frivillige aftaler om tinglysning af dyrkningsdeklarationer efter VFL § 13 d.¹²³ Dog skriver de, at såfremt der ikke kan opnås frivillige aftaler på rimelige vilkår, vil delindsatsplanen kunne danne baggrund for, at der efter MBL § 26 a kan pålægges/ekspropriere de rådighedsindskrænkninger, der findes nødvendige for at sikre drikkevandsinteresserne mod forurening med nitrat og/eller pesticider.¹²⁴

¹²⁰ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

¹²¹ MKN-200-00086, side 1.

¹²² MKN-200-00086, side 1.

¹²³ MKN-200-00086, side 2

¹²⁴ MKN-200-00086, side 2.

I sagsbeskrivelsen nævnes, at byrådet på denne baggrund har forhandlet med Kjeld Winther Hjort om en frivillig aftale ang. tinglysning af en dyrkningsdeklaration. Det har dog ikke kunne lade sig gøre at nå til enighed om størrelsen på kompensationen for den frivillige aftale.¹²⁵

Der redegøres videre for, at der er afholdt åstedsforretning, hvor der er redegjort for de påtænkte rådighedsindskrænkninger samt indholdet heraf.¹²⁶

Klagen fra LandboNord og bemærkninger hertil fra Aalborg Kommune

I en skriftlig meddelelse d. 26. maj 2008 har LandboNord, klaget over afgørelsen d. 30. april 2008.

I klagen skrives det, at der på vegne af Kjeld Winther Hjort ønskes at påklage ekspropriationsbeslutningen. LandboNord skriver, at det eneste sted i deklarationen, hvor det tilkendegives, hvad formålet med deklarationen er, er i en overskrift på deklarationen. I denne overskrift står der "Max 25 mg nitrat/l".

LandboNord opsummerer at klagen angår at; *"Deklarationen hverken er tidsbestemt, betinget af, at der fortsat indvindes vand fra grundvandsmagasiner, eller knyttet an til revision af indsatsplanen."*¹²⁷

Deres begrundelse for klagen er, at i henhold til proportionalitetsprincippet er det en betingelse, at det er de mindst indgribende foranstaltninger, der anvendes. Derudover mener LandboNord, at det må være et krav, at foranstaltningerne skal være begrundede og hensigtsmæssige.

I klagen skrives der meget om, at ejeren af ejendommen er utilfreds med, at varigheden af deklarationen ikke er fastsat. I klagen skriver de, at ejendommen bør gøres fri af deklarationen, når der ikke er anledning til at mindske nitratudvaskningen længere. Dog skriver de selv, at det måske er i en fjern fremtid.¹²⁸

LandboNord giver eksempler på en ændret deklaration. Fx hvis afgrænsningen af indvindingsoplandet efter nogen tid blev anderledes, eller hvis vandkvaliteten blev forbedret, så grænsen på 25 mg nitrat/l ikke længere er nødvendig. De mener, at hvis der skulle kunne ske lempelser ift. rådighedsindskrænkninger,

¹²⁵ MKN-200-00086, side 2.

¹²⁶ MKN-200-00086, side 2.

¹²⁷ MKN-200-00086, side 3.

¹²⁸ MKN-200-00086, side 3.

så burde de komme lodsejeren til gode. På den måde ville det altid kun være de nødvendige restriktioner, der ville kunne pålægges ejendommen.¹²⁹

I klagen fremfører LandboNord et andet væsentligt punkt. De skriver, at deklarationen ikke tager hensyn til, om der kunne ske teknologiske fremskridt, så dyrkningen af jorden kunne ske samtidig med, at de overholdte gældende krav. LandboNord skriver, at deklarationen er udformet således, at den begrænser ejerens rådighed for meget. Det gør den, fordi den ikke tager højde for, om ejendommen benytter sig af andre driftsformer, som kunne være forenelige med de gældende krav.¹³⁰

Afsluttende skriver LandboNord i klagen, at Kjeld Winther Hjort ønsker ekspropriationen annulleret. Det gør han, da rådighedsindskrænkningerne af deklarationen ikke er tilstrækkeligt klart defineret, og fordi rådighedsindskrænkningerne pålægges permanent.¹³¹

Aalborg Kommune fremsendte d. 18. juli 2008 bemærkninger til klagen. Disse bemærkninger er udarbejdet af advokat Mads Kobberø på kommunens vegne.¹³²

Adv. Mads Kobberø skriver, at området, hvor planen har til formål at sikre, generelt er betegnet som et meget sårbart område på grund af intet eller et meget begrænset lerlag i store dele af området.

Til selve klagen fra LandboNord starter han ud med at bemærke, at klagen fra LandboNord går på "ekspropriationsbeslutningen". Han bemærker her, at der ikke er tale om en afgørelse om ekspropriation, men et offentligretligt pålæg.¹³³

I de videre bemærkninger starter han med at præcisere, hvad den relevante del af MBL § 26 a's ordlyd er. Dertil benytter han sig af forarbejderne til lovforslaget og skriver, at det er tydeligt, hvad intentionerne bag bestemmelsen har været. Han beskriver, at der i lovforslaget står, at de generelle miljøregler oftest vil yde den tilstrækkelige beskyttelse af grundvandet. Dog vil der være særlige situationer, hvor geologiske forhold gør, at et grundvandsområde er særligt sårbart overfor forurening.

¹²⁹ MKN-200-00086, side 4.

¹³⁰ MKN-200-00086, side 4.

¹³¹ MKN-200-00086, side 4.

¹³² MKN-200-00086, side 4.

¹³³ MKN-200-00086, side 5.

Han tilføjer, at regelsættet bygger på forsigtighedsprincippet. Forsigtighedsprincippet udgør en særlig agtpågivenhed på særlige udsatte områder, hvor den generelle beskyttelse måske ikke er tilstrækkelig.¹³⁴

I forbindelse med spørgsmålet om erstatningsspørgsmålet præciserer adv. Mads Kobbør, at alle, der mødes med et pålæg om rådighedsbegrænsninger, også vil mødes med fuld erstatning. Derfor er det heller ikke nødvendigt at vurdere i hver enkel sag, om betingelserne for ekspropriation er opfyldt, idet der altid tilkendes fuld erstatning.

I stedet mener adv. Mads Kobbør, at det er et krav om nødvendighed, der skal være opfyldt, inden der er hjemmel til at pålægge rådighedsindskrænkninger hos en lodsejer. Det skal altså være nødvendigt at pålægge denne rådighedsindskrænkning for at opnå målet med en indsatsplan.¹³⁵

Til spørgsmålet om pålæggets varighed bemærker adv. Mads Kobbør, at når der er tale om grundvand og grundvandsbeskyttelse, kan dette have meget lange tidshorisonter. Han tilføjer at hverken geologi eller områdets betydning, som et væsentligt grundvandsmagasin, skulle have indikation på at ændre sig hverken på kort eller lang sigt.¹³⁶

I regelgrundlaget er der intet, der støtter en fortolkning på, at der er en pligt til at tidsbegrænse en sådan rådigindskrænkning, som er begrundet i hypotetiske og tidsmæssigt udefinerbare scenarium, skriver han i bemærkningerne. Han skriver også, at et generelt princip indenfor forvaltningsretten er, at et påbud skal være klart. Et påbud vil ikke være klart i forvaltningsretlig forstand, hvis der i påbuddet står, at denne måske skulle kunne bortfalde på et tidspunkt mange år ud i fremtiden. Han mener i stedet, at hvis der sker væsentlige ændringer i faktum, skal dette revurderes i en ny sag, hvor lodsejeren vil have ret til at få revurderet sagens omstændigheder.¹³⁷

Adv. Mads Kobbør opsamler sine bemærkninger ved at skrive, at han ikke mener, der er forhold, der gør, at kommunen skal tidsbegrænse dyrkningsrestriktionerne, idet der ikke er noget, der indikerer, at behovet for restriktionerne vil forsvinde. Begrundelsen for dette er, at lodsejeren allerede er sikret fuld compensation, men også at han er sikret

¹³⁴ MKN-200-00086, side 6.

¹³⁵ MKN-200-00086, side 6.

¹³⁶ MKN-200-00086, side 6.

¹³⁷ MKN-200-00086, side 7.

genoptagelse, såfremt det måtte være nødvendigt, jf. det forvaltningsretlige genoptagelsesprincip.¹³⁸

LandboNord har igen d. 20. august 2008 i en skrivelse tilføjet bemærkninger hertil. De skriver, at Kjeld Winther Hjort stadig ønsker, at det skal fastslås i deklARATIONEN, at restriktionerne skal bortfalde, når indvindingen af grundvand ophører, eller når restriktionen ikke længere er nødvendig ifølge revision af indsatsplanen.¹³⁹ Derudover ønsker han, at det fastslås, at han har et retskrav på, at restriktionerne vil bortfalde i de ovenstående situationer.

Ang. ekspropriationsspørgsmålet skriver LandboNord, at ekspropriation altid er blevet defineret som "tvungen afståelse af ejendomsret eller andre formuerettigheder mod fuld erstatning".¹⁴⁰ LandboNord mener derfor, at der er tale om ekspropriation af ejendomsrettigheder. De skriver, at ekspropriation er en metode, der er kendetegnet ved tvang overfor ejeren, men at man ved pålæg af (både frivillige og tvungne) rådighedsindskrænkninger vil opnå det samme. LandboNord er ikke enig i adv. Mads Kobberøfs afsnit om, at det ikke er nødvendigt at vurdere om ekspropriationsbetingelserne er opfyldt, da pålæg af rådighedsindskrænkninger sker mod fuld erstatning. LandboNord mener stadig, at dette må karakteriseres som ekspropriation, og ved ekspropriation gælder der krav om proportionalitet, krav om nødvendighed og krav om fuld erstatning.¹⁴¹

I forhold til bortfald af restriktionerne ved ændrede forhold skriver LandboNord i sine bemærkninger, at Kjeld Winther Nielsen stadig ønsker, at det skal fremgå, at han har et retskrav på aflysning af begrænsningerne, hvis grundvandet ikke skal benyttes som drikkevand længere. De tilføjer, at tilbagebetaling af erstatningen ved ophørte rådighedsindskrænkninger vil ændre i de nuværende ekspropriationssystem, som det er i dag. Som eksempel skriver de, at opsætning af højspændingsmaster kun erstattes én gang, og hvis højspændingsmasten på et senere tidspunkt fjernes, skal erstatningen ikke tilbagebetales fra den ejer, som har haft masten stående. Desuden stilles der spørgsmålstegn ved, hvorfor der ikke findes en tilsvarende bestemmelse om, at kommunen skal ophæve en rådighedsbegrænsning, såfremt den ikke er til nogen gavn for grundvandet længere,

¹³⁸ MKN-200-00086, side 8.

¹³⁹ MKN-200-00086, side 8.

¹⁴⁰ MKN-200-00086, side 9.

¹⁴¹ MKN-200-00086, side 9.

ligesom man har en pligt til at fjerne fx højspændingsmaster og vindmøller, såfremt de ikke bruges længere.¹⁴²

Aalborg Kommune har i forbindelse med LandboNords supplerende bemærkninger indsendt yderligere bemærkninger i en skrivelse af 2. april 2009.¹⁴³

De skriver, at byrådet ud fra delindsatsplanen for grundvandsbeskyttelse i Aalborg Sydøst og på baggrund af det konkrete kendskab til Kjeld Winther Hjorts ejendom har pålagt ejendommen dyrkningsrestriktioner efter MBL § 26 a. De tilføjer, at der er taget udgangspunkt i, at ejendommen er omfattet af delindsatsplanen fra grundvandsbeskyttelse i Aalborg Sydøst, at arealet ligger i kildepladszonen og umiddelbart op til en anden kildeplads i Aalborg kommune. De skriver, at det fremgår af delindsatsplanen, at grundvandet under Kjeld Winther Hjorts ejendom er sårbart, at der ikke findes sammenhængende lerlag, og at ejendommen er beliggende i et område med prioritet 1 indsats. Derudover skal der gennemføres et højt indsatsniveau i nærområderne til kildepladserne for at få et hurtigt resultat af indsatsen, men også for at få risikoen på længere afstand.¹⁴⁴

Miljøklagenævnets bemærkninger og afgørelse af sagen

Efter bemærkninger fra begge parter har Miljøklagenævnet skrevet deres bemærkninger til sagen.¹⁴⁵

Miljøklagenævnet bemærker, at Aalborg Kommune kun delvist har opfyldt kravene i deres skrivelse af 30. april 2008 omkring pålæg af rådighedsindskrænkninger. Kravene er fastsat i vejlovens § 49, stk. 2 og forvaltningslovens § 22 og § 24, stk. 1.

Kravene i vejlovens § 49, stk. 2 er, at en meddelelse om ekspropriation skal indeholde oplysninger om hvilke indskrænkninger, der sker i personens rettigheder ved en ekspropriation. Derudover hvad adgangen til at klage over en ekspropriationsbeslutning er, samt fristen for dette. En sådan meddelelse skal meddeles som én samlet helhed, med ét bestemt og endeligt indhold. Derudover skal den anvendte retsregel for pålægget være angivet. Afgørelsen skal være konkret begrundet, dvs. at de hovedhensyn, der har

¹⁴² MKN-200-00086, side 10

¹⁴³ MKN-200-00086, side 10

¹⁴⁴ MKN-200-00086, side 10.

¹⁴⁵ MKN-200-00086, side 11.

været så afgørende, at det for kommunen har været en nødvendighed, at pålægge restriktionerne, skal være angivet.¹⁴⁶

Miljøklagenævnet finder, at den delvise opfyldelse af kravene til skrivelsen i sig selv medfører en ophævelse af kommunens afgørelse.¹⁴⁷

Miljøklagenævnet bemærker dog, at Aalborg Kommune efterfølgende har gjort gældende, at området har en *hydrologisk beskaffenhed*, som er kendetegnet ved en særlig sårbarhed inden for delindsatsplanens område.¹⁴⁸ Miljøklagenævnet gør det klart, at sådanne informationer skal fremgå af selve afgørelsen om pålæg af rådighedsindskrænkninger.

Under bemærkninger til Aalborg Kommunes beslutningsgrundlag skrives det, at der er én grundlæggende betingelse i MBL § 26 a. Betingelsen er, at pålægget ikke går videre end nødvendigt til at opnå de fastsatte mål i delindsatsplanen (understreget her).¹⁴⁹

Miljøklagenævnet skriver, at Aalborg Kommune har en forpligtelse til at foretage en konkret vurdering af nødvendigheden af de rådighedsindskrænkninger, der ønskes pålagt, som en følge af delindsatsplanen. Derudover bør den forvaltningsretlige grundsætning om proportionalitet også inddrages i vurderingen.¹⁵⁰

Miljøklagenævnet har bemærket, at Aalborg Kommune i deres skrivelse af 2. april 2009 har citeret et uddrag af bemærkninger til lovforslaget af MBL § 26 a omkring "skævdeling".¹⁵¹

Miljøklagenævnet tilføjer til dette, at den "skæve" fordelings hensigtsmæssighed kræver en konkret vurdering. Vil en rådighedsindskrænkelse på en ejendom komme til at bevirke en skæv fordeling af både nitrat- og pesticidreduktionen, skal den skæve fordeling konkret vurderes og redegøres for i sagen.¹⁵²

Miljøklagenævnet skriver i deres bemærkninger, at det ikke fremgår af sagens materiale at Aalborg Kommune har vurderet nødvendigheden af de konkrete rådighedsindskrænkninger. Dette må ifølge Miljøklagenævnet være en grundlæggende betingelse for,

¹⁴⁶ MKN-200-00086, side 11.

¹⁴⁷ MKN-200-00086, side 12.

¹⁴⁸ MKN-200-00086, side 12.

¹⁴⁹ MKN-200-00086, side 12.

¹⁵⁰ MKN-200-00086, side 12.

¹⁵¹ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

¹⁵² MKN-200-00086, side 12 og 13.

at pålægget, der er meddelt jf. MBL § 26 a, ikke er opfyldt. Miljøklagenævnet tilføjer, at dette bestyrker deres afgørelse af, at afgørelsen af 30. april 2008 bør ophæves og hjemvises til fornyet behandling.¹⁵³

Miljøklagenævnet knytter en bemærkning til diskussionen om, hvorvidt at ejendommens ejer Kjeld Winther Hjort kan forlange, at rådighedsindskrænkelse på hans grund ophører, såfremt der ikke længere er brug for grundvandet på området som drikkevand. Miljøklagenævnet giver Aalborg Kommune medhold i, at rådighedsindskrænkninger, der er underlagt MBL § 26 a, efter anmodning har et retskrav på genoptagelse, såfremt det kan godtgøres, at der siden den sidste beslutning er fremkommet nye faktiske oplysninger i sagen, der er så væsentlige, at det må anses for sandsynligt, at sagen vil få et andet udfald.¹⁵⁴

Til sidst fastslår Miljøklagenævnet endeligt, at Aalborg Kommunes afgørelse af 30. april 2008 ophæves, og at sagen hjemvises til fornyet behandling.¹⁵⁵

Afgørelsens hovedpunkter

I denne afgørelse behandles kravet om nødvendighed også. Klageren mener ikke, at foranstaltningerne, de bliver påbudt, er begrundende og hensigtsmæssige.

Afgørelsen, som Miljøklagenævnet skal nå frem til, er, om det har været nødvendigt at pålægge disse rådighedsindskrænkninger/foranstaltninger.

Miljøklagenævnet afgør, at kravet om nødvendighed ikke har været opfyldt. Miljøstyrelsen skriver, at der skal foretages en konkret vurdering af *nødvendigheden* af de rådighedsindskrænkninger, der skal pålægges. Derudover skal det forvaltningsretlige *proportionalitetsprincip* også tages i betragtning i en sådan afgørelse. Miljøklagenævnet mener ikke, at Aalborg Kommune har foretaget en konkret vurdering, på det tidspunkt, de har pålagt rådighedsindskrænkningerne overfor ejendommens ejer. At kommunen senere hen kan dokumentere nødvendigheden er ikke tilstrækkeligt. Miljøklagenævnet er altså rimelig skarp på, at en skrivelse til ejendommens ejer, der pålægger dem en eller flere rådighedsindskrænkninger, skal være fyldestgørende og dokumenteret fra start.

¹⁵³ MKN-200-00086, side 13.

¹⁵⁴ MKN-200-00086, side 13.

¹⁵⁵ MKN-200-00086, side 13.

En anden interessant bemærkning Miljøklagenævnet kommer med er spørgsmålet om fordeling af rådighedsindskrænkninger. I lovforarbejderne til spørgsmålet om "skævdeling" står der, at det *ikke* er nødvendigt at kunne påvise hver enkel ejendoms nitratudvaskning.¹⁵⁶ På den måde vil det være en mulighed at fordele den nødvendige reduktion af kvælstofudledningen "skævt" imellem flere ejendomme i et område. Til dette kommenterer Miljøklagenævnet, at en skæv fordeling er tilladeligt, men at overvejelserne i forhold til den skæve fordeling skal fremgå af en sag og en konkret afgørelse, hvilket findes interessant, da det ikke fremgår klart af hverken lovens ordlyd eller bemærkninger til lovforlaget.

Derudover må det også antages, at Miljøklagenævnet tager stilling til, at denne skæve fordeling både er tilladeligt i sager om pesticider og nitrat, jf. kommentaren i nævnets bemærkning til skævdelingen.¹⁵⁷ Som tidligere skrevet er den skæve fordeling kun beskrevet med hensyn til nitratudvaskning til grundvandet og ikke angående pesticidforurening. Se kapitel 2, pkt. 2.2.3.

3.2. Sammenfattende om afgørelserne

Efter en gennemgang af afgørelserne fra Miljøklagenævnet viser det sig, hvilke betingelser for pålæg af rådighedsindskrænkninger der gør sig gældende i afgørelserne.

Afgørelsernes hovedpræmis i begge afgørelser er, at det skal være *nødvendigt* at pålægge rådighedsindskrænkninger. I klagerne fra ejendommenes ejere bliver der nævnt flere forhold ud over nødvendighedskravet, som der ønskes klaget over. Dog ses det tydeligt i begge afgørelser, at det primært er nødvendigheden af pålægget, som Miljøklagenævnet afgør, om der har været tilstrækkeligt dokumenteret.

Dette stemmer utrolig godt overens med lovens forarbejder. Her beskriver ministeren, at såfremt der ønskes at klage over en afgørelse, skal der i en klage vurderes, om de pålagte rådighedsindskrænkninger er nødvendige set i forhold til grundvandsbeskyttelse, der kan opnås. Derudover også om de øvrige betingelser for pålæg af rådighedsindskrænkninger er opfyldt.¹⁵⁸ De øvrige betingelser er, om der er vedtaget en indsatsplan

¹⁵⁶ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

¹⁵⁷ MKN-200-00086, side 13.

¹⁵⁸ Lovforslag L 56, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 2, til nr. 2.

efter VFL §§ 13 eller 13 a, og om der har kunnet opnås en frivillig aftale. Dette har Miljøklagenævnet i afgørelserne taget højde for, at der er sket korrekt, forinden de har vurderet nødvendighedskravet.

Nødvendighedskravet afgøres i afgørelserne ud fra, om kommunen har dokumenteret tilstrækkeligt, at der er en sammenhæng mellem rådighedsindskrænkningerne og behovet for beskyttelse i området med aktuelle og fremtidige drikkevandsinteresser. I den første afgørelse, "MAD 2010.1260 – Drastrup afgørelsen" dokumenterer kommunen dette med, at der i indsatsplanen er foretaget en kortlægning af områdets geologi, hydrogeologiske forhold, grundvandskemi, nitratkoncentrationer og derudover også undersøgelser af nitratudvaskning fra husdyr og andre kilder til udledning af nitrat. Denne dokumentation anser Miljøklagenævnet for fyldestgørende. I afgørelsen bliver denne form for fyldestgørende dokumentation ikke yderligere behandlet. Herunder ikke hvad der fx i kortlægningen vurderes at være til fare for grundvandet, hvilke værdier af nitrat der er fundet, hvilke pesticider eller andre forurenende stoffer der er observeret i grundvandet eller lignende.

I den sidste afgørelse, "MKN-200-00086 – Skudshalevej" finder afgørelsen, at kommunen ikke har dokumenteret sammenhængen mellem rådighedsindskrænkningen og behovet for beskyttelse tilstrækkeligt. I den afgørende skrivelse, hvor der til ejendommens ejer meddeles pålæg om rådighedsindskrænkninger, nævnes det ikke, at der er foretaget kortlægning af området i forbindelse med en indsatsplan. Først på et senere tidspunkt bliver ejendommens ejer gjort bekendt med, at området har en hydrologisk beskaffenhed, som er kendetegnet ved en særlig sårbarhed. Dette er ikke tilstrækkeligt, da Miljøklagenævnet i afgørelsen lægger vægt på, at nødvendigheden af pålægget skal kunne dokumenteres, så snart en rådighedsindskrænkning bliver pålagt og ikke på et senere tidspunkt. Såfremt informationen om, at området havde en hydrologisk beskaffenhed, var skrevet i skrivelsen, der pålagde rådighedsindskrænkningen, ville afgørelsen tilsyneladende have haft et anderledes udfald.

Afgørelsen blev ophævet og hjemvist til fornyet behandling. Ved fornyet behandling skal dokumentationsgrundlaget være til stede ved pålægget af rådighedsindskrænkningen, og så kan det forventes, at sagen bliver gyldig.

Alt afgørende er altså, at dokumentationsgrundlaget for sammenhængen mellem rådighedsindskrænkningerne og behovet for beskyttelse er til stede på tidspunktet for pålæg af rådighedsindskrænkninger.

I begge afgørelser kommer Miljøklagenævnet også frem til, at denne rådighedsindskrænkning skal være proportional, jf. forvaltningsretten.

Ifølge tidligere afsnit i kapitel 2, pkt. 2.3.1, betingelse 1, står der også i indsatsplanvejledningen fra februar 2018, at en afgørelse skal være proportional.¹⁵⁹

Miljøklagenævnet kommer dog ikke proportionalitetsprincippet nærmere i disse afgørelser.

¹⁵⁹ Miljøstyrelsen, Vejledning om indsatsplaner, februar 2018, s. 47.

Kapitel 4:

Sammenfattende

4.1 Konklusion

Dette kandidatspeciale har haft til formål at undersøge, hvilke betingelser der skal være tilstede for at en kommunalbestyrelse kan pålægge ejeren af en ejendom rådighedsindskrænkninger ift. driften af ejendommen, jf. MBL § 26 a.

Ud fra en analyse af lovforarbejderne til loven, selve bestemmelsens ordlyd samt afgørelser på området vil det kunne konkluderes, hvilke betingelser der skal lægges til grund for, at et pålæg om rådighedsindskrænkninger efter MBL § 26 a kan pålægges.

Det er altid kommunalbestyrelsen, der har bevisbyrden for, at et område er følsomt overfor forurening med nitrat eller pesticider, ifølge ordlyden af MBL § 26 a, stk. 1.

Det kan konkluderes, at betingelserne, der skal lægges til grund for pålæg af rådighedsindskrænkninger er fastlagt i bestemmelsens ordlyd, jf. MBL § 26 a, stk. 1 samt i bekendtgørelser om indsatsplaner nr. 912/2016, der er udstedt af ministeren, jf. MBL § 26 a, stk. 2.

Først og fremmest, skal der være vedtaget en indsatsplan efter VFL §§ 13 eller 13 a. Såfremt den er vedtaget, skal det dernæst sikres, at der er forsøgt at indgå en frivillig aftale med ejendommens ejer omkring rådighedsindskrænkninger. I bestemmelsens ordlyd lyder det, at en frivillig aftale skal være endelig *eller* midlertidig. Det findes dog interessant, om en sådan frivillig aftale skal være enslydende med den rådighedsindskrænkelse, en kommunalbestyrelse ønsker at pålægge. I langt de fleste tilfælde vil en kommunalbestyrelse ønske at lave en varig rådighedsindskrænkning. Såfremt en frivillig aftale kun kan komme i stand ved hjælp af en midlertidig aftale med ejendommens ejer, er det endnu uafgjort, hvordan udfaldet af en sag vil blive. Der verserer på nuværende tidspunkt en sag fra Beder området i Aarhus Kommune, der netop er påklaget til Miljø- og fødevareklagenævnet. I en af sagens klager er dette spørgsmål bl.a. anført. Det skal vise sig spændende at se, hvordan klagenævnet afgør dette. Indtil da kan det være svært at konkludere hvad der gælder.

En yderligere betingelse for pålæg af rådighedsindskrænkning efter MBL § 26 a er, at dette kun kan ske mod fuldstændig erstatning. erstatningen afgøres ud fra en billighedsbetragtning.

Det kan tilmed ud fra behandling af betingelserne konkluderes, at der skal forelægge en dokumenteret *nødvendighed* af at pålægge rådighedsindskrænkninger, jf. ordlyden af MBL § 26 a, stk. 1. Denne nødvendighed skal kunne dokumentere, at der er et behov for at pålægge rådighedsindskrænkninger, set i forhold til at beskytte områder med aktuelle eller fremtidige drikkevandsinteresser mod forurening.

Men spørgsmålet er, hvornår et pålæg er nødvendigt? Derfor er der i bestemmelsens stk. 2 indsat en regel om, at Miljø- og fødevareministeren skal fastsætte nærmere regler for, i hvilke tilfælde og på hvilket dokumentationsgrundlag, der kan meddeles pålæg efter stk. 1. Dette har Miljø- og fødevareministeren forsøgt at fastsætte nærmere i bekendtgørelse om indsatsplaner nr. 912/2016.¹⁶⁰

I indsatsplanbekendtgørelsen kan det dog konkluderes, at det *ikke* fastslås yderligere i *hvilke tilfælde*, der kan pålægges rådighedsindskrænkninger til trods for, at der i lovbestemmelsen står, at dette vil fastsættes nærmere af Miljø- og fødevareministeren. Der står kun, at disse pålæg kan ske, såfremt det findes *nødvendigt*, jf. § 7, stk. 1. Nødvendighedskravet er dog også fastlagt i MBL § 26 a, hvorfor det ikke kan anses som en yderligere eller mere opklarende betingelse for en kommunalbestyrelse, der skal gøre brug af dette.

I forhold til dokumentationsgrundlaget fremgår det af bekendtgørelsens § 7, stk. 2, at en afgørelse om rådighedsindskrænkninger skal ske ud fra en *samlet vurdering af de hydrologiske forhold samt arealanvendelsen*.

Hvad de 'hydrologiske forhold' indebærer, er der ikke fastsat yderligere retningslinjer for i bekendtgørelsen. Der er angivet eksempler på, hvilke forhold der *kan* inddrages i den samlede vurdering, jf. indsatsplanbekendtgørelsens § 7, stk. 2, nr. 1 – 4. Disse eksempler findes dog ikke at være særlig fyldestgørende. Ydermere bliver disse 'hydrologiske forhold' heller ikke konkretiseret nærmere af hverken lovforarbejder til MBL § 26 a eller af selve § 26 a's ordlyd.

¹⁶⁰ BEK nr. 912 af 27.06.2016 om indsatsplaner.

Afgørelserne på området, der netop anfægter nødvendigheden af pålægget, beskriver heller ikke dokumentationskravene nærmere, end at de hydrologiske forhold skal være dokumenterede, så snart der pålægges en rådighedsindskrænkning for ejeren af en ejendom.

At Miljø- og fødevareministeren i indsatsplanbekendtgørelsen ikke har angivet "*i hvilke tilfælde*" overhovedet, samt at dokumentationskravet ifølge bekendtgørelsens ordlyd må anses for at være utrolig bred, kan give anledning til yderligere diskussion af MBL § 26 a, stk. 1's gyldighed. Se diskussion herom i næste afsnit.

Til trods for at det ikke står direkte i lovbestemmelsens ordlyd, kan det også vurderes at det forvaltningsretlige proportionalitetsprincip også er en betingelse der skal være opfyldt, så snart der træffes afgørelse om pålæg af rådighedsindskrænkninger.

Det kan ud fra ovenstående konkluderes, at der ud over de generelle betingelser, der kan læses ifølge ordlyden af MBL § 26 a, ikke findes nærmere fastsatte betingelser for, hvornår et pålæg om rådighedsindskrænkninger kan afgives, udover at det skal ske ud fra de hydrologiske forhold samt arealanvendelsen. Der er ikke angivet, *i hvilke tilfælde* en rådighedsindskrænkning kan pålægges. Tilmed skal proportionalitetsprincippet altid tages i betragtning.

Forskellen mellem pesticider og nitrat

Det kan være vanskeligt, at have en præcis dokumenterbar og videnskabelig data omkring forureningen med pesticider i grundvandet, hvor det typisk findes nemmere at dokumentere en nitratudvaskning til grundvandet i stedet.

Betingelserne for om det er forurening med nitrat eller pesticider burde dog være de samme, jf. ordlyden af MBL § 26 a, stk. 1.

Idet det ikke har været muligt at opspore retspraksis, der belyser, hvad nødvendighedskravet for pesticider er, men kun for nitrat, er det dog svært at vurdere, om det i retspraksis er de samme betingelser, der gælder for at pålægge rådighedsindskrænkninger både for pesticider og nitrat.

I specialet er det såkaldte forsigtighedsprincip tidligere beskrevet. Ifølge lovforarbejderne til loven og Miljøstyrelsens seneste vejledning om indsatsplaner fra februar 2018

kan det konkluderes, at det ikke har været hensigten, at forsigtighedsprincippet skal inddrages i konkrete sager. Men så snart der dykkes ned i litteraturen, er forskellige anerkendte miljøretseksperter dog ikke enige heri. De mener, at forsigtighedsprincippet vil kunne bruges ved konkrete afgørelser, især ved afgørelser omkring pesticider.

I forhold til afgørelser om nitrat tillægges forsigtighedsprincippet umiddelbart ingen betydning i forhold til at fastsætte nødvendigheden af at pålægge rådighedsindskrænkninger, jf. MAD 2010.1260 og MKN-200-00086. Spørgsmålet er dog, om der i en sag omkring pesticider, ville kunne gøres brug af forsigtighedsprincippet, for lettere at kunne opfylde kravet om nødvendighed. I forhold til EU-rettens TEUF-traktat, skal forsigtighedsprincippet benyttes, såfremt der er en risiko for skadelige virkninger, uden at der nødvendigvis kan findes videnskabelig viden på nuværende tidspunkt. Det kunne være en mulighed, at kravet om nødvendig var mere lempeligt i sager om pesticider, set i forhold til sager om nitrat, grundet pesticidernes skadelige virkning er sværere at dokumentere end nitrat.

I den verserende sag fra Beder, Aarhus Kommune, der netop nu er påklaget til Miljø- og fødevarensævnet er spørgsmålet om pålæg af rådighedsindskrænkninger i forhold til pesticider er dokumenteret tilstrækkeligt. Det skal blive interessant at se, hvilke dokumentationskrav afgørelsen vil gøre gældende i sagen, og om disse er mindre fastlagte end i sager om nitratudvaskning.

Ud fra det konkluderede kan det være forståeligt, at det kan være vanskeligt for en kommunalbestyrelse at vide, i hvilke tilfælde et pålæg om rådighedsindskrænkninger kan pålægges en ejer af en ejendom. Det kan være svært, idet der ikke er fastsat nærmere tilfælde eller dokumentationskrav til pålæggene.

Det har i specialet været svært at finde afgørelser på området, hvilket også kan være en indikator på, at det har været svært for kommunalbestyrelserne at benytte sig af MBL § 26 a grundet de sparsomme oplysninger fra Miljø- og fødevareministeren om, i hvilke tilfælde der kan pålægges rådighedsindskrænkninger.

4.2 Diskussion

Ud fra konklusionen findes det interessant at diskutere udvalgte områder med hensyn til, hvilke betingelser der gælder for at pålægge rådighedsindskrænkninger efter § 26 a.

Ifølge MBL § 26 a, stk. 1 fremgår det, at et pålæg skal være "*...nødvendig for at sikre nu-værende eller fremtidige drikkevandsinteresser mod forurening med nitrat eller pesticider*". I bestemmelsens stk. 2 står der, at Miljø- og fødevareministeren fastsætter nærmere regler for, i hvilke tilfælde og på hvilket dokumentationsgrundlag der kan meddeles pålæg efter stk. 1. Med andre ord, skal Miljø- og fødevareministeren altså fastsætte, hvornår det er *nødvendigt*. Inden kommunen kan tage stilling til, hvornår noget er *nødvendigt*, bliver de nødt til at være oplyste om, *i hvilke tilfælde* der kan meddeles pålæg efter stk. 1. Disse *tilfælde* skulle gerne være fastsat nærmere i indsatsplanbekendtgørelsens § 7. Det kan i denne forbindelse diskuteres, hvorvidt denne pligt er opfyldt af Miljø- og fødevareministeren.

Ifølge ovenstående konklusion kan det konkluderes, at Miljø- og fødevareministeren ikke har fastsat, *i hvilke tilfælde* der kan pålægges en rådighedsindskrænkning. Denne beføjelse om at uddybe 'i hvilke tilfælde' der kan pålægges, er med andre ord givet videre til kommunalbestyrelsernes eget skøn. Dette kan fra kommune til kommune give mange forskellige udfald af, i hvilke tilfælde der kan pålægges rådighedsindskrænkninger. Det kan diskuteres, om en sådan løsning er hensigtsmæssig. Kommunerne har ingen konkrete tilfælde at tage udgangspunkt i, og de vil derfor selv skulle vurdere i hvilke tilfælde, der meddeles pålæg, og hvilke pålæg der herefter kan anses for nødvendigt.

Det kan diskuteres, hvorvidt Miljø- og fødevareministeren har opfyldt sin forpligtelse til at fastlægge disse nærmere regler i bekendtgørelsen. Ydermere kan det diskuteres, hvorvidt MBL § 26 a, stk. 1 er gyldig, idet Miljø- og fødevareministeren ikke opfylder kravene i stk. 2. Af ordlyden kan det tolkes, at stk. 1 kun er gyldig, såfremt stk. 2 er opfyldt, idet der i ordlyden beskrives, at ministeren fastsætter nærmere regler. Ikke at han kan fastsætte nærmere regler, men at han gør det. Når indsatsplanbekendtgørelsen læses, er det tydeligt, at der ikke er fastsat nærmere betingelser for pålægning af rådighedsindskrænkninger.

Kommunernes afgørelser skal følge lovgivningen. Idet der ikke er megen beskrivende lovgivning og hjælp af hente fra bekendtgørelser, kan det som sådan ikke være kommunernes afgørelser, der kan anses for fejlagtige eller for dårligt dokumenterede. Kommunerne vurderer sagerne ud fra det grundlag, de har. Ifølge de to afgørelser på området er afgørelser også blot truffet ud fra nødvendigheden af pålæggene. En afgørelse blev stadfæstet, en anden blev hjemvist til fornyet behandling, lige efter lovreglerne.

Det kan derfor diskuteres, om det i virkeligheden er selve lovteksten, der skal anfægtes, og altså ikke kommunernes afgørelser der blot følger loven.

4.3 Perspektivering

En anden diskussion kunne være, om Miljø- og fødevareministeren ifølge statsretten overhovedet kan delegere en sådan kompetence til kommunalbestyrelsen.

Kommunalbestyrelsen træffer selv beslutningerne på baggrund af meget få retningslinjer. Spørgsmålet er, om den lovgivningskompetence, der tilhører Miljø- og fødevareministeren, kan pålægges kommunerne uden videre.

Dette er et helt andet lovområde, som specialet ikke kan behandle mere dybdegående. Det er dog et spørgsmål, der er kunne være interessant at reflektere og studere nærmere over, såfremt området skulle undersøges yderligere.

Litteraturliste

Traktater

- Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde

Direktiver

- Direktiv om fastlæggelse af en ramme for Fællesskabets vandpolitiske foranstaltninger af 23.10.2000 (Vandrammedirektivet)
- Direktiv om beskyttelse af vand mod forurening forårsaget af nitrater, der stammer fra landbruget af 12.12.1991 (Nitratdirektivet)
- Direktiv om en ramme for Fællesskabets indsats for en bæredygtig anvendelse af pesticider af 21.10.2009 (128) (Pesticiddirektivet)

Love og bekendtgørelser

- *Miljøbeskyttelsesloven (MBL)*, lovbekendtgørelse nr. 966 af 23. juni 2017 om miljøbeskyttelse (gældende lov)
- Lov om ændring af miljøbeskyttelse, lov nr. 569, af 24. juni 2005.
- Vandforsyningsloven (VFL), lovbekendtgørelse nr. 125, af 26. januar 2017 om vandforsyning (gældende lov)
- Lov om ændring af vandforsyning, lov om miljøbeskyttelse og lov om planlægning, nr. 479 af 1. juli 1998 (historisk lov)
- Bekendtgørelser om indsatsplaner, nr. 912 af 27. juni 2016.
- Bekendtgørelse om udpegning af drikkevandsressourcer, nr. 209, af 12 marts 2018.

Forarbejder

- 1997-98, 2. samling - L 56: Forslag til lov om ændring af lov om vandforsyning m.v., lov om miljøbeskyttelse og lov om planlægning. (Beskyttelse af drikkevandsressourcer og vandforsyning).

Betænkninger

- Miljøstyrelsen, Drikkevandsudvalgets betænkning, nr. 1, 1998.
(<https://www2.mst.dk/Udgiv/publikationer/1998/87-7810-942-6/pdf/87-7810-942-6.pdf>)

Vejledninger

- Miljøstyrelsen, Vejledning om indsatsplaner, februar 2018
(<http://mst.dk/media/147463/vejledning-om-indsatsplaner.pdf>)
- Miljøministeriet, Naturstyrelsen, Vejledning om indsatsplaner, 2015

Afgørelser

- MAD 2010.1260 (MKN-203-00003)
- MKN-200-00086 (KFE 2010.458)

Litteratur

- Moe, Mogens og Brandt, Jacob, Miljøret, 8. Udgave, Karnov Group, 2015.
- Basse, Ellen Margrethe, Miljøretten 3, 2. reviderede udgave, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, 2006.
- Bjerring, Jørgen og Møller, Gorm, Miljøbeskyttelsesloven af 1991 med kommentarer, 1. udgave, Jurist- og Økonomiforbundets forlag, 1998
- Munk-Hansen, Carsten, Rettens grund: Filosofi, videnskab, metode, 1. udgave, Aalborg Universitetsforlag.
- Kure, Henrik, EU-ret kompendium, 5. udgave, Karnov Group, 2015.
- Christensen, Jens Peter, Jensen, Jørgen Albæk og Jensen, Michael Hansen, Dansk Statsret, 1. Udgave, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, 2012.
- Wegener, Morten, Juridisk metode, 3. udgave, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, 2000.
- Von Eyben, W.E., Juridisk Grundbog, bind 1, Retskilderne, 1998

Artikler

- Friis Jensen, Orla, Grundvandsbeskyttelse og ekspropriation, Landinspektøren (tidsskrift), 2002, årg. 111, bd. 41, nr. 1.

Hjemmesider

- Miljøstyrelsens hjemmeside:
 - <http://mst.dk/natur-vand/vand-i-hverdagen/drikkevand/> lokaliseret d. 15.03.18.
 - <http://mst.dk/natur-vand/vand-i-hverdagen/drikkevand/saadan-fremstilles-drikkevand/>, lokaliseret d. 15.03.18
 - <http://mst.dk/natur-vand/vand-i-hverdagen/grundvand/saadan-beskytter-vi-grundvandet/>, lokaliseret d. 19.04.18.
- Miljø- og Fødevareklagenævnets hjemmeside:
 - <http://nmkn.dk/om-naevnet/>, lokaliseret d. 23.04.18
 - <http://nmkn.dk/klage/hvordan-behandler-naevnet-din-klagesag/>, lokaliseret d. 17.04.18
- EU-oplysningens hjemmeside:
 - <http://www.eu.dk/da/dokumenter/traktater/traktaten-euf>, lokaliseret d. 20.04.18.
- Leksikon - Den store danske:
 - http://denstoredanske.dk/Geografi_og_historie/Geografi/Naturgeografi/Hydrologi, lokaliseret d. 19.04.18

Andet

- Miljøstyrelsen, Bichel-udvalget, 1999, Rapport fra Underudvalget om produktion, økonomi og beskæftigelse,
 - (https://www2.mst.dk/udgiv/publikationer/1999/87-7909-295-0/html/kap03.htm#kap03_02_03)

Bilag

Bilag 1: Principiel klage fra Landbrug og Fødevarer

Bilag 2: Aarhus Kommunes kommentarer til klagen fra Landbrug og Fødevarer

Titelblad

Uddannelsessted:

Uddannelse:

Projektart:

Dansk titel:

Engelsk titel:

Retsområde:

Antal anslag:

Antal sider:

Ordoptælling

Statistik:

Sider	74
Ord	20.703
Tegn (ingen mellemrum)	123.043
Tegn (med mellemrum)	143.857
Afsnit	733
Linjer	2.260

☒ Medtag fodnoter og slutnoter

OK

etinger der gælder
r efter

ent conditions con-
cerning injunction of disposal reductions according to the
Environmental Protection Act § 26 a.

Miljøret

143.857

60